

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS  
DEPARTAMENTO DE DIREITO  
CURSO DE PÓS GRADUAÇÃO EM DIREITO  
MESTRADO EM DIREITO ESTADO E SOCIEDADE

Cloves Augusto Alves Cabral Ferreira

GLOBALIZAÇÃO E PODER JUDICIÁRIO:  
Os valores considerados na reforma do Poder Judiciário no Brasil.

Florianópolis.  
2005

CLOVES AUGUSTO ALVES CABRAL FERREIRA

**GLOBALIZAÇÃO E PODER JUDICIÁRIO:**  
Os valores considerados na reforma do poder judiciário no Brasil.

Dissertação apresentada ao Curso de Mestrado em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina, no semestre 2005.2, como requisito para a obtenção do grau de Mestre em Direito Estado e Sociedade, sob orientação da Prof.<sup>a</sup> Dr.<sup>a</sup> Cecília Caballero Lois

Florianópolis  
2005

FERREIRA, Cloves Augusto Alves Cabral

Globalização e Poder Judiciário: Os valores considerados na reforma do Poder Judiciário no Brasil.

Florianópolis, 2005. Dissertação de Mestrado.

159 p.

1. Globalização : Direito. 2. Poder Judiciário : Globalização. 3. Poder Judiciário : Reforma Constitucional. I. título

CDP : 344.01

CLOVES AUGUSTO ALVES CABRAL FERREIRA

GLOBALIZAÇÃO E PODER JUDICIÁRIO.  
Os valores considerados na reforma do Poder Judiciário no Brasil.

Esta dissertação foi julgada adequada para a obtenção do título de Mestre em Direito e aprovada **com louvor** em sua forma final pela Coordenação do Curso de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina, na área Direito, Estado e Sociedade.

Banca examinadora

---

Presidente: Professora Doutora Cecília Caballero Lois – UFSC

---

Membro: Professora Doutora Claudia Maria Barbosa – PUC-PR

---

Membro: Professor Doutor Horácio Wanderley Rodrigues – UFSC

---

Coordenador: Professor Doutor Orides Mezzaroba

Florianópolis, Santa Catarina, 30 de novembro de 2005.

A Lioneza, minha avó,  
que me ensinou as  
primeiras letras.

A meus pais, pela lição  
de que é preciso lutar  
sempre.

A Renato, Cristina,  
Daniel e Gabriel,  
dádivas de Deus.

À Célia, meu amor.

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço a Deus, por ter me dado muito mais do que pedi.

Agradeço à minha família, pela paciência e compreensão.

Ao Tribunal de Justiça do Acre, na pessoa da Desembargadora Eva Evangelista, entusiasta, sempre, do aperfeiçoamento dos magistrados acreanos.

Agradeço ao Professor e Desembargador Ciro Facundo de Almeida, pelo convite a retornar ao magistério.

Agradeço à direção da Faculdade da Amazônia Ocidental -FAAO, na pessoa de seu diretor geral, professor Luiz Antônio, pelo apoio, incentivo e confiança.

Agradeço ao amigo José Carlos, por seu imenso apoio, que em muito suavizou a caminhada.

Agradeço aos colegas magistrados pelo incentivo.

Agradeço aos colegas professores da FIRB-FAAO, pelo estímulo e, acima de tudo, pela amizade sincera.

Agradeço à Professora e orientadora Cecília Caballero Lois.

Aos colegas de curso de mestrado, em especial a Maria Goreth Terças e Isaías Montanari.

Aos meus irmãos em Cristo, por suas constantes intercessões a meu favor. Paz do Senhor.

“Mas em todas estas coisas somos mais do que vencedores, por aquele que nos amou”.  
(Romanos 8:37).

## RESUMO

Dissertação apresentada à Universidade Federal de Santa Catarina UFSC para obtenção do título de mestre, elaborada por Cloves Augusto Alves Cabral Ferreira, que analisa a influência e a internalização dos valores recomendados pelo Banco Mundial na reforma do Judiciário brasileiro. Aborda a globalização como fenômeno sempre existente na história da humanidade e a sua inexorabilidade na atualidade, e reconhece nos organismos supranacionais instrumentos de concretização e difusão dos valores e consensos hegemônicos que se postula estabelecer como condições para inserção no mundo globalizado, em atividade para-normativa, com a produção de documentos e realizações de eventos para a internalização desses valores. Opera a análise dos documentos produzidos pelo Banco Mundial em relação à Reforma do Judiciário, em especial do Documento Técnico 319, que aborda as reformas do judiciário na América Latina e no Caribe. A doutrina da separação de poderes no Estado Democrático de Direito é abordada como ponto introdutório para verificar o papel do Poder Judiciário dentro da tripartição de funções estatais. Apresentando um histórico sobre o Poder Judiciário no Brasil desde o período colonial e verificando o trato constitucional em cada das constituições do Estado brasileiro, descreve o estado do sistema judicial e sua incapacidade de atender à demanda decorrente da missão constitucional estabelecida a partir de 1988, demonstrando-se a visão da sociedade, dos magistrados e do Banco Mundial. Aborda o conteúdo da Emenda Constitucional 45/2004, que trata da reforma do Poder Judiciário, apontando seus pontos polêmicos e verificando sua coincidência alguns valores indicados pelo Banco Mundial. Discorre por fim sobre o Judiciário emergente após a Reforma Constitucional, entendendo que o sistema judicial não será célere e tampouco eficiente se não forem implementadas as reformas infraconstitucionais sobre a legislação processual.

Palavras chaves: Globalização. Reforma Constitucional. Poder Judiciário. Banco Mundial.



## ABSTRACT

This dissertation presented to Santa Catarina Federal University by Cloves Augusto Alves Cabral Ferreira to get his Master of Laws, that analyses the influence and the internalization of the values recommended by the World Bank in the Brazilian judiciary reform. It takes the globalization like a phenomenon all time presents in the humankind history and the nowadays inexorability and recognizes the supremacy organisms, a real instrument and value diffusion, the authority settlement, which establishes conditions to get in the globalized world through paranormative activity, with the producing of documents and events to put in these values. Using document analysis produced by World Bank in relation to judiciary reform, specially the Document number 319, which deals with Latin America and Caribbean judiciary reform. The separation-of-powers theory in the Democratic Constitutional State is the introducing point to check it. The history about Judiciary in Brazil since colonial period and find out the constitutional treatment in which Brazilian constitutional laws shows the critic condition of to judiciary system, revealing its incapacity to attend its constitutional mission since 1988, showing the vision the of society, magistrate and World Bank. Dealing with 45<sup>a</sup> Amendment to the Constitutional about the judiciary reform, revealing controversial points and some coincidences in indicated values by World Bank, and finally tells emergent judiciary after constitutional reform, understanding that judiciary system never ever been fast and efficient if weren't done constitutional reforms of the federal procedural laws.

Keys word: Reform Judicial Power. World Bank. Globalization.

## SUMÁRIO

1.	INTRODUÇÃO	12
<b>2.</b>	<b>GLOBALIZAÇÃO</b>	<b>15</b>
<b>2.1</b>	<b>Concepções de globalização</b>	<b>16</b>
2.1.1	Significados da globalização	18
2.1.2	Histórico da globalização	23
<b>2.2</b>	<b>Globalização e Estado Neoliberal</b>	<b>30</b>
2.2.1	Neoliberalismo: aproximações conceituais	31
2.2.2	Concretização do neoliberalismo	34
2.2.3	Neoliberalismo e Consenso de Washington	37
<b>2.3</b>	<b>Banco Mundial e a Globalização</b>	<b>41</b>
2.3.1	Papel do Banco Mundial na Globalização	42
2.3.2	Atividade paranormativa do Banco Mundial	43
2.3.3	O documento para reforma do Judiciário na América Latina.	44
<b>3</b>	<b>PODER JUDICIÁRIO</b>	<b>50</b>
<b>3.1</b>	<b>O Estado e a Separação de Poderes</b>	<b>50</b>
3.1.1	Separação de Poderes – aproximações conceituais	51
3.1.2	Poder Judiciário na tripartição dos poderes.	59
<b>3.2</b>	<b>Poder Judiciário no Brasil</b>	<b>62</b>
3.2.1	Poder Judiciário no período colonial	63
3.2.1.1	Capitanias Hereditárias	63
3.2.1.2	Governos Gerais	66
3.2.1.3	Reino Unido	69
3.2.2	Brasil Império	70
3.2.3	Brasil República	73
3.2.3.1	Constituição de 1891	75
3.2.3.2	Constituição de 1934	76
3.2.3.3	Constituição de 1937	78
3.2.3.4	Constituição de 1946	80
3.2.3.5	Constituições de 1967 e 1969	82
<b>3.3</b>	<b>Poder Judiciário na Constituição de 1988</b>	<b>85</b>

<b>4</b>	<b>CRISE E REFORMA DO PODER JUDICIÁRIO</b>	<b>90</b>
<b>4.1</b>	<b>A Crise do Poder Judiciário</b>	<b>91</b>
4.1.1	Fator histórico-cultural	92
4.1.2	Sistema legislativo confuso e ineficaz	93
4.1.3	Sistema processual eternizante	95
4.1.4	Número insuficiente de juízes?	97
<b>4.2</b>	<b>Imagem do Poder Judiciário</b>	<b>99</b>
4.2.1	A visão da sociedade	100
4.2.2	O Judiciário segundo os juízes	102
4.2.3	Poder Judiciário na ótica do Banco Mundial	105
<b>4.3</b>	<b>O Banco Mundial e a Reforma do Poder Judiciário</b>	<b>107</b>
4.3.1	Os valores indicados para a Reforma do Poder Judiciário	112
4.3.1.1	Acesso à justiça, quebra do monopólio Jurisdicional do Estado	113
4.3.1.2	Credibilidade	114
4.3.1.3	Eficiência	114
4.3.1.4	Transparência	115
4.3.1.5	Independência	115
4.3.1.6	Previsibilidade	115
4.3.1.7	Proteção à propriedade privada e respeito aos contratos	116
4.3.2	O Banco Mundial e a Reforma do Poder Judiciário no Brasil	116
<b>4.4</b>	<b>Reforma do Poder Judiciário</b>	<b>123</b>
4.4.1	Aspectos polêmicos da EC 45/2004	127
4.4.1.1	Conselho Nacional de Justiça	128
4.4.1.2	Súmula Vinculante	134
4.4.1.3	Federalização do julgamento dos crimes contra os Direitos Humanos	137
<b>4.5</b>	<b>O Poder Judiciário pós Reforma Constitucional</b>	<b>140</b>
<b>5.</b>	<b>CONCLUSÃO</b>	<b>145</b>
	REFERÊNCIAS	148

# 1 INTRODUÇÃO

O mundo hodierno está sendo marcado por sensíveis transformações no campo social, cultural, político e econômico. Os efeitos dessas alterações irradiam-se em proporção e velocidade geométricas, de forma que qualquer mudança apresenta reflexos internos e externos em relação à sociedade e local de sua ocorrência. A Globalização é o fenômeno do mundo contemporâneo e se impõe como fator a ser considerado no enfrentar do desafio para que se compreenda e se busque solução para resolução de problemas práticos e teóricos decorrentes das mudanças. A sociedade localizada dentro de um Estado nacional não é mais a fonte exclusiva de inspiração e orientação da produção e alteração legislativa. Também não é exclusiva no aspecto da destinação da norma.

A investigação científica sobre determinado fato social não pode mais se limitar a fatores e valores intrínsecos, mas deve considerar, além das premissas tradicionais e pressupostos epistemológicos, novos condicionantes e fatores de influência. Neste contexto, a Globalização, como um dos fatores que jamais pode se pode olvidar em qualquer análise, se transforma no novo paradigma para a abordagem e compreensão de qualquer fato social que se qualifique em instrumento de alteração da realidade.

O Poder Judiciário brasileiro é apontado de maneira quase unânime como um setor em crise. Carrega o rótulo de moroso, sem transparência e dissociado da realidade econômica e social. A crise que caracteriza o setor judiciário tem origem em séculos passados e encontra explicação em diversos fatores e aspectos, tais como a herança cultural, o modelo de exploração econômica que caracterizou a colonização brasileira, a falta de democratização na forma de recrutamento do corpo de magistrados ao longo da história do judiciário no Brasil, falhas na legislação e também a própria falência do Estado no cumprimento dos objetivos propostos no Pacto Constitucional. Não obstante, recomenda-se uma nova formatação estrutural e organizacional, como único meio para adequar o sistema judiciário ao cumprimento eficaz do papel que lhe destinou a Constituição Federal de 1988.

Durante 13 anos viveu-se a expectativa da Reforma do Poder Judiciário. A Emenda Constitucional nº 45/2004, deu cabo parcial da missão. Pretendeu-se dar novo contexto estrutural e organizacional ao sistema judiciário, objetivando dotar-lhe de maior transparência, celeridade, previsibilidade, torná-lo mais democrático, menos hermético e submetê-lo a alguma forma de controle social, transferindo-lhe valores sociais de forma que possa ser capaz de concretamente garantir o cumprimento das promessas do Estado brasileiro.

Neste contexto, este trabalho objetiva analisar os reflexos da Globalização atuantes sobre o sistema normativo do Estado brasileiro, verificando e buscando quantificar o grau de atuação e influência dos instrumentos de concretização de seus valores, especificamente no processo na Reforma do Poder Judiciário. Pretende-se investigar as conseqüências desta atuação e presumir o perfil do sistema judicial pós-reforma constitucional, buscando observar se os valores introduzidos no sistema judicial pátrio correspondem àqueles recomendados pelos mencionados instrumentos. Perquire-se também se estes valores estão consentâneos com as aspirações da sociedade brasileira e qual será a resultante do processo de internalização.

Partindo do pressuposto da inexorabilidade do processo de reforma do Poder Judiciário e da influência dos efeitos da globalização na produção e revisão normativa brasileira, a metodologia empregada consistiu na pesquisa bibliográfica sobre aproximações conceituais e históricas do fenômeno da Globalização, e a atuação dos organismos internacionais de difusão de valores consentâneos a uma realidade mercadocêntrica, em especial os documentos específicos destinados a área de reforma de judiciários de diversos países. De igual forma, construiu-se uma pesquisa bibliográfica sobre o Poder Judiciário, buscando um enfoque histórico estrutural e conjuntural para entendê-lo em seu momento atual. A experiência do autor na participação da discussão sobre o tema, no âmbito da entidade nacional de classe, propiciou o acesso a diversos documentos produzidos pelas pertinentes comissões do Congresso Nacional e aos textos elaborados por entidades de magistrados para influência no texto inserido na Constituição Federal.

O primeiro capítulo abordará a doutrina acerca da Globalização, buscando estabelecer as aproximações conceituais que atendam à proposição da pesquisa. Investigará o Estado Neoliberal como fruto e êmbolo da condição política necessária para a disseminação dos aspectos globalizantes, notadamente no campo econômico. Analisará os órgãos multilaterais, com destaque para o Banco Mundial, como instrumento de consolidação de valores padronizados a serem internalizados na política, economia e sistema jurídico dos Estados como fator preponderante para inserção num mundo globalizado com a consecutória inserção em grupos de países que alcançam índices estáveis de desenvolvimento econômico. A ênfase da abordagem, no entanto, penderá para o aspecto dos valores indicados para a Reforma do Poder Judiciário. Procederá a análise dos documentos elaborados como produto da atividade paranormativa desses organismos, em especial o Documento Técnico 319-2, produzido pelo Banco Mundial.

O segundo capítulo tratará sobre a concepção de Estado, como introdução à abordagem sobre a doutrina acerca da separação de poderes no Estado Democrático de Direito. Investigará o Poder Judiciário genericamente sob o prisma da tripartição dos poderes e analisará, em especial, o Poder Judiciário no Brasil, abordando-o em cada período de organização política, ou seja, Colônia, Reino Unido, Império e República. A análise observará a organização e característica do sistema judicial em cada Constituição que teve vigência na fase republicana, notadamente o Poder Judiciário no período de pós Constituição de 1988.

O terceiro capítulo investigará a crise e a reforma do sistema judicial. Discorrerá sobre os fatores que conjunta ou isoladamente contribuíram para sua ineficiência. Descreverá a imagem do Judiciário, na visão da sociedade, dos magistrados e do Banco Mundial. Abordará também a atuação do Banco Mundial na concretização da Reforma do Poder Judiciário, mediante indicação valores a serem inseridos no sistema jurídico normativo e concedendo financiamentos como instrumento de convencimento à modificação judiciária, no que se convencionou chamar de atividade paranormativa. A Emenda Constitucional n. 45/2004, que alterou o Judiciário no Brasil, também é objeto de estudo neste capítulo. Identificar-se-á seus pontos polêmicos, compreendendo sua nova estrutura e organização. Por fim, será objeto de análise o Poder Judiciário que surge após o advento da Emenda Constitucional 45/2004.

## 2 GLOBALIZAÇÃO

A globalização é um fenômeno incontestado nos dias atuais. A sua conceituação é objeto de intenso debate acadêmico. Sofrer os efeitos da globalização gera a intenção particular de julgá-la, mas a advertência de Hobsbawn<sup>1</sup> converte o estudo na direção da análise, da compreensão e enquadramento do fato no contexto real. Discutir globalização implica aceitar o desafio de pensar o mundo como uma sociedade global. É fato reconhecido que ela provoca alterações consideráveis – benéficas ou não - nos estados nacionais, na medida em que há uma forte tendência, intencional ou não, à sujeição a uma ordem internacional. Em razão dela ocorrem modificações substanciais na própria concepção de Estado, porquanto aponta a direção da modificação do aparelho jurídico-estatal dos países.

Como tema, a globalização não está mais restrita ao interesse dos economistas. Ela se verifica nos mais diversos aspectos do relacionamento humano, em que pese a afirmação de Beck<sup>2</sup>, para quem globalização é reduzida a uma única dimensão: a econômica, e as demais dimensões (política, cultural, ecológica, sociedade civil) estariam relacionadas ao globalismo <mercado mundial substituindo a ação política> e à globalidade – sociedade mundial atual, entendida como diversidade sem unidade. Neste contexto globalização é vista como:

Os processos, em cujo andamento os estados nacionais vêem a sua soberania, sua identidade, suas redes de comunicação, suas chances de poder e suas orientações sofrerem a interferência cruzada de atores transnacionais. Nesse sentido, a globalização seria irresistível.<sup>3</sup>

O estudo da influência do processo de globalização nos mais diversos aspectos do relacionamento humano tem sido objeto da atenção de inúmeras ciências sociais. Uma abordagem não empírica para a análise de um determinado acontecimento social da atualidade requer a consideração da globalização como fonte produtora, ou, no mínimo, como influenciadora em sua geração. Cada vez mais o Estado nacional sofre reflexo da globalização e este fato não pode ser ignorado na elaboração teórica que explique e quantifique qualquer modificação que nele se pode observar. Neste sentido a constatação de Ianni<sup>4</sup>:

---

<sup>1</sup> HOBBSAWN, Eric. *Era dos Extremos* – O breve século XX.. São Paulo : Companhia das Letras, 1998. p. 08.

<sup>2</sup> BECK, Ulrich. *O que é Globalização? Equívocos do globalismo: respostas à globalização*. São Paulo: Paz e Tera, 1999. Tradução de André Carone p. 53.

<sup>3</sup> Op. Cit. p. 53

<sup>4</sup> IANNI, Otavio. *A sociologia entre a modernidade e a contemporaneidade*. Porto Alegre : Ed. Univ. UFRGS, 1995. p. 13.

As relações, os processos e as estruturas econômicas, políticas, demográficas, geográficas, históricas, culturais e sociais, que se desenvolvem em escala mundial, adquirem preeminência sobre as relações, processos e estruturas que se desenvolvem em escala nacional.

Mensurar o grau de influência da globalização nas relações sociais dentro de um Estado nacional pressupõe compreendê-la, buscar o seu significado a partir de uma abordagem dialética hegeliana. Apesar da dificuldade epistemológica que suscita a análise desse objeto, busca-se, para encontrar com isenção a sua origem, tanto quanto isso seja possível, estar fora da base fornecida pelas teorias predominantes: “*evolucionismo, funcionalismo, sistêmica, estruturalista, weberiana e marxista*”, atendendo assim à orientação de Ianni<sup>5</sup>, que constata e critica o que considera ser a principal característica das abordagens conceituais sobre a globalização: o compromisso com uma ou mais teorias<sup>6</sup>.

Não obstante, considerando-se que o objeto deste trabalho é a análise da influência da globalização na produção normativa brasileira, em especial quanto ao Poder Judiciário, no tocante à reforma implementada pela Emenda Constitucional (EC) nº 45/2004, a abordagem será específica quanto a alguns aspectos considerados relevantes para o estudo, na tentativa de definir globalização sob esse prisma.

## 2.1 CONCEPÇÕES DE GLOBALIZAÇÃO

A base conceptual terá por foco o aspecto político-econômico-jurídico, priorizando o enfoque na luta pela hegemonia mundial através do poderio econômico-político e a influência destes aspectos em seus correspondentes no plano interno de cada Estado. Desta forma, ter-se-á por perspectiva: nações centrais-dominantes e periféricas-subordinadas, dicotomia sociedade civil, Estado e mercado, soberania, hegemonia, organizações internacionais, prioridade e interesses de nações com maior poder econômico, político, militar, cultural.

Delimitada a abordagem nestes aspectos, é importante trazer à colação o conceito de Freitas Jr.:

O deslocamento da capacidade de formulação de definição e de execução de políticas públicas, antes radicada no Estado-nação, para arenas transnacionais ou

---

<sup>5</sup> In.Op. Cit. p. 15.

<sup>6</sup> IANNI constata a dificuldade que alguns autores enfrentam para libertar-se dos quadros de referência representados pela sociedade nacional, como emblema do paradigma clássico e pensar a sociedade global em toda sua originalidade.



supranacionais, decorrentes da globalização econômica e de seus efeitos sobre a extensão de um poder soberano.<sup>7</sup>

Sob o aspecto econômico, Estefanía vê a globalização como um processo em que as economias nacionais se integram progressivamente de modo que “(...)su evolución dependerá cada vez más de los mercados internacionales y menos de las políticas económicas gubernamentales”.<sup>8</sup> Seria então um processo caracterizado pela integração econômica internacional encontrando “*economistas e profissionais do direito como seus principais atores*”<sup>9</sup>. É importante, porém, atentar para o fato de que é necessária uma delimitação conceitual para que se não cometa o que se acredita ser equívoco freqüente: usar globalização e integração regional como se ambas fossem um só fenômeno. Freitas Júnior faz a distinção, apontando que: “*a globalização, quer em seu aspecto geral quer em sua dimensão mais jurídica, constitui um fenômeno, a integração regional constitui acima de tudo uma estratégia política*”.<sup>10</sup> Para Ianni, a globalização diz respeito à multiplicidade de relações e interconexões entre Estados e sociedades, conformando o moderno sistema mundial e “*Focaliza o processo pelo qual os acontecimentos, decisões e atividades em uma parte do mundo podem vir a ter conseqüências significativas para indivíduos e coletividade em lugares distantes do globo*”.<sup>11</sup>

Reconhecendo a intensidade dos processos de globalização econômica das últimas décadas, Boaventura Santos descreve como um dos traços marcantes da globalização a:

Erosão da eficácia do Estado na gestão macro-econômica reduzindo a muito pouco o privilégio que até há pouco o Estado detinha sobre dois aspectos da vida nacional – a moeda e a comunicação, considerados como atributos da vida nacional e vistos como peças estratégicas da segurança nacional. Por outro lado, as multinacionais, dotadas de um poder de intervenção global e se beneficiando da mobilidade crescente dos processos de produção podem facilmente pôr em concorrência dois ou mais estados ou duas ou mais regiões dentro do mesmo Estado sobre as condições que decidirão da localização do investimento por parte da empresa multinacional. Entre partes com poder tão desigual – actores globais, por um lado, e actores nacionais ou subnacionais por outro – a negociação não pode deixar de ser desigual.<sup>12</sup>

<sup>7</sup> FREITAS JÚNIOR, Antônio Rodrigues de. *Os direitos sociais como direitos humanos num cenário de globalização econômica e de integração regional*. In: PIOVESAN, Flávia. (Org.). *Direitos humanos, globalização econômica e integração regional: Desafios do Direito Constitucional Internacional*. São Paulo: Max Limonad, 2002. p. 105.

<sup>8</sup> Estefanía, Joaquim. *La nueva economía: La Globalización*. Madrid. Editorial Debate. 1996. p. 114.

<sup>9</sup> PINHEIRO, Armando Castelar. *Direito e economia num mundo globalizado: cooperação ou confronto?* Brasília – DF: IPEA, 2003. p. 1.

<sup>10</sup> In. Op. Cit. p. 106.

<sup>11</sup> IANNI, Otávio. *As ciências sociais na época da globalização*. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**. Vol. 13. nº 37. São Paulo, 1998.

<sup>12</sup> SANTOS, Boaventura de Souza. *Pela mão de Alice : o social e o político na pós modernidade*. 8ª ed. – São

### 2.1.1 Significados da Globalização

Globalização seria, então, o triunfo do mercado, a condição única de vetor do progresso. Não obstante, fazendo esta constatação Santos lança a crítica: “(...) *o mercado torna-se tirânico e o Estado tende a ser impotente. Tudo é disposto para que os fluxos hegemônicos corram livremente, destruindo e subordinando os demais fluxos*”.<sup>13</sup> Observa-se que a tônica dos que enveredam na trilha perigosa da conceituação compromissada com uma teoria do processo de globalização é a conclusão por um movimento orquestrado e socialmente exclusivo, demonstrando muito mais como esperança de determinação de uma ordem <benéfica ou não> mas que, ao final, resulta na desconfortável percepção de *coisas fugindo ao controle*, como constata Bauman:

O significado mais profundo transmitido pela idéia da globalização é o do caráter indeterminado, indisciplinado e de autopropulsão dos assuntos mundiais; a ausência de um centro, de um painel de controle, de uma comissão diretora, de um gabinete administrativo. A globalização é a “nova desordem mundial” de Jowitt com outro nome.<sup>14</sup>

A globalização é vista por Jowitt como a nova desordem mundial (the new world disorder): “*onde há o caráter indeterminado, indisciplinado e de autopropulsão dos assuntos mundiais, ausência de um centro, de um painel de controle, de uma comissão diretora, de um painel administrativo*”.<sup>15</sup> Assim, as ações poderiam ter um efeito global, porém, em Jowitt, “*não se tem e nem se sabe bem como obter os meios de planejar e executar ações*”, enquanto Wright<sup>16</sup> idealiza globalização como o exercício de “*forças anônimas, operando na terra de ninguém*”, destacando também a impossibilidade de seu controle.

O não controle da situação seria uma situação de risco, um choque de racionalidades resultante na crise do Estado social, acabrunhado pela expansão de poder do global, que se ocuparia de atuar e dirigir a atuação em setores que anteriormente eram restritos ao poder

Paulo : Cortez, 2001.

<sup>13</sup> SANTOS, Milton. *A Aceleração Contemporânea : Tempo, Mundo e Espaço*, in SANTOS, Milton et allii, *Fim de Século e Globalização*, São Paulo : Editora HUCITEC AMPUR p. 18.

<sup>14</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Globalização: As conseqüências humanas*. Tradução de Marcus Penchel. Rio de Janeiro : Jorge Sahar Ed. 1999. p. 67. Título Original – Globalization : the human consequences.

<sup>15</sup> JOWITT, Ken. (1996), "The New World Disorder", in L. Diamond e M. F. Plattner (eds.), *The Global Resurgence of Democracy*. Baltimore/London, The Johns Hopkins University Press. (apud) BAUMAN, Zygmunt. *Globalização: As conseqüências humanas*. Tradução de Marcus Penchel. Rio de Janeiro : Jorge Sahar Ed. 1999. p. 67. Título Original – Globalization : the human consequences.

<sup>16</sup> WRIGTH, Georg Henrik. *The crisis of social science and the withering away of the nation state*. Associations, 1 (1997), p. 49-52. Apud BAUMAN, Zygmunt. *Globalização: As conseqüências humanas*. Tradução de Marcus Penchel. Rio de Janeiro : Jorge Sahar Ed. 1999. p. 68. Título Original –

público, ao Estado nacional. O global, no aspecto econômico, contudo, teria sempre um relacionamento com a racionalidade de mercado, voltada à acumulação de riquezas, com predominância de benefício para a classe social específica: “*aquela que detém as fontes de financiamento*”.<sup>17</sup>

Mesmo essa interferência do global sobre o local não poderia prefigurar o falecimento do Estado-nação e do sistema internacional, conforme compreende Vieira, na ótica transformacionista<sup>18</sup>, “*mas assinala sua justaposição a uma teia densa e complexa de organizações transnacionais, abrangendo numerosos aspectos da vida econômica e social contemporânea*”.<sup>19</sup>

A teia a que se refere Vieira é teorizada por Capra<sup>20</sup>, como sendo a “*teia da vida*” para compreensão dos sistemas vivos, com o que tentou compreender também o mundo, saindo de uma visão mecanicista de Descartes e de Newton, para uma visão holística, ecológica, a qual seria “*o novo paradigma que concebe o mundo como um todo integrado, e não como uma coleção de partes dissociadas*”.<sup>21</sup> Entendendo-se o ecológico não como a ecologia rasa, antropocêntrica, mas a ecologia profunda, *deep ecology*, uma rede de fenômenos que são fundamentalmente interconectados e interdependentes.

O conceito capriano de globalização emerge da evolução da compreensão de uma “*life’s web*” para várias redes “*teias*”, e da afirmação de interligação, nem sempre perceptível entre elas, as conexões ocultas, resultando na unificação da vida biológica e social, concluindo que “*a ascensão da globalização se deu por meio de um processo característico de todas as organizações humanas – o jogo de ações e reações entre as estruturas emergentes*”.<sup>22</sup> Capra Pressupõe o capitalismo global e vê sua ascensão como processo

Globalization : the human consequences.

<sup>17</sup> IKAWA, Daniela. *Implicações jurídicas da globalização econômica*. In: PIOVESAN, Flávia. (Org.). *Direitos humanos, globalização econômica e integração regional: Desafios do Direito Constitucional Internacional*. São Paulo: Max Limonad, 2002. p. 515.

<sup>18</sup> LISZT VIEIRA sistematiza o debate centrado nos fatores causais e focalizado entre a questão da continuidade ou mudança no fenômeno da globalização. Em relação aos fatores causais há os que concebem a globalização como um processo singular, conduzido por uma lógica dominante, enquanto outros, ao contrário, a explicam em termos de processos multidimensionais submetidos a numerosas lógicas causais inter-relacionadas. No aspecto continuidade/mudança os transformistas afirmam que a globalização compromete fundamentalmente o Estado-nação. Os céticos, por seu lado, questionam a afirmação de emergência de uma ordem mundial menos estadocêntrica, enfatizando que a importância do Estado teria crescido precisamente para facilitar e regular os processos de globalização.

<sup>19</sup> VIEIRA, Liszt. *Os argonautas da cidadania: a sociedade civil na globalização*. Rio de Janeiro : Record, 2001. p. 96.

<sup>20</sup> CAPRA, Fritjof. *A teia da vida* – Tradução de Newton Roberval Eichenberg. São Paulo : Cultrix, 1996. 238 p. 67.

<sup>21</sup> In. OP. Cit. p. 24.

<sup>22</sup> CAPRA, Fritjof. *As Conexões Ocultas: ciência para uma vida sustentável*. Tradução de Marcelo Brandão

paralelo de reestruturação do capitalismo e do comunismo em resposta simultânea ao impasse da economia keynesiana nacionalista, “*gerado pela crise do petróleo que se abateu sobre os países industrializados no fim da década de 70, juntamente com inflação galopante e desemprego gigantesco.*”<sup>23</sup>

Ainda que conceba a economia global como detentora do mesmo padrão e princípios básicos de todas as formas de vida, tendo, pois, organização segundo esse padrão, ou seja, em rede, paradoxalmente, em Capra o processo de globalização econômica é visto como a “*elaboração intencional dos grandes países capitalistas, grandes empresas multinacionais e as instituições financeiras globais – entre as quais destacam-se o Banco Mundial, o Fundo Monetário Internacional e a Organização Mundial do Comércio – criadas para este fim.*”<sup>24</sup>

Constata-se, contudo, um equívoco de origem: se em Capra a economia global tem o padrão de rede e este é o padrão de todo conjunto social, então não pode ter origem intencional humana, posto que não haveria possibilidade de encontrar a fonte exclusiva, o ponto de início do processo. O que ocorreria, então, seria a tentativa humana de investigar, descrever, influenciar e direcionar este processo, objetivando o inconfesso benefício próprio. Ou seja, o processo existe por si mesmo e decorre de ser da espécie humana a busca pela congregação, a despeito de toda diversidade cultural ou racial, mas o homem tenta influenciar esse processo. Capra verifica que a complexidade e a turbulência, efeitos indesejados e inesperados do processo de capitalismo global, resultam na demonstração de instabilidade, o que diferencia a meta-rede da rede viva, e deixa o sistema, conforme constatou Baumann<sup>25</sup>, fora de controle.

É interessante aplicar a compreensão sistêmica da vida à análise desse fenômeno. A nova economia consiste numa meta-rede global de interações tecnológica e humana complexas, que envolve múltiplos anéis e elos de realimentação que operam longe do equilíbrio e produzem uma variedade infinita de fenômenos emergentes. A criatividade, a adaptabilidade e a capacidade cognitiva dessa meta-rede lembram, sem dúvida, as de uma rede viva, mas meta-rede não manifesta a estabilidade que é uma das propriedades fundamentais da vida. Os circuitos de informação da economia global funcionam numa tal rapidez e recorrem a uma tal multiplicidade de fontes, que estão constantemente a reagir a um dilúvio de informações; por isso, o sistema como um todo acaba escapando ao nosso controle.<sup>26</sup>

---

Cipolla. São Paulo : Cultrix Amana- Key, 2002. p. 144. Título original *The Hidden Connections*.

<sup>23</sup> Ib idem.

<sup>24</sup> In. Op. Cit. p. 150.

<sup>25</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Globalização: As conseqüências humanas*. Tradução de Marcus Penchel. Rio de Janeiro : Jorge Zahar Ed. 1999. p. 67. Título Original – *Globalization : the human consequences*.

<sup>26</sup> CAPRA, Fritjof. *As Conexões Ocultas: ciência para uma vida sustentável*. Tradução de Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo : Cultrix Amana- Key, 2002. p. 151. Título original *The Hidden Connections*.

Nas palavras de Capra seria não um mercado, o chamado “mercado global”, mas uma rede de máquinas programadas para agir segundo um único valor - ganhar dinheiro por ganhar dinheiro, excluindo-se todos os demais valores, ocorrendo a automação do ganho e a perda de controle desta máquina pelo homem. Considerando a concepção capriana de globalização com o “direcionamento intencional humano”, é possível aceitar a compreensão de Castells, para quem o processo de globalização financeira inicia na ação humana, mas resulta em “*um autômato que vive no coração de nossa economia e condiciona o modo decisivo de nossa vida*”.<sup>27</sup> Alves<sup>28</sup> constata que essa globalização sem controle provoca tendências centrípetas e centrífugas apenas aparentemente antagônicas:

O estabelecimento de uma economia-mundo como tendência centrípeta não unificaria nada. Engendra, ao contrário, divisões continuamente acentuadas na esfera social e uma dispersão cultural enorme. Desse processo deriva o surgimento de duas classes que extrapolam limites territoriais: a dos globalizados (incluídos e beneficiários), e a dos excluídos dos efeitos benéficos, os quais aspirariam tão somente condições mínimas de sobrevivência.<sup>29</sup>

Ainda que extremamente convidativa a abordagem da globalização e suas conseqüências humanas, como formulou Baumann<sup>30</sup>, ou ainda para denunciá-la como verdadeira armadilha como fê-lo Martin & Shumann, para quem globalização é “*um assalto à democracia e ao bem-estar social*,”<sup>31</sup> a análise não perquirirá, ao menos direta e individualmente, quanto aos seus efeitos no elemento humano, particularizado na sociedade “20 por 80” descrita por Martin e Shumann<sup>32</sup>. Buscar-se-á verificar por conceito o efeito que

<sup>27</sup> CASTELLS, Manuel. *The Information Technology and Global Capitalism*. In. HUTON, Wil e GIDDENS, Anthony (orgs), *Global Capitalismo*. Nova York : The New Press, 2000.

<sup>28</sup> ALVES, José Augusto Lindgren. *Cidadania, direitos humanos e globalização*. Revista Cidadania e Justiça, Associação dos Magistrados Brasileiros. Ano 3. n° 7, 2º Semestre/1999. p. 97.

<sup>29</sup> De Acordo com o PNUD – Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento - que estabelece um ranking. IDH (índice de desenvolvimento humano) baseado não apenas na Riqueza de uma determinada nação, mas nas condições de vida que proporciona para sua população a Noruega é a primeira colocada, com o índice 0,939 (a pontuação varia de um a zero), enquanto o Brasil é o 72º (0,775). Contudo, não se pode afirmar que a Noruega ofereça um tratamento igualitário a toda sua população e que lá não haja divisão entre ricos e pobres, ainda que o conceito de pobre naquele país seguramente seja diverso do mesmo conceito em nações periféricas, como o Brasil, por exemplo.

<sup>30</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Globalização: As conseqüências humanas*. Tradução de Marcus Penchel. Rio de Janeiro : Jorge Zahar Ed. 1999. p. 68. Título Original – *Globalization : the human consequences*

<sup>31</sup> MARTIN, Hans-Peter. SCHUMANN, Harald. *A armadilha da globalização: o assalto à democracia e ao bem estar social*. Tradução de Waldtraut U.E. Rose e Clara C.W.Sackiewicz. 4. ed. – São Paulo : Globo, 1998. p. 42.

<sup>32</sup> MARTIN e SHUMANN denunciam o conteúdo e a conclusão dos debates formulados em fins de setembro de 1995 por iniciativa de Mikhail Gorbachev, ex-presidente da extinta União Soviética: “Vinte por cento da população em condições de trabalhar no século 21 bastariam para manter o ritmo da economia mundial. Mão de obra adicional não será

essa nova economia/realidade globalizada está produzindo no Estado nacional, qual seja, o aparecimento de questões mundialmente interdependentes, e a redefinição do papel do Estado, das empresas e da sociedade.

Concebe-se que esse processo econômico global contribui para que seja repensado o papel do Estado nacional, a substância da democracia, a legitimidade das instituições nacionais e cidadania nacional na forma como concebida a ordem internacional nos termos do Tratado de Vestfália<sup>33</sup>. Observa-se então a “*decomposição das economias nacionais e o fim do Estado-nação como organização territorial eficaz em matéria de governabilidade nas atividades econômicas nacionais*”.<sup>34</sup> Neste sentido, Globalização é admitida em substituição ao modelo clássico baseado nas sociedades nacionais, e é tratada como o “*novo paradigma das ciências sociais*”, no dizer de Ianni<sup>35</sup>, que vê o mundo se transformando em território de tudo e de todos, onde tudo se desterritorializa e reterritorializa, adquirindo novas modalidades de territorialização. Em Ianni globalização “*Não significa homogeneização, mas diferenciação em outros níveis, diversidades com outras potencialidades, desigualdades com outras forças*”.<sup>36</sup>

O Fundo Monetário Internacional (FMI), em relatório publicado em maio de 1997, estabelece a visão oficial da instituição quanto à globalização, concebendo-a como sendo:

A interdependência econômica crescente do conjunto dos países do mundo, provocada pelo aumento do volume e da variedade de transações internacionais de bens e serviços, e também pelos fluxos internacionais de capitais e pela difusão acelerada e generalizada da tecnologia.<sup>37</sup>

---

necessária, opina o magnata Washington Sycip. Um quinto de todos os candidatos a emprego daria conta de produzir todas as mercadorias e prestar todos os serviços qualificados que a sociedade mundial poderá demandar. Assim aqueles 20% participariam ativamente da vida, do lazer e do consumo – seja qual for o país. Outros 1% ou 2%, admitem os debatedores, poderá ser acrescentados por parte daqueles que herdaram alguma fortuna”. (p. 10).

33 O Tratado de Westfalia, iniciativa diplomática de 1648, colocou fim na brutal Guerra dos 30 Anos e estabeleceu a soberania do Estado nacional nas relações internacionais. A Paz de Westfalia terminou uma guerra de mais de 80 anos na Europa, e que foi considerada uma guerra mundial, em todos os continentes habitados. A Ordem de Westfalia tinha como princípios normativos centrais: a) territorialidade; b) soberania; c) autonomia e d) legalidade. Nesta ordem não há autoridade para além do Estado capaz de impor obrigações legais para ele ou para seus cidadãos.

<sup>34</sup> VIEIRA, LISZT. *Os argonautas da cidadania: a sociedade civil na globalização*. Rio de Janeiro : Record, 2001. p. 94.

<sup>35</sup> IANNI, Otavio. *A Sociologia entre a modernidade e a contemporaneidade*. Porto Alegre : Ed. Univ. UFRGS, 1995. p. 13.

<sup>36</sup> IANNI, Otavio. *Teorias a Globalização*. Rio de Janeiro : Civilização Brasileira. 1995. p. 95.

<sup>37</sup> ADI VIEIRA, Carlos Alberto. *A Face Oculta da Globalização: o trabalho mundial das ONGS*. In: OLIVEIRA, Odete Maria de (Coord.). *Relações Internacionais e Globalização: Grandes Desafios*, Rio Grande do Sul: Ed.Unijuf, 1997 pp. 153-154.

A problemática da globalização não se encerra na busca de seu conceito. A sua definição é complexa e depende tanto de outros inúmeros conceitos que o seu equacionamento empírico, metodológico e teórico ainda é um processo. A noção de globalização pressupõe também colocar em causa as noções de interdependência, dependência, imperialismo. A reformulação das condições de soberania e hegemonia se impõe a todos os estados, às grandes e pequenas nações, centrais e periféricas, dominantes e subordinadas, ocidentais e orientais, ao sul e ao norte. Nesse contexto, mantendo-se isento, não há como declarar se o processo de globalização, sob o prisma econômico, é progressivo e irreversível ou não. Em conclusão deste tópico, o que resulta incontestemente é que a nova ordem ou desordem econômica atual, sendo ela intencional e controlada, ou não, influencia de forma particular a todas as nações, independentemente de seu papel e lugar no mundo sob os mais diversos aspectos (econômico, militar, político, cultural), trazendo efeitos ora positivos, ora prejudiciais, ou ambos ao mesmo tempo.

### 2.1.2 Histórico da globalização

Assim como é complexa a conceituação, estabelecer um liame histórico da globalização apresenta percalços e encruzilhadas de difícil escolha para a continuidade desta pesquisa. É que não há consenso se globalização é resultado de um processo histórico-econômico-político, ou se está se tratando de algo realmente novo. Para Godoy<sup>38</sup>, “a globalização seria o resultado de uma evolução, que remontaria às primeiras movimentações do homem na terra”. Para Ianni, no entanto, a globalização é uma ruptura histórica de amplas proporções e, ao mesmo tempo, “um novo ciclo histórico onde todos se envolvem uns e outros, em todo o mundo”.<sup>39</sup> Ainda que descreva a existência dessas opiniões, Franco acredita, contudo, que a globalização é inédita, pois “está criando algo que nunca existiu”.<sup>40</sup>

Não há consenso quanto ao aspecto histórico da globalização. Vieira aborda o antagonismo existente entre duas correntes com posicionamentos diametralmente opostos, afirmando a existência de “posições que sustentam que a fase atual da globalização

---

<sup>38</sup> GODOY, Arnaldo Sampaio de Moraes. *Globalização e Direito no Brasil*. Jus Navigandi. Disponível em: <http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=5797>. Acesso em 13/10/2004.

<sup>39</sup> IANNI, Otávio. *As ciências sociais na época da globalização*. Revista Brasileira de Ciências Sociais. Vol. 13. n° 37. São Paulo, 1998.

<sup>40</sup> FRANCO, Augusto de. *Carta DLIS 30*. Disponível em [http://www.augustodefranco.org/conteudo.php?cont=cartas\\_dlis&id=C0\\_33\\_12](http://www.augustodefranco.org/conteudo.php?cont=cartas_dlis&id=C0_33_12). Acesso em 25/03/2005.

*representa um corte radical com o passado (os transformistas), enquanto posições opostas afirmam sua continuidade histórica e até mesmo precedentes similares (os cétricos)*".<sup>41</sup>

Outros autores, citados por Vieira, afirmam que a globalização é um mito, pois, segundo eles, a fase atual da economia, além de responder a um processo plurissecular imanente ao capitalismo, não é inédita, já que apresenta notáveis similitudes, em matéria de comércio, finanças, investimento direto, com a fase de internacionalização do início do século XX, sob a dominação da *Pax Britânica*.<sup>42</sup>

Balanco considera a globalização um elemento estrutural do capitalismo, porquanto "*ela se faz presente desde quando a chamada fase da acumulação primitiva é deixada para trás e o capitalismo, stricto sensu, ingressa na era de seu auto-desenvolvimento*".<sup>43</sup> Para ele, o primeiro momento de caracterização de globalização "*corresponde àquela fase do chamado capitalismo concorrencial*"<sup>44</sup>, o qual abrange o período 1800-1870. Constata que esta fase da globalização apresenta a demolição de monopólios nacionais e internacionais como uma de suas características principais: "*as economias tornaram-se mais especulativas e tiveram que se sujeitar a um maior grau de instabilidade advindas das crises de superprodução originadas destas novas características da economia internacional*".<sup>45</sup>

Entre as décadas de 40 e 70 do século XX, a globalização revelaria outras formas. Apresentou-se neste período, sobretudo no centro do sistema, uma contínua prosperidade e melhoria do bem-estar das grandes massas, verificada após a conclusão da fase depressiva que se iniciara no final do século XIX, e após o regime monetário-cambial do padrão-ouro ter sido colocado por terra concomitantemente ao fim da Segunda Guerra Mundial e ao início da restauração européia. Um dos marcos deste período, comumente aceito por economistas e historiadores, é a confirmação da transferência da hegemonia no mundo capitalista das mãos da Inglaterra para as dos EUA. Haveria neste período, como marca da acumulação, contraditoriamente, além do avanço da grande empresa, forte presença estatal e "regulacionismo", pré-condições necessárias para a prática de políticas econômicas e processos de trabalhos que passaram a ser conhecidos, inspirados em outras abordagens teóricas, respectivamente, como keynesianismo e fordismo.

<sup>41</sup> Vieira, Liszt. *Os argonautas da cidadania: a sociedade civil na globalização*. Rio de Janeiro : Record, 2001. p. 96.

<sup>42</sup> Op. Cit. p. 97.

<sup>43</sup> BALANCO, Paulo. *As transformações do capitalismo: Elementos teóricos para a composição de uma dialética da globalização*. Disponível em <http://globalization.sites.uol.com.br/as22.htm>. Acesso em 25.05.2005.

<sup>44</sup> Ib idem.

<sup>45</sup> Ib idem.



Contudo, essa "golden-age" experimentada pelos capitalismo centrais não apagou a marca característica do mercado mundial, qual seja, a desigualdade e o subdesenvolvimento. Foi para os países periféricos uma fase de tentativa de exercício de soberania via atuação de um Estado forte, com a aplicação de políticas desenvolvimentistas chamadas de "substituição de importações", sobretudo na América Latina.

Os acontecimentos dos anos 70 são considerados como o marco que levaria a globalização à sua configuração atual. Um novo processo de ampliação de integração das economias nacionais ao mercado mundial por iniciativa de algumas nações de capitalismo avançado, através da grande empresa, com a retomada, no plano doutrinário, do preceito do livre-câmbio como pré-requisito para uma escalada de desvalorização do trabalho.

Focalizando globalização ainda sob o prisma da questão de continuidade ou mudança, na divisão proposta por Vieira<sup>46</sup> entre transformacionistas e céticos, é importante trazer à lume a constatação dos primeiros, para quem, mesmo que as raízes da globalização remontem historicamente à formação do capitalismo e do sistema interestatal moderno, ela, a globalização compromete fundamentalmente o Estado-nação soberano sobre o qual a ordem de Vestfália foi construída:

A consequência direta é que os Estados perdem, em grau variável, o controle efetivo sobre suas próprias fronteiras nacionais. Os processos e as forças da globalização e da regionalização, uma vez que desafiam seriamente as capacidades de autonomia e soberania do Estado-Nação, contribuem para a emergência de uma ordem pós-Vestfália bem menos estadocêntrica, que inaugura a necessidade normativa e a possibilidade histórica de ampliar a democracia para além das fronteiras.<sup>47</sup>

Santos admite que existe uma economia-mundo desde o século XVI, mas declara que *“é inegável que os processos de globalização se intensificaram enormemente nas últimas décadas”*.<sup>48</sup> Observa-se então, abrindo-se um parêntese apenas para trazer a lume a conclusão do autor português, que este processo leva à primazia das multinacionais – empresas globais - e à erosão da eficácia do Estado na gestão macro-econômica, reduzindo o privilégio do Estado sobre dois aspectos da vida nacional – a moeda e a comunicação – considerados atributos da soberania nacional.

---

<sup>46</sup> VIEIRA, Liszt. *Op. Cit.* p. 96.

<sup>47</sup> \_\_\_\_\_ *Op. Cit.* p. 96-97.

<sup>48</sup> SANTOS, Boaventura de Souza. *Pela mão de Alice*. O social e o político na pós-modernidade. 8ª ed. – São Paulo : Cortez, 2001. p. 289.

Neste diapasão, Coutinho<sup>49</sup> vê uma nova ordem mundial imposta e impondo-se, mas que “*por mais incrível que possa parecer, não consegue fazer desaparecer a velha ordem, sobretudo pela sua própria deficiência interna, da qual a percepção não é tão simples*”. Mesmo assim Coutinho vê a globalização – ou globalizações – como ele enfatiza, como um fenômeno que parece não ter mais retorno apesar de seus inúmeros inimigos, mas constata também como um processo em risco: “*Bem estruturada na difusão, atinge a todos, mas só faz gozar só faz gozar a poucos, deixando à maioria tão-somente a esperança ou a desilusão, onde definitivamente coloca-se em risco*”.

Para Zaffaroni, outros momentos da História assinalaram a evolução da globalização até chegar à fase atual: “A revolução mercantil e o colonialismo (séculos XV e XVI), a revolução industrial e o neocolonialismo (séculos XVIII e XIX) e a revolução tecnológica e a globalização (séc. XX) são três momentos de poder planetário”.<sup>50</sup> Na constatação de Zaffaroni, contudo, não fica claro que não se podia, naquele momento, identificar as condições embrionárias do processo de Globalização.

Em clara demonstração de que identifica globalização como um fenômeno distinto de tudo o que se verificou na história, Franco observa que “*o processo de globalização começou a ser gestado depois da Segunda Guerra, configurou-se a partir do final dos anos 60, mas só obteve os recursos técnicos e as condições políticas para vir à luz a partir do final dos anos 80*”.<sup>51</sup> Ele acredita que nos anos 90 a conjunção desses fatores possibilitou uma mudança tão rápida no funcionamento da sociedade humana em nível global, como jamais se viu na história.

Emprestando os conceitos das ciências físicas e biológicas e aplicando-os para a compreensão da origem da globalização, Thurow<sup>52</sup> entende que o mundo se encontra em período de marcado equilíbrio<sup>53</sup>, caracterizado por movimentos simultâneos de cinco placas tectônicas<sup>54</sup>. Bedin<sup>55</sup>, utilizando o conceito de Thurow, conclui que:

<sup>49</sup> COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. *O papel do pensamento economicista no Direito Criminal de hoje*. In Revista Jurídica da UNED. Edição Comemorativa – 2003. Diamantino. UNED, 2003. p. 86.

<sup>50</sup> ZAFFARONI, Eugenio Raúl. "La globalización y actuales orientaciones de la política criminal". Nueva Doctrina Penal, Editorial, Buenos Aires, ed. Del Puerto, p.VII, 1999. p. 54.

<sup>51</sup> FRANCO, Augusto de. *Carta DLIS 30*. Disponível em [http://www.augustodefranco.org/conteudo.php?cont=cartas\\_dlis&id=C0\\_3312](http://www.augustodefranco.org/conteudo.php?cont=cartas_dlis&id=C0_3312). Acesso em 25

<sup>52</sup> LESTER, Thurow. *O futuro do capitalismo*. Ariel Sociedad Económica. Barcelona: 1996. Trad.

MONTINGELLI Jr. Nivaldo. Rio de Janeiro: ROCCO, 1997. p. 15-16

<sup>53</sup> O conceito de marcado equilíbrio pode ser entendido da seguinte maneira: normalmente a evolução avança a um passo tão lento, que não é perceptível sob a escala de tempo humana. Normalmente, o último predador da cadeia alimentar, as espécies mais fortes, se convertem nas dominantes: as maiores e mais fortes. Sem notificação, ocorre o que os biólogos conhecem como marcado equilíbrio. Inesperadamente, o meio ambiente se altera e as espécies que haviam sido dominantes,

As forças econômicas, políticas e sociais que formavam o magma propulsor do mundo moderno e o mantinham dividido em um conjunto de Estados Nacionais, passaram a impulsionar, a partir de um determinado momento que é impossível de ser especificado – o mundo em direção à globalização.

Ainda na visão de Thurow, essa tendência delineia então um novo quadro, uma nova realidade, produzindo um salto quântico, gerando um período de mercado equilíbrio, a globalização, uma realidade efetiva. A análise desta conjuntura permitiria observar e identificar a origem deste processo como resultante das principais forças, ou placas tectônicas que conduziram o mundo em direção à globalização, a saber:

**Fim do comunismo** - deixando sem competidores o mundo capitalista; **a emergência de uma era de indústrias de inteligência artificial**, graças aos avanços da tecnologia da informação e abrindo espaço para a era da nova economia digital, resultando na desterritorialização da produção e da anulação de qualquer vantagem competitiva; **o crescimento, deslocamento e envelhecimento da população mundial**, modificando o sistema capitalista; **a emergência de uma economia global**, possibilitando que qualquer bem possa ser produzido em qualquer parte e vendido em todo lugar; **a configuração do mundo como espaço político multipolar sem um poder hegemônico.**<sup>56</sup>

A visão de Galaad Oliveira<sup>57</sup> reflete globalização, na atualidade, com, pelo menos, duas peculiaridades nos seus efeitos. A manifestação de interesses paranacionais, e seu impacto na relação entre os Estados se dá de forma muito mais ágil e intensa. Para o mencionado autor, é verdadeira a constatação de que o fenômeno da globalização, “*embora se dê, atualmente sob a hegemonia do sistema capitalista mundial, constitui-se em condição de*

---

se extinguem rapidamente e são substituídas por outras espécies. A evolução dá um salto quântico. A seleção natural que normalmente atua na periferia, de repente altera o núcleo do sistema. O exemplo mais conhecido é o dos dinossauros. (THUROW, 1996, pp. 15-16).

54 [...] crostas que se movimentam continuamente debaixo de nossos pés [...] que se movem incessantemente no interior da Terra e que, de vez em quando, provocam erupções, abrem enormes fendas ou até provocam terremotos na superfície de nosso planeta. [...] Lester Thurow se utiliza desta imagem potente para invocar cinco forças econômicas que, como afirma, moldam o nosso mundo material, seja ele econômico, seja político.

<sup>55</sup> BEDIN, G. Antônio. *Estado, Cidadania e Globalização do mundo*: algumas reflexões e possíveis desdobramentos. In. OLIVEIRA, Odete Maria de (coord.). *Relações Internacionais e Globalização: Grandes Desafios*, Rio Grande do Sul : Ed. Unijuí. 1997. p. 137.

<sup>56</sup> LESTER, Thurow. *O futuro do capitalismo*. Ariel Sociedad Económica. Barcelona: 1996. Trad. MONTINGELLI Jr. Nivaldo. Rio de Janeiro: ROCCO, 1997. p. 15-16.

<sup>57</sup> OLIVEIRA, Raul José Galaad. *O princípio da soberania como paradigma de interpretação constitucional*. Disponível em: Âmbito Jurídico, mar/1999 [Internet] <http://www.ambito-juridico.com.br/aj/dconst0010.html>, acesso 07.06.2005.

*possibilidade de sistemas econômicos de tendências socializantes, como de outros sistemas econômicos que venham a existir”.*

Como assinala Del Roio<sup>58</sup> a Globalização aparece como uma decisão política do capital, um movimento desencadeado a partir de 1978, com a derrubada do governo trabalhista inglês, que era próximo aos sindicatos, com a escolha do papa Carol Woytila<sup>59</sup>, com a eliminação do primeiro-ministro Aldo Moro, na Itália, seguido pela eleição de Reagan no EUA e por governos conservadores no Japão e Alemanha. *“A característica fundamental da globalização e do chamado neo-liberalismo, do ponto de vista político, é oferecer mãos livres ao capital para que busque reconstituir sua capacidade da valorização.”*

Ainda na visão de Del Roio<sup>60</sup>, há um retorno inaudito da especulação e do rentismo que contamina até os setores do capital mercantil e do capital industrial. A acumulação do capital-dinheiro, cada vez mais descolada do processo produtivo e também sempre mais desterritorializada, até pelo fato de prescindir da força de trabalho, é incapaz de sustentar um novo ciclo de acumulação. *“Na verdade o estímulo maior se faz sentir na economia criminal que engloba tráfico de armas, de drogas e de detritos industriais, articulada ao sistema bancário financeiro”.* Ao capital financeiro o mundo-natureza surge como uma entidade externalizada que não precisa ser reproduzida, apenas usufruída. Assim constata-se que outra característica da globalização é o agravamento dos problemas ambientais.

Embora o retrospecto histórico evidencie aspectos de globalização em tempos passados no esforço de compreender a matéria e contribuir para a sua tematização, é necessário, também, reconhecer algumas características novas manifestadas na atualidade. Nesse sentido, a observação do que ocorre na atualidade é muito ilustrativa. O que ocorre em um país tem reflexo imediato no interesse e na orientação de indivíduos e empresas dos demais países. Não existe mais problema localizado e de efeito demorado em outras nações.

O atentado ao World Trade Center, ocorrido em 11 de setembro de 2001, provocou, dentre outras conseqüências, crise no setor de aviação comercial de quase todos os países. Paradoxalmente, afetou empresas de aviação americanas de forma menos grave do que na Europa e na América do Sul. As Tsunamis não derrubaram apenas prédios orientais. A Globalização sempre existiu, mas nunca como atualmente e não há como prever se daqui a dois anos terá o mesmo significado de hoje. A crise política que eclodiu no final de maio de

---

<sup>58</sup> DEL ROIO, Marcos. *Globalização e Estado Nacional*. Disponível em fonte:<http://www.dhnet.org.br/dhnet.htm>. 31.08.2005.

<sup>59</sup> Cardeal polonês, eleito em 1978, que se concedeu o nome papal de João Paulo II.

2005, no Brasil, teve repercussão internacional, e reflexo na vida econômica do Brasil e, por conseguinte, afetou os investidores que compram títulos da dívida pública brasileira. Nos primeiros momentos das denúncias contra membros do primeiro escalão do Governo Brasileiro e da direção do Partido dos Trabalhadores, ocorreram oscilações nos índices das Bolsas de Valores e na cotação de moedas estrangeiras com relação ao Real.

## 2.2 GLOBALIZAÇÃO E ESTADO NEOLIBERAL

É certo que diversos autores desestimulam, por considerar desnecessária, qualquer investigação sobre os momentos anteriores à conformação do Estado atual (neoliberal?) para compreender a sua realidade, consoante cita Brandão<sup>61</sup>, trazendo a lição de Heller<sup>62</sup>, para quem “*a consciência histórica de que o Estado, como nome e como realidade, é algo, do ponto de vista histórico, absolutamente peculiar e que nesta sua moderna individualidade, não pode ser transladada aos tempos passados*”. Essa orientação e a própria delimitação deste trabalho justifica a desconsideração dos demais tipos de Estados, abordando-se apenas o Estado neoliberal, ainda que seja tentadora a abordagem do Estado ao longo da história. Contudo, importa trazer à baila, ao menos as circunstâncias fáticas e históricas que antecederam ao neoliberalismo.

A princípio busca-se examinar o que pode ser definido como neoliberalismo, que não deve ser confundido com o estrito liberalismo clássico do século passado. Ao contrário, Coutinho<sup>63</sup> vê o Estado neoliberal como “*a negação do verdadeiro pensamento liberal, em que a liberdade não pode ser tomada desacompanhada da igualdade, porquanto o inimigo a ser combatido era o excesso de igualitarismo*”. Anota Anderson<sup>64</sup> que a teoria social era combatida pelo neoliberalismo porque o “*igualitarismo promovido pelo Estado de Bem Estar é destruidor da liberdade dos cidadãos e da vitalidade das competências, duas qualidades das quais depende a prosperidade de todos*”.

É aceitável a afirmação de que o Estado neoliberal tem sua origem teórica e ideológica na contraposição ao Estado Social, que surge com o final da 2ª Guerra Mundial, ainda que existam algumas divergências. A destruição de boa parte da Europa e o conseqüente medo do avanço do comunismo, fizeram com que os Estados Unidos pusessem em prática um plano de ajuda econômica aos países da parte ocidental, chamado de Plano Marshall, que propiciaria a recuperação econômica de tais países e a implantação de medidas protetoras à pessoa em todas as fases, com amplo avanço no aspecto social.

<sup>61</sup> BRANDÃO, Paulo de Tarso. *Humanismo, Sociedade Civil e Estado constitucional brasileiro*. In MEZZARROBA, Orides. (Org.). *Humanismo Latino e Estado no Brasil*. Florianópolis : Fundação Boiteux; [Treviso] : Fondazione Cassamarca, 2003. p. 130-131.

<sup>62</sup> HELLER, Hermann. *Teoria do Estado*. Trad. Lycurgo Gomes da Motta. São Paulo : Mestre Jou, 1968, p. 157.

<sup>63</sup> COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. *O papel do pensamento economicista no Direito Criminal de hoje*. In Revista Jurídica da UNED. Edição Comemorativa – 2003. Diamantino. UNED, 2003. p. 89.

<sup>64</sup> , Perry. *História e lições do neoliberalismo. A construção de uma via única*. Trad. Creomar Baptista. Disponível em <http://www.redesemanal.hpg.ig.com.br/monitor/perry1.html> Acesso em 10.06.2005.

Chacon<sup>65</sup> relata que em 1944, no hotel Bretton Woods, na cidade de Littleton, em New Hampshire, Estados Unidos, 733 representantes de 44 nações definem uma nova ordem mundial, capitalista, espécie de fundação da Organização das Nações Unidas – ONU. Objetivando combater e prevenir o crescimento do comunismo na Europa pós-guerra, possibilitando aos Estados concederem benefícios sociais aos indivíduos. Os fundamentos dessa nova ordem emanam basicamente do pensamento de Harry Dexter White, então Secretário-Assistente do Departamento de Tesouro dos Estados Unidos, e do economista britânico Lord Keynes<sup>66</sup>.

Pelo tratado de Bretton Woods, os países participantes passaram a ter moedas que mantinham uma paridade fixa em relação ao dólar americano, ao mesmo tempo em que o Banco Central dos Estados Unidos garantiria a conversão das reservas em ouro<sup>67</sup>. Criou-se também um fundo encarregado de estabilizar o Sistema Financeiro Internacional, (FMI), e um banco (Banco Mundial – BM), responsável pelo financiamento da reconstrução dos países atingidos pela destruição e ocupação durante a guerra mundial. Essas duas instituições eram consideradas “*os pilares da paz*”. O resultado foi a configuração de um Estado assistencial capaz tanto de atenuar a insurgência operária e a influência comunista, como de dirigir uma fase expansiva da acumulação<sup>68</sup>.

### 2.2.1 Neoliberalismo: Aproximações conceituais

Ainda no ano de 1944, Hayek<sup>69</sup> publica “*The Road to Serfdom*”, - O caminho da servidão - obra considerada a carta de fundação do neoliberalismo. A teoria de Hayek afirma que o Estado deveria interferir na economia, não como agente produtivo, mas como

<sup>65</sup> CHACON, Vamireh. *Neoliberalismo e Globalização*. Disponível em [www.culturabrasil.pro.br/neoliberalismo\\_e\\_globalizacao.htm](http://www.culturabrasil.pro.br/neoliberalismo_e_globalizacao.htm). Acesso em 26.05.2005.

<sup>66</sup> "Não devemos superestimar a importância da economia, ou sacrificar às suas supostas necessidades outras coisas de maior e mais permanente significação. Seria ótimo se os economistas pudessem fazer de si mesmo uma idéia mais humilde, como pessoas tão competentes como os dentistas" J.M. Keynes em "Economic Possibilities for Our Grandchildren", Londres, 1930

<sup>67</sup> O acordo deixou de vigorar a partir de 1971, quando o presidente norte-americano, Richard Nixon, abandonou o padrão-ouro, ou seja, não permitiu mais a conversão de dólares em ouro automaticamente. Com isso o sistema de câmbio desmoronou. Quando, em 1971, os Estados Unidos quebraram a conversão automática do dólar em ouro, eles obrigaram os países que tinham dólares acumulados a guardá-los (já que não poderiam mais ser convertidos em ouro) ou vendê-los no mercado livre (em geral com prejuízo). Em março de 1973 praticamente todos os países tinham desistido de fixar o valor de suas moedas em ouro e a flutuação cambial tinha se firmado como padrão mundial.

<sup>68</sup> DEL ROIO, Marcos. *Globalização e Estado Nacional*. Disponível em :<http://www.dhnet.org.br/dhnet.htm>. Acesso em 23.05.2005.

<sup>69</sup> HAYEK, Friedrich. August Von. *O caminho da servidão*. Trad. Ver. CAPOVILA Anna Maria, STELL José

mantenedor do equilíbrio dos preços através de uma estabilização financeira e monetária que seria obtida graças a políticas antiinflacionárias e cambiais. Na dicção de Anderson<sup>70</sup>, a obra é “*um ataque apaixonado contra toda limitação pelo Estado do livre funcionamento dos mecanismos de mercado*”. Ali, a limitação imposta pelo Estado é denunciada como uma “*ameaça mortal não só contra a liberdade econômica, como também contra a liberdade política*”. Para Jacinto Coutinho<sup>71</sup>, a teoria que defende o neoliberalismo vinha fincada em inimidade de morte com o Estado de bem-estar europeu e como o *new deal norte-americano*. Em síntese, Hayek e sua sociedade combatiam os limites impostos pelos estados aos mecanismos de mercado e previam que as conseqüências daquela política seriam prejudiciais para o Estado e levariam ao estabelecimento de regimes totalitários como os que foram combatidos na Alemanha e na Itália durante o Conflito Mundial.

No campo econômico, conforme Costa Neto, “*o neoliberalismo prega a desregulação e o não-intervencionismo estatal, no campo político o projeto neoliberal assenta-se na despolíticação das relações sociais e na limitação, ou, como querem alguns, no redirecionamento da democracia*”.<sup>72</sup> Neste contexto, segundo Piovesan<sup>73</sup>, tem início o processo de integração regional européia. A partir de 1945 deflagra-se o movimento em prol da criação de uma nova Europa, que deveria ter unidade e força capazes de evitar que fossem repetidas as atrocidades perpetradas ao longo das duas guerras mundiais, bem como apresentar melhores condições no âmbito das relações internacionais (seja em relação às superpotências, seja em relação às antigas colônias).

Em 1951, seis países europeus (Bélgica, França, Alemanha, Itália, Luxemburgo e Países Baixos) celebram a formação da Comunidade Européia do Carvão e do Aço (European Coal and Steel Community), adotando um mercado comum do carvão e do aço, controlado e gerenciado com base em políticas adotadas em comum acordo acerca de condições sociais e econômicas. O Tratado de Roma, em 1957, consagra e consolida a concepção de uma Comunidade Econômica Européia, a qual passa a exigir, por sua vez, instituições comuns. Da

Ítalo. Rio de Janeiro : Instituto Liberal, 1990. p-30.

<sup>70</sup> ANDERSON, Perry. *História e lições do neoliberalismo. A construção de uma via única*. Trad. Creomar Baptista. Disponível em <http://www.redesemanal.hpg.ig.com.br/monitor/perry1.html> Acesso em 10.06.2005.

<sup>71</sup> COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. *O papel do pensamento economicista no Direito Criminal de hoje*. In. Revista Jurídica da UNED. Edição Comemorativa – 2003. Diamantino. UNED, 2003. p. 89.

<sup>72</sup> COSTA NETO, Nicolao Dino. *A ideologia neoliberal e a globalização econômica : o impacto no campo dos direitos fundamentais*. Disponível em <http://www.anpr.org.br/boletim/boletim44/nicolao.htm>. Acesso em 26.05.2005.

<sup>73</sup> PIOVESAN, Flávia. *Globalização econômica, integração regional e direitos humanos*. In PIOVESAN, Flávia (coordenadora) *Globalização econômica, integração regional e direitos humanos*. Desafios do Direito Constitucional Internacional. São Paulo : Max Limonad, 2002. p. 46.



comunidade Européia, transitou-se à União Européia, a partir do Tratado de Maastricht, assinado em 1991 e implementado em 1993.

Estabelecidos os fundamentos do Estado social na Europa do pós-guerra, Hayek, em 1947, convoca os partidários de sua orientação ideológica para discussão da política e da teoria neoliberal. Reunidos no Hôtel du Parc, em Mont Pèlerin, os adversários do Estado Social na Europa e também aqueles contrários ao New Deal americano constituíram a Sociedade de Mont Pèlerin, destinada à divulgação das teses neoliberais, com reuniões internacionais regulares e o objetivo confesso de combater o keynesianismo e as medidas de solidariedade social que prevaleciam após a Segunda Guerra Mundial e, por outro lado, preparar os fundamentos teóricos futuros de outro tipo de capitalismo, liberto de qualquer regra estabelecida pelo Estado. A teoria neoliberal propunha a desregulamentação, o desmonte do Estado, considerado um mastodonte, incapaz de cumprir suas promessas e ainda assim imiscuindo-se nas relações individuais, principalmente no mercado. Propõem e consideram inadiável a saída do Estado dessas relações, tornando-se, assim, o Estado mínimo. A conjuntura econômica mundial daquele momento, transparecendo um crescimento particularmente rápido e permanente, contribuiu para que não se emprestasse muita credibilidade à sociedade Mont Pèlerin. Essa situação favorável e hegemônica do modelo de Estado do bem estar social, contudo, durou pouco mais de duas décadas.

A crise do petróleo, que eclodiu no início da década de 70, foi o momento considerado oportuno para a frutificação da doutrina neoliberal. Já não mais ocorria naquele modelo de Estado, os mesmos índices que legaram as idéias neoliberais ao limbo do esquecimento. Era o fim da era de ouro. Ocorreram taxas de crescimento baixas e uma inflação elevada. Este cenário resulta exatamente no que fora previsto pelos teóricos do neoliberalismo, o que gera um campo fértil para a concretização e respeitabilidade das idéias neoliberais. O debate entre keynesianos e neoliberais é retratado por Hobsbawm<sup>74</sup> como sendo “*uma batalha que não era nem um confronto puramente técnico entre economistas profissionais, nem uma busca de caminhos para tratar de novos e perturbadores problemas econômicos*”.

Na leitura dos neoliberais, o momento crítico era decorrente da atuação dos sindicatos de trabalhadores que haviam concretizado conquistas salariais, e também da ampliação constante das despesas sociais pelo Estado, resultando em diminuição das bases de acumulação do capital privado, limitando a sua possibilidade de investimento. Com aquele fato, o proselitismo neoliberal ganhou força, intensificando-se a defesa da idéia de que os

---

<sup>74</sup> HOBBSAWM, Eric. *Era dos Extremos*: o breve século XX, 1914 -1991. 2 ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1999. p.399.

Estados já não podiam mais manter os investimentos (despesas) na área social e na atividade empresarial que haviam realizado após a segunda Guerra Mundial, pois agora tinham déficits públicos, balanças comerciais negativas e inflação. Defendiam, portanto, uma redução da ação do Estado em relação à economia.

Segundo Hayek e seus companheiros, entre os quais Milton Friedman<sup>75</sup> as causas da crise estavam no excessivo poder atribuído aos sindicatos e às causas operárias em geral, que haviam contribuído para corroer a economia do Estado. As conquistas dos trabalhadores levaram o Estado a aumentar excessivamente os gastos sociais. Ao mesmo tempo, aumento dos impostos, pois, para cobrir tais gastos, sobrecarregou as empresas e desencadeou um processo inflacionário, que produziu uma corrosão generalizada da economia de mercado.<sup>76</sup>

### 2.2.2 Concretização do Neoliberalismo

É senso comum que a Inglaterra foi o Estado precursor em direção à aceitação da ideologia neoliberal, com a chegada ao poder dos conservadores, vitoriosos nas eleições de 1979, que levou Margareth Thatcher ao posto de primeira ministra. Anderson<sup>77</sup> esclarece, porém, que a Inglaterra é o primeiro Estado capitalista e desenvolvido a adotar o modelo neoliberal. A experiência pioneira, entretanto, conforme Sader e Gentili<sup>78</sup>, é encontrada na América Latina, no Chile, sob a batuta do ditador Augusto Pinochet, iniciada em 1973, com o golpe militar que apeou do Poder o socialista Salvador Allende, ao tempo em que a democracia foi relegada a segundo plano:

O neoliberalismo chileno, bem entendido, pressupunha a abolição da democracia e a instalação de uma das mais cruéis ditaduras militares do pós-guerra. Mas a democracia

---

75 O economista norte-americano Milton Friedman é atualmente o decano da Sociedade do Mont Pèlerin, tendo participado de sua fundação, em 1948, com Friedrich Hayek. Ao longo de sua extensa vida acadêmica, cuja reputação foi conquistada à frente do Departamento de Economia da Universidade de Chicago, EUA, Milton Friedman publicou inúmeras obras sobre política e história econômica. Em 1976 ganhou o prêmio Nobel de Economia, dois anos após Hayek. Outros colegas seus da Universidade de Chicago também fariam jus ao prêmio, entre os quais se destacam George Stigler (também fundador da Sociedade do Mont Pèlerin) e Gary Becker. Os estudos de econometria levaram Milton Friedman a fundar a chamada "escola monetarista" que, em síntese, estabelece uma forte correlação entre a oferta de moeda e o nível de atividade econômica. Ao longo das décadas de 60 e 70 Friedman foi uma das poucas vozes a defender a disciplina monetária (e fiscal) como única saída para o surto de inflação que os governos em quase todos os quadrantes do mundo estavam provocando. Até mesmo os Estados Unidos chegaram a ter quase 20% de inflação anual no final do governo Carter (1980).

<sup>76</sup> ANDERSON, Perry. *Balanço do neoliberalismo*. In Pós-neoliberalismo (Org. Emir Sader e Pablo Gentili). São Paulo : Paz e Terra, 1995, p. 12.

<sup>77</sup> Op. Cit. p.15.

<sup>78</sup> SADER, Emir; Gentili. (orgs). *Pós-neoliberalismo*. São Paulo : Paz e Terra, 1995, p. 12.

em si mesma - como explicava incansavelmente Hayek - jamais havia sido um valor central do neoliberalismo.<sup>79</sup>

Justamente pelo aspecto de total desprezo pela democracia, o modelo chileno não teve a atenção dos teóricos do neoliberalismo em seus primórdios, ainda que atualmente o Chile seja indicado como o Estado destoante da realidade latino-americana, quando comparado com Brasil, Argentina e Uruguai e Paraguai, entre outros países sul-americanos. Os estudos sobre o neoliberalismo apresentam por paradigma as reformas implementadas na Inglaterra, pela primeira ministra Margareth Thatcher, e nos Estados Unidos, na era Reagan. Assim, para Chacon<sup>80</sup>, desde o final dos anos 70, uma situação política nova firmou-se. O engajamento público do governo de Thatcher na tarefa de pôr em prática o programa neoliberal e a eleição de Ronald Reagan, em 1980, para a presidência dos Estados Unidos, é considerado como o ponto inicial da implementação da doutrina neoliberal. Dois anos mais tarde, Helmut Kohl e a coalizão CDU-CSU, democrata cristã, chegam ao poder, derrotando Helmut Schmidt, que defendia, juntamente com o seu partido, a manutenção do Estado de bem-estar social. A Dinamarca, país símbolo do modelo escandinavo de bem-estar, vê chegar ao poder a direita, comandada por Poul Schlüter, entre 1982 e 1984. Todos eles passaram a adotar políticas neoliberais, seguidos por quase todos os países do Norte da Europa Ocidental, com exceção de Suécia e Áustria.

Neste período e estando em marcha o processo de consolidação da Comunidade Européia, reúnem-se então as condições políticas e econômicas necessárias para a aplicação das receitas neoliberais em escala internacional, a princípio na Europa ocidental, como a única saída para a crise econômica, marcadamente pela sua integração como elemento central de anticomunismo. Este cenário reforça o neoliberalismo como corrente política e prenuncia o seu estabelecimento hegemônico no plano político e econômico na Europa e também na América do Norte. Na América Latina, sem contar o pioneirismo do Chile, a ideologia neoliberal alcança o poder no México (1988), na Argentina (1989), no Peru (1990) e na Venezuela (1989). O marco inicial nítido do neoliberalismo no Brasil é a chegada ao poder de Fernando Collor de Mello.

A queda do muro de Berlim, 1989, renunciou o fim do comunismo como ideologia política concorrente respeitável da ideologia capitalista. A extinção da União Soviética, em 1991 marcou definitivamente a derrota do modelo comunista e retirou a última preocupação

---

<sup>79</sup> Op. Cit. p.13.

<sup>80</sup> CHACON, Vamireh. *Neoliberalismo e Globalização*. Disponível em [www.culturabrasil.pro.br/](http://www.culturabrasil.pro.br/)

do modelo capitalista em insistir no *welfare state* como contraposição à política comunista, buscando conter o seu avanço, mote inicial do Estado do bem-estar social. O caminho para adoção da ideologia neoliberal em escala global estava pavimentado. Sendo este fator uma das *placas tectônicas* – para lembrar a lição de Thurow - que impulsionaram à globalização no aspecto econômico, a globalização econômica passa a ser sinônimo das medidas econômicas neoliberais. Não existia nenhum outro modelo a fazer-lhe frente e nada de teórico era cogitado como alternativa.

Passaram a ser palavras de ordem em nível mundial: “*a redução das despesas públicas, a privatização, a flexibilização das relações de trabalho, a disciplina fiscal para eliminação do déficit público, a reforma tributária e a abertura de mercado ao comércio exterior*”.<sup>81</sup> Daí a crítica de Habermas<sup>82</sup>: “*Hoje são antes os Estados que se acham incorporados aos mercados e não a economia política às fronteiras estatais*”.

Contudente também é a crítica de Batista.<sup>83</sup> que no mesmo sentido acredita que o fim da “guerra fria” e a desintegração da União Soviética precipitaram o final da discussão acerca de alternativas para o modelo neoliberal, tornando-o hegemônico:

A disputa ideológica Leste-Oeste, maniqueistamente travada entre modelos estereotipados do capitalismo *à la* Ronald Reagan, e o comunismo stalinista inviabilizariam a discussão racional e mais serena de alternativas importantes, em particular de outras modalidades de economia de mercado, como as praticadas na Europa ocidental e no Japão. O colapso do comunismo na Europa central e a

---

**neoliberalismo**globalizacao.htm. Acesso em 26.05.2005.

<sup>81</sup> PIOVESAN, Flávia. OP. Cit. p. 62.

<sup>82</sup> HABERMAS, Jurgen. *Nos limites do Estado*. Folha de São Paulo, de 18.07.1999. Caderno Mais. P. 5.

<sup>83</sup> BATISTA, Paulo Nogueira. *O Consenso de Washington*. In: SOBRINHO, Barbosa Lima e outros Em defesa do interesse nacional: desinformação e alienação do patrimônio público. São Paulo: Paz e Terra, 1994.

<sup>84</sup> Paulo Nogueira Batista nasceu em Recife, no dia 4 de outubro de 1929. Formou-se em Ciências Jurídicas e Sociais pela Faculdade de Direito da Universidade do Rio de Janeiro. Ingressou na carreira diplomática em 1952. Casou-se com Elmira Helena Pinheiro Nogueira Batista com quem teve quatro filhos. Foi presidente da Comissão Coordenadora da "Aliança para o Progresso", no Ministério do Planejamento, em 1962-63; Subsecretário de Planejamento Político do Ministério das Relações Exteriores, em 1967-69; e Subsecretário de Assuntos Econômicos do Ministério das Relações Exteriores, em 1973-75. Em 1975, foi negociador do Acordo de Cooperação Nuclear para Fins Pacíficos entre a República Federal Alemã e o Brasil. No mesmo ano, foi nomeado presidente das Empresas Nucleares Brasileiras (Nuclebrás), cargo que exerceu até 1982. Em 1983, assumiu a embaixada do Brasil junto ao GATT em Genebra, tendo representado o Brasil na Reunião Ministerial em Punta del Este para lançamento da "Rodada Uruguai", em 1986. Designado embaixador do Brasil junto à ONU, ocupou nesse cargo a presidência do Conselho de Segurança em 1988-89. Na condição de presidente desse Conselho, foi mediador entre os EUA e o Irã, na controvérsia sobre a derrubada de um avião de passageiros iraniano pela marinha norte-americana, e mediador entre o Irã e o Iraque na negociação do fim das hostilidades entre os dois países. O comando da embaixada do Brasil junto à Associação Latino-americana de Integração – ALADI, em Montevidéu, em 1993-94, foi sua última função como diplomata de carreira. Morreu em São Paulo, em 31 de julho de 1994.

desintegração da União Soviética, somados à adesão do socialismo espanhol e francês ao discurso neoliberal, facilitariam a disseminação das propostas do Consenso de Washington e a campanha de desmoralização do modelo de desenvolvimento, inspirado pela Cepal, que se havia montado na América Latina sobre a base de capitais privados nacionais e estrangeiros e de uma participação ativa do Estado, como regulador e até empresário.

A hegemonia do sistema econômico neoliberal manifesta então a necessidade de construir consensos quanto a valores ligados à economia de mercado tanto no plano mundial quanto no plano nacional, propondo que instituições políticas e jurídicas operem em favor da economia global. Ou seja, assim como se operou a migração da hegemonia do Estado-providência, de cunho social, para o Estado neoliberal, de cunho econômico, a lógica a ser internalizada naquelas instituições também deve migrar do social para o econômico. Consolidada a ideologia neoliberal na Europa e nos Estados Unidos, principal beneficiário, cuidou-se de implementá-la também em outros países, que a despeito de não estarem incluídos no clube dos países desenvolvidos, são, porém, receptores de cuidados especiais em razão de suas potencialidades como fornecedor e de seu amplo mercado consumidor, além da capacidade de resultar em oportunidades para investimentos do excedente e da poupança interna dos países desenvolvidos.

### **2.2.3 Neoliberalismo e o Consenso de Washington**

Conforme anota Batista,<sup>85</sup> em novembro de 1989, reuniram-se na capital dos Estados Unidos funcionários do governo norte-americano e dos organismos financeiros internacionais ali sediados - FMI, Banco Mundial e BID - especializados em assuntos latino-americanos. O objetivo do encontro, convocado pelo Institute for International Economics, sob o título "Latin American Adjustment: How Much Has Happened?", era proceder a uma avaliação das reformas econômicas empreendidas nos países da região. Para relatar a experiência de seus países, também estiveram presentes diversos economistas latino-americanos. Às conclusões dessa reunião, sintetizadas em princípios, orientações e modelos para que os países da América Latina e também os demais pretendentes a ingressar no clube do desenvolvimento, é que se daria, subsequente, a denominação informal de "Consenso de Washington".

---

<sup>85</sup> OP. Cit. p. 84.

Canabrava Filho<sup>86</sup> aponta que a reunião que ficou conhecida por Consenso de Washington é fruto da sistematização das formulações de um grupo de intelectuais liderados por John Williamson<sup>87</sup>, do *Institute for International Economics*, a serviço de instituições financeiras e do governo dos Estados Unidos, formulações essas que deram origem “*ao modismo da subordinação do Estado ao Mercado*”. Na formulação de Williamson, os recursos das instituições financeiras destinadas aos países em desenvolvimento estavam sendo desperdiçados, sem que as crises fossem resolvidas, o que os tornava inadimplentes. A solução, apresentada em forma de decálogo, consiste em clara demonstração de política econômica e valores que devem ser observados pelos países pobres e em desenvolvimento que são destinatários de empréstimos de instituições financeiras participantes, com reflexo não só no aspecto econômico, mas também no aspecto político e social. Para Franco<sup>88</sup>, “*um receituário como esse é claramente inspirado por uma visão mercadocêntrica do processo de desenvolvimento, freqüentemente chamada de neoliberal, que implica uma determinada concepção de padrão de relação entre Estado e sociedade.*”

A seguir reproduzem-se os princípios adotados pelo Consenso de Washington, os quais passaram a nortear todas as ações das instituições que dele participaram, notadamente o Fundo Monetário Internacional (FMI) e o Banco Mundial (BM).<sup>89</sup>

**Disciplina fiscal.** Altos e contínuos déficits fiscais contribuem para a inflação e fugas de capital.

**Redução dos gastos.** Despesas fiscais superiores à receita geram déficits públicos e oneram a capacidade de investimento.

**Reforma tributária.** A base de arrecadação tributária deve ser ampla e as MARGINAL TAX RATES moderadas.

<sup>86</sup> CANNABRAVA FILHO, Paulo. *América Latina pós-Consenso de Washington*. Compendo uma nova cultura. Ver. Conjuntura. Outubro 2003. São Paulo : Nova Sociedade. 2003. p. 03.

<sup>87</sup> John Williamson, economista norte americano é considerado um dos pais do Consenso de Washington.

<sup>88</sup> FRANCO, Augusto de. *Carta DLIS 26*. Disponível em [http://www.augustodefranco.org/conteudo.php?cont=cartas\\_dlis&id=C0\\_33\\_12](http://www.augustodefranco.org/conteudo.php?cont=cartas_dlis&id=C0_33_12). Acesso em 15/06/2005. p. 03-04.

<sup>89</sup> WILLIAMSON, John. “What Washington Means by Policy Reform” in John Williamson, ed., *Latin American Adjustment: How Much Has Happened?* (Washington: Institute for International Economics, 1990). Disponível em <http://www.funcex.com.br/bases/64-Consenso%20de%20Wash-MN.PDF>. Acesso em 14.06.2005.

**Taxas de juros.** Os mercados financeiros domésticos devem determinar as taxas de juros de um país. Taxas de juros reais e positivas desfavorecem fugas de capitais e aumentam a poupança local.

**Taxas de câmbio.** Países em desenvolvimento devem adotar uma taxa de câmbio competitiva que favoreça as exportações tornando-as mais baratas no exterior.

**Abertura comercial.** As tarifas devem ser minimizadas e não devem incidir sobre bens intermediários utilizados como insumos para as exportações.

**Investimento direto estrangeiro.** Investimentos estrangeiros podem introduzir o capital e as tecnologias que faltam no país, devendo, portanto ser incentivados.

**Privatização.** As indústrias privadas operam com mais eficiência porque os executivos possuem um “interesse pessoal direto nos ganhos de uma empresa ou respondem àqueles que têm”. As estatais devem ser privatizadas.

**Desregulação.** A regulação excessiva pode promover a corrupção e a discriminação contra empresas menores com pouco acesso aos maiores escalões da burocracia. Os governos precisam desregular a economia.

**Direito de propriedade.** Os direitos de propriedade devem ser aplicados. Sistemas judiciários pobres e leis fracas reduzem os incentivos para poupar e acumular riqueza.

O valor do Consenso de Washington está em que reúne, num conjunto integrado, elementos antes esparsos e oriundos de fontes diversas, às vezes diretamente do governo norte-americano, outras vezes de suas agências, do FMI ou do Banco Mundial. Para Batista<sup>90</sup>: “o ideário neoliberal já havia sido, contudo, apresentado de forma global pela entidade patrocinadora da reunião de Washington - o Institute for International Economics - numa publicação intitulada *Towards Economic Growth in Latin America*, de cuja elaboração participou, entre outros, Mário Henrique Simonsen”. Não se tratou, no Consenso de Washington, de formulações novas, mas simplesmente de registrar, com aprovação, o grau de efetivação das políticas já recomendadas, em diferentes momentos, por diferentes agências.

Ainda conforme Batista<sup>91</sup>, a mensagem neoliberal que o Consenso de Washington registraria vinha sendo transmitida, vigorosamente, a partir do começo da Administração Reagan nos Estados Unidos, com muita competência e fartos recursos, humanos e financeiros, por meio de agências internacionais e do governo norte-americano. Acabaria cabalmente

---

<sup>90</sup> Op. Cit. p. 85

<sup>91</sup> Op. Cit. p. 86.

absorvida por substancial parcela das elites políticas, empresariais e intelectuais da região, como sinônimo de modernidade, passando seu receituário a fazer parte do discurso e da ação dessas elites, como se de sua iniciativa e de seu interesse fosse.

O Consenso de Washington, de 1991, oblitera o Estado social e o próprio conceito de Estado nacional, fazendo surgir uma nova realidade, como anota Bobbio<sup>92</sup>, “*o liberalismo é, como teoria econômica, fator da economia de mercado; como teoria política, é fator do estado que governe o menos possível ou, como se diz hoje, do estado mínimo (isto é, reduzido ao mínimo necessário)*”. A globalização, leia-se a globalização no seu aspecto econômico, torna-se então um instrumento de propagação e convencimento da implantação das idéias neoliberais em todos os países, como única forma de alcance para inclusão e inserção no mundo globalizado, consoante os valores preconizados pelo consenso de Washington, com a visão central de mercado predominando sobre o Estado.

O Consenso de Washington, porém, não é unanimidade, a despeito da globalização. Mesmo dentre os seus defensores, existem ponderadas opiniões de que as políticas ali formuladas devem ser consideradas elementos de um conjunto mais abrangente, por ser insuficiente para, isoladamente, alcançar os resultados positivos esperados. Acredita-se que existe uma nova direção que considera os pontos do Consenso de Washington (ajuste fiscal, privatização, desregulamentação) como um componente específico dentro de algo mais amplo.

A crítica que se faz é a de que o Consenso de Washington sozinho não é apenas insuficiente, mas contraproducente. Porque, se a parte social não muda, não se consegue nem as melhorias econômicas pretendidas pelo Consenso de Washington. Então o pós-Consenso de Washington, ou, para alguns, o novo Consenso de Washington, seria o social junto com a economia e a política nem estadocêntrica nem mercadocêntrica, porém centrado na nova sociedade civil, ou seja, baseada numa visão sociocêntrica e numa outra concepção de relacionamento entre Estado e sociedade.

---

<sup>92</sup> BOBBIO, Norberto. *O futuro da democracia: uma defesa das regras do jogo*. 6.ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1997. p.114.



## 2.3 BANCO MUNDIAL E A GLOBALIZAÇÃO

O Banco Mundial – (BM) é constituído por cinco instituições, submetidas a uma única presidência. A primeira delas é o BIRD – Banco Internacional para a Reconstrução e o Desenvolvimento – é o responsável pelo fornecimento de empréstimos e assistência para países em desenvolvimento, levantando recursos através da venda de títulos nos mercados internacionais de capital. AID – Associação Internacional de Desenvolvimento – que desempenha função de redução da pobreza, fornecendo empréstimos sem juros e outros serviços. Angaria recursos através de contribuição de países membros mais ricos. IFC – Corporação Financeira Internacional – promove o financiamento de investimentos no setor privado e a prestação de assistência técnica e de assessoramento aos governos e empresas. AMGI – Agência Multilateral de Garantia de Investimentos – ajuda a estimular investimentos estrangeiros nos países em desenvolvimento por meio de garantias a investidores estrangeiros contra prejuízos causados por riscos não comerciais, proporcionando ainda assistência técnica para ajudar os países a divulgarem informação sobre oportunidades de investimento. CIADI – Centro Internacional para Arbitragem de Disputas sobre Investimentos – proporcionando instalações para a resolução mediante conciliação ou arbitragem referentes a investimentos entre investidores estrangeiros e os seus países anfitriões.

Ainda na auto definição do BM, a instituição, pelo conjunto de suas agências, ajuda os países a atrair e reter investimentos privados, apoiando também os governos que estão promovendo reformas em suas economias, fortalecendo sistemas bancários, e investindo em recursos humanos, infra-estrutura e proteção do meio-ambiente, o que realça a atração e produtividade dos investimentos privados, ressaltando como prioridades:

- Investir nas pessoas, especialmente por meio da saúde e da educação básicas;
- Proteger o meio-ambiente;
- Apoiar e estimular o desenvolvimento dos negócios das empresas privadas;
- Aumentar a capacidade dos governos para prestar serviços de qualidade com eficiência e transparência;
- Promover reformas para criar um ambiente macroeconômico estável conducente a investimentos e a planejamento de longo prazo;
- Dedicar-se ao desenvolvimento social, inclusão, boa governança e fortalecimento institucional como elementos essenciais para a redução da pobreza.

### 2.3.1 O Papel do Banco Mundial na Globalização.

Conforme já visto, o Banco Mundial foi concebido durante a Segunda Guerra Mundial, em Bretton Woods, Estado de New Hampshire, com o objetivo inicial de reconstruir a Europa Pós-Guerra, conforme a sua visão institucional. O BM se vê ainda no papel de reconstrutor, mas enfatiza que a sua principal meta atual “*é a redução da pobreza no mundo em desenvolvimento*”.<sup>93</sup> Ainda na visão institucional, o BM se considera como: “*a maior fonte mundial de assistência para desenvolvimento, proporcionando cerca de US\$ 30 bilhões anuais em empréstimos para seus países clientes, usando recursos financeiros e pessoal treinado e sua ampla base de conhecimentos para ajudar cada país em desenvolvimento numa trilha de crescimento estável, sustentável e equitativo*”.<sup>94</sup>

Para Candéas, o BM é o facilitador da economia de mercado e nessa condição “*promove o debate em torno da reforma do Estado e em particular do Judiciário, para favorecer um ambiente propício para os investimentos*”.<sup>95</sup> A sua política internacional é bem explícita e voltada para influenciar o desenvolvimento dos países pobres e em desenvolvimento, assessorando e indicando os valores políticos e econômicos para as reformas desses Estados, no sentido de que possam adaptar-se às circunstâncias mundiais e adotar medidas de integração econômica consoante a lógica de mercado.

Não há qualquer tentativa do BM em esconder que assessora governos e empresta verbas para que se implementem as reformas que hoje estão sendo promovidas pelos governos dos países pobres e em desenvolvimento, objetivando atrair e reter investimentos privados. A política institucional do BM, sob sua ótica, não visa, em momento algum estabelecer valores prejudiciais aos países que se submetem às suas orientações e tampouco resulta em diminuição de sua soberania.

O seu objetivo é estabelecer condições para que o desenvolvimento pleno possa ser alcançado e a pobreza erradicada proporcionando ao mundo, como um todo, crescimento igualitário em todas as nações e a concretização de um mundo mais justo. Para alcançar a consecução de seus objetivos, o Banco Mundial adota várias estratégias. A mais proeminente

---

<sup>93</sup> BANCO MUNDIAL. *Sobre o Banco Mundial*. In <http://www.obancomundial.org/index.php/content/view/6.html> acesso em 26 jul. 2004.

<sup>94</sup> Op. Cit.

<sup>95</sup> CANDEAS, Ana Paula Lucena Silva. *Valores e Judiciário. Os valores recomendados pelo Banco Mundial para os judiciários nacionais* Cidadania e Justiça. Brasília, ano 7, n. 13, p. 17-39. 2004.

é a atividade paranormativa, qual seja, produzindo documentos e estimulando a realização de eventos em que sejam explicitados seus valores e possa exercer institucionalmente a influência nos Estados nacionais para conduzi-los à inserção da realidade global.

### **2.3.2 Atividade Paranormativa do Banco Mundial**

O conceito de atividade paranormativa é pouco usual. Entretanto, essa noção é de grande importância para a harmonização progressiva das legislações nacionais nos domínios técnicos mais variados, conforme o entendimento de Candéas.<sup>96</sup> Essa atividade em organizações internacionais se traduz na uniformização de referências, nomenclaturas, linhas diretoras, legislações e código diversos. Essa massa de normas, princípios e valores é colocada à disposição dos Estados, a título indicativo, sugestivo, ainda que em determinadas situações, em razão de valores e até mesmo da necessidade de acesso ao capital prometido pelas instituições, além do referendo a políticas internas (credibilidade institucional para conseguir crédito junto aos investidores) a indicação se torne quase uma imposição, seja pela via de resoluções, seja simplesmente por publicações produzidas pelos secretariados dessas organizações.

Essa definição permite compreender como o Banco Mundial procura estabelecer um padrão para os Estados, não de forma direta, posto que ainda não se concebe um organismo internacional que possa impor valores a Estados soberanos contando com sanções que possam dotar suas normas de caráter cogente. Adota-se então a divulgação de documentos em diversas áreas sociais, com destaque para a área econômica e política. Dada a natureza deste trabalho, o interesse particular restringe-se então à relação de publicações de documentos a respeito da função judiciária nos Estados, documentos estes que evidenciam uma série de problemas e indicam valores que devem alcançar consensos característicos da padronização globalizada. Formula-se a internalização destes valores nas classes política e econômica de cada Estado como forma de solução dos problemas listados. É inconteste que o Banco Mundial exerce forte influência e que muito das reformas promovidas nos Estados nacionais têm o assessoramento ou o próprio financiamento do BM, conforme a própria instituição divulga oficialmente.

---

<sup>96</sup> CANDEAS, Ana Paula Lucena Silva. Op. Cit. p. 17.

Exemplo concreto da atuação do Banco Mundial pode ser encontrado na Costa Rica. Desde meados da década de 90 aquele país tem em andamento uma Reforma do Poder Judiciário integralmente patrocinada com recursos emprestados pelo Banco Mundial. Trata-se do programa de modernização da administração da justiça. Com igual intensidade o Banco Mundial tem financiado ou cooperado para as reformas no sistema legal e judicial de diversos países, tais como Argentina, em 1995, Bangladesh, Balarus, Benin, Bhutan, Burkina, Camboja, Congo, Croácia, Estônia, Etiópia, Indonésia, Líbano, Mauritânia, Marrocos, Paquistão, Peru, Filipinas, Romênia, Ruanda, Serra Leoa, Eslováquia, Tanzânia, Tunísia, Uganda, entre outros.<sup>97</sup>

Em 1998, o então ministro da Fazenda, Pedro Malan, na exposição de motivos 756, que antecedeu o acordo entre o Brasil e o Fundo Monetário Internacional, de forma explícita demonstrava a ação concreta do Banco Mundial no direcionamento econômico e político:

Os organismos multilaterais representados pelo Banco Mundial (BIRD) e BID deverão contribuir com suporte financeiro da ordem de US\$ 9 bilhões com participação igual de US\$ 4,5 bilhões. Os recursos do Banco Mundial deverão ser destinados a reformas ou a programas de alcance social em áreas como previdência social, reforma administrativa e políticas relacionadas ao desenvolvimento social. Os recursos provenientes do BID deverão ser destinados ao financiamento ao setor privado com a intermediação do BNDES e à área social.<sup>98</sup>

### **2.3.3 O documento para Reforma do Judiciário na América Latina**

Dentro dessa atividade paranormativa, o Banco Mundial produz relatórios anuais desde 1978. Os relatórios que enfatizam as análises sobre o Poder Judiciário são os de nº 19, de 1997 (Estado num mundo em transformação), e o de nº 24, de 2002 (Instituições para os mercados). Destaca-se também o documento Técnico 319 (El Sector judicial em América Latina y el Caribe: Elementos de Reforma).

O primeiro documento, o relatório de 1997, discute o novo papel do Estado diante de acontecimentos como a desintegração das economias planejadas da Europa Oriental; a crise do Estado do Bem Estar Social (Estado-Previdência), entre outros assuntos pertinentes. O documento de 2002 trata da criação de instituições que promovem mercados inclusivos e integrados e contribuem para melhorar a renda e reduzir pobreza. O documento técnico 319, que propõe a reforma dos judiciários da América Latina e do Caribe será objeto de análise mais detalhada no tópico a seguir. Assim como os efeitos da globalização somente poderão

---

<sup>97</sup> Banco Mundial. Disponível em <http://www1.worldbank.org/publicsector/index.cfm> Acesso em 20.06.2005.

<sup>98</sup> Banco Mundial. Disponível em <http://www.fazenda.gov.br/portugues/fmi/emfmi.asp>. Acesso em 20.06.2005.

ser mensurados a partir de uma determinada delimitação temporal, também o verdadeiro papel do Banco Mundial somente poderá ser declarado a partir de um determinado prazo para a conclusão das ações indicadas para um determinado país. O documento técnico 319 sugere elementos para a reforma do Poder Judiciário na América Latina e no Caribe, nada mencionando com relação aos judiciários da Europa, da Ásia e da África.

Consoante a justificativa do documento produzido pelo Banco Mundial, apresentado como sendo o instrumento da instituição para sugerir valores a serem observados em processos de reforma, tem-se entendido que o resultado das experiências da instituição demonstra claramente a necessidade de definir os elementos de um programa global de reforma do judiciário, que poderia ser adaptado às situações específicas de cada país. *“Assim, é importante para o banco desenvolver, nos projetos do setor judiciário, abordagens coerentes, tendo em vista que os pedidos de auxílio no processo de reformas têm se ampliado por diversos países ao redor do mundo”*.<sup>99</sup>

Com aproximadamente 50 páginas, o documento foi produzido para o Banco Mundial por Maria Dakolias, e retrata os objetivos da Reforma do Judiciário, a Administração do Judiciário, o sistema normativo, o acesso à Justiça, o ensino jurídico e treinamento. Apresenta-se em cada um dos tópicos as críticas e “recomendações” para modificações em cada setor. Identifica o período de mudanças e ajustes verificados nos países da América Latina e Caribe, notadamente como reflexo da globalização, onde se observa uma maior confiança no mercado e no setor privado, o documento afirma que as instituições públicas estão sendo pouco eficientes em responder a estas mudanças.

O Poder Judiciário é apresentado como instituição pública e necessária, que deve proporcionar resoluções de conflitos transparentes e igualitárias aos cidadãos, agentes econômicos e, exatamente por isso, e por não atender à expectativa, deve ser reformado, para que “fomente um ambiente propício ao comércio, financiamentos e investimentos”.<sup>100</sup> Diagnostica-se que o Poder Judiciário, em várias partes da América Latina e Caribe, tem experimentado em demasia longos processos judiciais. Excessivo acúmulo de processos, acesso limitado à população, falta de transparência e previsibilidade de decisões e frágil confiabilidade pública no sistema.

Essa ineficiência, de acordo com o documento, é resultado de muitos obstáculos, incluindo falta de independência do judiciário, inadequada capacidade administrativa das Cortes de Justiça, deficiência no gerenciamento de processos, reduzido número de juízes,

---

<sup>99</sup> BANCO MUNDIAL. O Setor Judiciário na América Latina e no Caribe. P. 03

<sup>100</sup> BANCO MUNDIAL. O Setor Judiciário na América Latina e no Caribe. 1996. p. 03.

carência de treinamentos, prestação de serviços de forma não competitiva por parte dos funcionários, falta de transparência no controle de gastos de verbas públicas, ensino jurídico e estágios inadequados, ineficaz sistema de sanções para condutas antiéticas, necessidade de mecanismos alternativos da resolução de conflitos e leis e procedimentos enfadonhos.

Neste diapasão, a morosidade e a natureza monopolística são apontados como os dois principais fatores que afetam a qualidade do serviço do Poder Judiciário. Relacionam-se também os aspectos econômicos e legais como as raízes da ineficiência e injustiça do sistema. Tendo por base este diagnóstico, o objetivo confesso do documento é propor um programa para a reforma, remetendo-se especificamente àqueles fatores apontados como principais <<morosidade e natureza monopolística>>, recomendando que seus elementos básicos incluam medidas visando assegurar a independência do Judiciário, através de alterações no orçamento, nomeações de juízes, sistema disciplinar que aprimore a administração das cortes de justiça através do gerenciamento adequado de processos e reformas na administração de unidades judiciárias; adoção de reformas processuais; mecanismos alternativos de resolução de conflitos; ampliação do acesso da população à justiça; incorporação de questões de gênero no processo da reforma; redefinição e/ou expansão do ensino jurídico e programas de treinamento para estudantes, advogados e juízes.

Propõe-se também a definição de alguns elementos que devem ser considerados durante um processo específico de análise do setor, bem como durante a elaboração de um programa de reforma do judiciário, objetivando aumentar a eficiência e eficácia do judiciário – isto é, sua habilidade em solver conflitos de uma maneira previsível, justa e rápida. Busca-se um Judiciário eficaz e funcional que, nestes termos, seria relevante ao desenvolvimento econômico, porquanto atualmente, de acordo com o diagnóstico, poderia ser classificado como incapaz de satisfazer as demandas do setor privado e da população em geral, especialmente as de baixa renda.

O fechamento da parte introdutória escancara e sintetiza a análise e o objetivo do documento e da reforma:

“ [...] O intuito das reformas é o de promover o desenvolvimento econômico. A Reforma do Judiciário faz parte de um processo de redefinição do estado e suas relações com a sociedade, sendo que o desenvolvimento econômico não pode continuar sem um efetivo esforço, definição e interpretação dos direitos e garantias sobre a propriedade. Mais especificamente, a reforma do Judiciário tem como alvo o aumento da eficiência e equidade em solver disputas, aprimorando o acesso a **justiça que atualmente não tem promovido o desenvolvimento do setor privado**”<sup>101</sup>

---

<sup>101</sup> BANCO MUNDIAL. Op. Cit. p. 7

A despeito da clareza de objetivos, não se pode dizer, contudo, que o documento em análise seja desprezível. Ao contrário, deve ser considerado e levado a sério naquilo em que é descritivo, porquanto apresenta realidades inegáveis e problemas que necessitam de urgente solução para eficiência do serviço e eficácia das decisões. Descreve-se que os judiciários da América Latina enfrentam um aumento de demandas em proporção com o crescimento econômico; as cortes não têm tido capacidade de atender a todas as demandas e são administradas de forma deficiente. Os juízes utilizam quase 70% do tempo para as funções administrativas e não têm nenhum treinamento antes de assumir suas responsabilidades administrativas ou judicantes.

O documento se mostra coerente também quando mostra medidas para resolver os problemas descritos. Não obstante, considerando que o ponto principal do documento é prescrever medidas para que os Judiciários possam ser reformados para estar em conformidade com os interesses econômicos e com as necessidades do mercado, e não prioritariamente da sociedade civil, há que se analisá-lo com ressalvas e não apenas colhê-lo como a única alternativa para a solução dos problemas encontrados.

Na visão do Banco Mundial, o crescimento da integração econômica entre países e regiões demanda um judiciário com padrões internacionais, por entender que os blocos de integração requerem certos princípios para decidir questões comerciais. “A *integração econômica exige uma grande harmonização de leis, que por sua vez requer que elas sejam constantemente aplicadas pelos membros dos países*”.<sup>102</sup> A instituição incentiva um caminhar conjunto entre a economia e o judiciário e indica que a par da reforma econômica necessariamente deve haver a adequação do Poder Judiciário suscetível aos valores econômicos decorrentes da inserção dos estados em um sistema globalizado:

“A reforma econômica requer um bom funcionamento do judiciário o qual deve interpretar e aplicar as leis e normas de forma previsível e eficiente. Com a emergência da abertura dos mercados aumenta a necessidade de um sistema jurídico. Com a transição de uma economia familiar – que não se baseava em leis e mecanismos formais para resolução de conflitos – para um aumento nas transações entre atores desconhecidos cria-se a necessidade de maneiras de resolução de conflitos de modo formal.”<sup>103</sup>

Prescreve-se que na reforma do Judiciário a formulação de elementos importantes precisa ser observada para que dela conste a independência do Poder Judiciário –

---

<sup>102</sup> BANCO MUNDIAL. Op. Cit. p. 12.

<sup>103</sup> BANCO MUNDIAL. Op. Cit. p. 11.

administração das nomeações, avaliações, sistema disciplinar, administração judicial – administração das Cortes de Justiça, gerenciamento de processos, legislação processual, acesso à justiça – mecanismos alternativos de resolução de conflitos, cursos das Cortes de Justiça, defensoria pública, juizados de pequenas causas e questões de gênero; ensino jurídico – para estudantes e público em geral, e treinamento para advogados e juízes, e conselhos profissionais de advogados.

Aos governos dos países inseridos no contexto global impõe-se a obrigação de serem capazes de efetivar a aplicação das regras do jogo que foi criado. Ao Judiciário cabe proteger os direitos individuais e direitos sobre a propriedade. Neste diapasão opera-se a crítica quanto à falta de ênfase em relação ao aspecto social. Reconheça-se, contudo, que após a divulgação deste documento alguns posicionamentos oficiais do BM tem sido no sentido de conjugar a primazia do econômico com a necessidade do investimento na área social, como forma de atenuar os efeitos considerados prejudiciais do aspecto meramente econômico. Neste contexto, de acordo com o documento, um judiciário ideal deve aplicar e interpretar as leis de forma igualitária e eficiente o que significa que deve existir:

- a) previsibilidade nos resultados dos processos;
- b) acessibilidade às Cortes pela população em geral, independente de nível salarial;
- c) tempo razoável de julgamento;
- d) recursos processuais adequados.

A Reforma do Judiciário deverá, por conseguinte, fortalecer e reforçar a democracia e promover o desenvolvimento econômico. Por fim, observa-se que o documento sugere também o estabelecimento de um conselho que possibilite aos advogados e à população dos países da América Latina formularem reclamações contra os magistrados por desvios de conduta ou mesmo por ineficiência no exercício do cargo. Conforme o documento técnico 319, recomenda-se que o Conselho tenha jurisdição sobre matéria administrativa e disciplinar, bem como sobre o sistema de nomeações e avaliações, criando-se um sistema e um órgão central, podendo também realizar investigações iniciais. Não obstante, o BM recomenda que os conselhos sejam formados majoritariamente por magistrados selecionados pelo Poder Judiciário.

Ainda que se considere os demais documentos relacionados aos Judiciários da América Latina e do Caribe, não se pode deixar de considerar o documento 319 como o mais importante documento do Banco Mundial e o mais expressivo no sentido de demonstrar a



tentativa de influência e as recomendações de valores para reformas no sistema jurídico dos países da América Latina e das demais regiões, para conformá-los aos interesses do desenvolvimento econômico globalizado.

### 3. PODER JUDICIÁRIO

Este capítulo analisará diversos aspectos do poder judiciário. Inicia-se na aproximação conceitual de Estado, enfocará a separação de poderes, na separação clássica de tripartição de funções estatais numa abordagem histórica descritiva das doutrinas clássicas. Buscar-se-á identificar a origem da função estatal nas estruturas estatais ao longo da história, até chegar ao Poder Judiciário no Brasil, com uma abordagem conjuntural e estrutural sob o prisma da Constituição Federal de 1988.

Em razão da delimitação temática e física em razão da natureza deste trabalho, as abordagens sobre Estado e Separação de Poderes não serão aprofundadas, mas terão caráter introdutório para uma melhor conceituação e sobre o Poder Judiciário.

#### 3.1 O ESTADO E A SEPARAÇÃO DE PODERES

Os mais diversos âmbitos do conhecimento dedicam especial atenção ao estudo do Estado, e não há pacificidade sobre sua origem e nem mesmo sobre a finalidade de sua existência. É reconhecida a dificuldade de disposição das figuras do Estado numa perspectiva cronológica quanto às formas fundamentais características de sua evolução, como assinala Brandão.<sup>104</sup> A tarefa não é desafio recente. De há muito que se tenta buscar o conceito definitivo de Estado. Bobbio<sup>105</sup>, verificando ser sobremodo difícil defini-lo devido sua complexidade como fato social, prescreve duas fontes principais para o seu estudo: a história das instituições políticas e a história das doutrinas políticas. Conforme explica Leal<sup>106</sup>: “*O conceito de Estado não tem aceitação universal e serve tão somente para indicar e descrever uma forma de ordenamento político surgido na Europa, a partir do século XIII até os fins do século XVIII*”, razão pela qual, para aquele autor, mister é que se enfrente a contextualização da situação política e histórica daqueles períodos, para evidenciar os contornos teóricos e praticados que irão se formar a partir de então. O sociólogo Boaventura Santos<sup>107</sup> já preconizava a dificuldade em buscar o conceito de Estado, entre outras instituições, afirmando

<sup>104</sup> BRANDÃO, Paulo de Tarso. *Humanismo, Sociedade Civil e Estado constitucional brasileiro*. In Humanismo Latino e Estado no Brasil. MEZZARROBA, Orides. (org.). – Florianópolis : Fundação Boiteux, 2003. p. 129.

<sup>105</sup> BOBBIO, Norberto. *Estado. Governo. Sociedade*. Para uma teoria geral da política. 8ª ed. Trad. Marco Aurélio Nogueira – Rio de Janeiro : Paz e Terra, 1987. p. 53.

<sup>106</sup> LEAL, Rogério Gesta. *Teoria do Estado* Cidadania e Poder Político na Modernidade. Porto Alegre : Livraria do Advogado, 1997. p. 45.

<sup>107</sup> SANTOS, Boaventura de Souza. *Pela Mão de Alice*. O social e Político na pós-modernidade. 8ª ed. São

que “à medida que nos aproximamos do fim do século XX as nossas concepções sobre a natureza do capitalismo, do Estado, poder e do direito tornam-se cada vez mais confusas e contraditórias”. As causas dessas contradições, identificadas como nebulosidade pelo autor mencionado, seriam três, interessando-nos a primeira, razão pela qual se transcreve: “continuamos a analisar os processos de transformação social do fim do século XX com recurso a quadros conceptuais desenvolvidos no século XIX e adequados aos processos sociais então em curso”.

É extremamente convidativa a abordagem no sentido de perscrutar e analisar com mais profundidade o conceito de Estado. Não obstante, a delimitação temática e física deste trabalho desautoriza uma análise exaustiva. Desta forma, o bastante para o seguimento deste trabalho e contentar-se com a definição do Estado consentâneo com a abordagem proposta. Para tanto importa trazer à lume o pensamento de Heller<sup>108</sup> que entendendo o Estado como uma unidade real que atua de modo causal, afirma:

A função do Estado consiste, pois, na organização e ativação autônoma da cooperação social-territorial, fundada na necessidade histórica de uma *status vivendi* comum que harmonize todas as oposições de interesses dentro de uma zona geográfica, a qual, enquanto não exista Estado mundial, aparece delimitada por outros grupos territoriais de dominação de natureza semelhante.

Constata-se que pela descrição da função do Estado é possível atingir o conceito aceitável de que Estado é, pois, o local, o ente que, supremo aos indivíduos, consiga deles o temor e o respeito de forma tal que a eles imponha a renúncia de valores e interesses individuais, e por vezes coletivos em prol de um valor comum e, em tese benéfico a todos. Não se descure, como se disse alhures, que o conceito acima necessita de reparos, de acordo com a posição filosófica ou ideológica que seja adotada.

### 3.1.1 Separação de Poderes – Aproximações conceituais

É consenso que Aristóteles<sup>109</sup> ao trabalhar a concepção de Estado formula o antecedente mais remoto conhecido sobre o princípio da separação de poderes. Conforme assinala Dalari<sup>110</sup>, o filósofo heleno àquela época já considerava “*injusto e perigoso atribuir-*

---

Paulo : Cortez, 2001. p. 115.

<sup>108</sup> HELLER, Hermann. *Teoria do Estado*. Trad. Lycurgo Gomes da Motta. São Paulo : Mestre Jou, 1968, p.282

<sup>109</sup> ARISTÓTELES. *Política*. Trad. GUIMARÃES, Torrieri. São Paulo : Martin Claret. 2002. 272 p.

<sup>110</sup> DALARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de Teoria Geral do Estado*. 7ª ed. São Paulo : Saraiva 1981, p. 189.

*se a um só indivíduo o exercício do poder*". Entendia Aristóteles que todas as constituições, no sentido de estado, possuíam três elementos. Um deles delibera sobre o negócio público, o segundo concerne à magistratura, tratando da matéria que exerce autoridade, bem como do modo de elegê-la, e o terceiro corresponde ao poder judicante. Não obstante, Aristóteles não é a fonte de inspiração para a concepção moderna de separação, porquanto ela foi concebida gradativamente.

Os estudiosos da separação dos poderes, conforme informa Faria da Silva<sup>111</sup> costumam mencionar Marsílio de Pádua, que, no século XIV, no *Defensor Pacis*, publicado em 1321, estabeleceu distinção entre o poder legislativo e o poder executivo, tendo como base de sua teoria a oposição entre o povo, chamado de primeiro legislador e o príncipe, a quem se atribui a função executiva. Atribui-se à sistematização de Pádua como a primeira tentativa de afirmação da soberania popular. Como se vê, a teoria não foi muito bem recebida, notadamente no período feudal e no Estado Moderno em sua primeira versão.

Thomas Hobbes<sup>112</sup> estuda a organização política de sua época e se torna o "profeta" do Estado forte, secular, absolutista, razão pela qual é considerado por Bobbio como a primeira expressão da primeira teoria do Estado Moderno. Na visão hobbesiana de Estado, a lógica central era a preocupação com a solução para a questão da possibilidade de perda de unidade, dissolução da autoridade, que se caracterizaria pelo Estado da natureza, deixando, por isso, de cogitar da opressão que derivava do excesso de poder. No exercício dessa função, ao soberano na concepção de Hobbes, além de representar e dirigir o povo, competia também "*o poder de prescrever regras para um homem saber quais os bens de que pode gozar e quais ações pode praticar sem ser molestado por qualquer de seus concidadãos*" e ter o direito de "*ouvir e julgar todas as controvérsias relacionadas às leis, tanto civis quanto naturais, ou referente aos fatos*".

Conforme Schiera<sup>113</sup>, o questionamento quanto ao exercício do poder surge no momento culminante da forma de organização do poder da Idade Moderna, ou seja, no âmbito do Estado absoluto. Opera-se a colocação em crise da legitimidade exclusiva do príncipe à titularidade do próprio poder, através da tentativa de requalificação política das posições privadas que, no período intercalar, se vinham mais ou menos conscientemente organizando em nível social.

---

<sup>111</sup> DA SILVA, Jorge Araken Faria. *Os poderes do Estado*. Funções, Atuação e Relacionamento. Brasília : Gráfica do Senado. 1983. p. 28.

<sup>112</sup> HOBBS, Thomas. *Leviatã*. Ou matéria, forma e poder de um Estado Eclesiástico e Civil. Trad. Alex Marins. São Paulo : Martin Claret, 2002. 519 p.

Nesse contexto, Locke formula o conceito do Estado também contratualista, como em Hobbes, mas tem o fundamento filosófico na limitação do poder. Muito embora se afirme que Locke não considerava anormal o reconhecimento de uma esfera de poder discricionário do governante, sem atentar para uma circunstância de que o bem público, impossível de ser claramente definido, sempre seria um pretexto para as decisões absolutistas. Ou seja, desde que o objetivo da arbitrariedade fosse o bem público, não se traduzia o ato em ilegalidade.

Neste diapasão, Locke concebe que o pacto é firmado não apenas entre os cidadãos, mas entre estes e o soberano, que recebe daqueles o seu poder e sua investidura, cabendo a eles conceder e a possibilidade de retirar o poder que concederam, sendo este o fundamento da democracia política burguesa. Enquanto Hobbes é pessimista quanto ao homem, acreditando que os homens vivem em constante guerra de todos contra todos, e que só o Estado pode contê-los e fazê-los viver em sociedade, Locke é otimista e acredita que os homens podem viver sem se destruir no estado de natureza, e que a passagem para o estado de sociedade decorre da necessidade do homem de abandonar o estado natural e se recolher numa sociedade. O autor liberal foi o pensador que lançou as bases da monarquia constitucional, o precursor do liberalismo<sup>114</sup> e o defensor dos direitos da burguesia. Mesquita<sup>115</sup> traça um paralelo entre as trajetórias de Hobbes e Locke:

Nascido em 1632, dez anos antes do início da guerra civil, viveu até 1704, podendo-se dizer que, ao contrário de Hobbes, que viu desmoronar o mundo de suas idéias, Locke viveu o triunfo das suas. Dois destinos tão diversos quanto a trajetória do pensamento e das idéias que ambos defenderam, sem que nunca tivessem que se enfrentar.

Em vigoroso combate contra o absolutismo, Locke trata da separação de poderes, mas não consagra ainda a teoria da tripartição como hoje a concebemos. Em que pese falar em três poderes, Locke refere-se ao legislativo, executivo e a um poder federativo, incumbindo-se das relações internacionais. Quanto ao judiciário entendia que, sem embargo de distinção, caberia o seu exercício ao próprio Legislativo, que também se inspira no direito inglês, segundo o qual o Parlamento, no *impeachment*, no *Bill of attainder* e outros, constitui-se na mais alta corte de justiça, muito embora tivesse deixado claro que, sem juízes capazes de arbitrar os conflitos entre os cidadãos, não existe Estado de sociedade, ou sociedade política. Em Locke, a supremacia entre os poderes é atribuída ao Legislativo, nota característica do

---

<sup>113</sup> Op. Cit. p. 429.

<sup>114</sup> BOBBIO, Noberto. *Direito e Estado no pensamento de Emmanuel Kant*. Brasília : UNB, 1984, p. 43.

<sup>115</sup> MEQUITA JÚNIOR, Geraldo. *Curso Política ao Alcance de Todos*. Un. IV. Brasília : Senado Federal, 2004.

constitucionalismo saxão, traduzido no ditado “*entre o céu e a terra, só existe o Parlamento*”.

No capítulo XI de sua obra, Locke afirma:

O grande objetivo da entrada do homem em sociedade consistindo da fruição da propriedade, em paz e segurança, e sendo o grande instrumento e meio disto as leis estabelecidas nessa sociedade, a primeira lei positiva e fundamental de todas as comunidades consiste em estabelecer o poder legislativo; como a primeira lei natural e fundamental que deve reger até mesmo o poder legislativo consiste na preservação da sociedade e, até o ponto em que seja compatível com o bem público, de qualquer pessoa que faça parte dela. Este poder legislativo não é somente o poder supremo da comunidade, mas sagrado e inalterável nas mãos em que a comunidade uma vez o colocou, nem pode qualquer edito, de quem quer que seja, concebido por qualquer maneira ou apoiado por qualquer poder que seja, ter a força e a obrigação da lei se não tiver sanção do legislativo escolhido e nomeado pelo público; porque sem isto a lei não teria o que é absolutamente necessário à sua natureza de lei: o consentimento da sociedade, sobre a qual ninguém tem o poder de fazer leis, senão por seu próprio consentimento e pela autoridade dela recebida.<sup>116</sup>

O Estado de Locke, conforme Leal<sup>117</sup>, se explica partindo da análise do tipo de relação que se estabelece entre homem e mulher, que apesar de aspirações comuns conjeturadas numa vida em casal, possuem entendimentos divergentes sobre determinadas coisas, o que exige uma decisão ou opção que defina a relação. Assim, “*será, portanto, necessário que a última decisão, isto é, o direito de governo, se conceda a um dos dois, e haverá de cair naturalmente ao lado do homem, por ser este mais capaz e mais forte*”.<sup>118</sup> Observa-se que na doutrina de Locke o Estado não aceita igualmente os possuidores e não-possuidores, reconhecendo plena cidadania apenas aos que têm fortuna. Evidentemente, conforme informa Bobbio<sup>119</sup>, o povo a que Locke se refere ainda não era a massa de eleitores, tal como se entende hoje, nas democracias contemporâneas. Povo era a designação para os cidadãos ativos. Essa classe de cidadãos, na França, correspondia aos que pagavam impostos, e na Inglaterra aos que pagavam impostos sobre a propriedade. Era a estes que Locke se referia, conforme a conclusão de Leal<sup>120</sup>:

Todos, tendo ou não tendo propriedade, no sentido comum, estão incluídos, como interessados na preservação das próprias vidas e liberdades. Ao mesmo tempo, apenas os que têm fortuna podem ter plena cidadania, por duas razões: apenas esses têm pleno

---

p. 30.

<sup>116</sup> LOCKE, John. *Segundo Tratado sobre o governo civil e outros escritos*. Ensaio sobre a origem, os limites e os fins verdadeiros do Governo Civil. Trad. LOPES, Magda & COSTA, Maria Lobo. Petrópolis : Vozes, 1994. p. 78.

<sup>117</sup> LEAL, Rogério Gesta Leal. *Teoria do Estado*. Cidadania e Poder Político na Modernidade. Porto Alegre : Livraria do Advogado, 1997. p. 81.

<sup>118</sup> LOCKE, John. *Segundo Tratado sobre o governo civil e outros escritos*. Ensaio sobre a origem, os limites e os fins verdadeiros do Governo Civil. Trad. LOPES, Magda & COSTA, Maria Lobo. Petrópolis : Vozes, 1994. p. 97.

<sup>119</sup> Op. Cit. p. 42.

<sup>120</sup> Op. Cit. p. 81.

interesse na preservação da propriedade, e apenas esses são integralmente capazes de vida racional – aquele compromisso voluntário para com a lei da razão – que é a base necessária para a plena participação na sociedade civil.

A história consagra ao francês Montesquieu<sup>121</sup> o título de idealizador do princípio da separação dos poderes por sua obra *O Espírito das Leis (1748)*<sup>122</sup>, concretizada a partir de sua observação sobre os Estados inglês e holandês, porquanto é nesta obra que a separação dos poderes é concebida. Após descrever e analisar as espécies de Estado ocorrentes em sua época, ele distingue em cada uma delas três espécies de poderes: o Poder Legislativo; o Poder Executivo e o Poder Judiciário. Na sua concepção, o Legislativo era caracterizado pela atuação do príncipe em fazer as leis para determinada época ou para sempre, e corrigia ou revogava as que já estavam feitas. Pelo segundo, declarava a guerra ou a paz, enviava embaixadores, estabelecia a ordem, previa as invasões; e pelo terceiro, punia os crimes e julgava os litígios. O grande diferencial de Montesquieu, em relação a seus predecessores na concepção da separação dos poderes, foi a contundência na defesa da separação do poder em favor da liberdade política, a qual definiu como “*esta tranquilidade de espírito que provém da opinião que cada um tem de sua segurança. Para que se tenha esta liberdade, é necessário que o governante seja tal qual um cidadão e não tema outro cidadão*”<sup>123</sup> Também é original em Montesquieu a alusão explícita ao poder de julgar que, segundo suas próprias palavras, é tão terrível entre os homens e se torna por assim dizer invisível e nulo, porque não está ligado

---

121 Charles-Louis de Secondat, Barão de La Brède e de Montesquieu, nasceu no castelo de La Brède, mais ou menos a cinco léguas de Bordéus, em 18 de janeiro de 1689, na França. Recebeu educação refinada, sendo orientado nas melhores instituições francesas, inclusive, uma das instituições que estudou foi nos Oratorianos de Juilly, onde adquiriu sobretudo o gosto pelo estudo da História. No decorrer de seu crescimento, foi ocupando alguns cargos na burocracia do Estado, entretanto logo entediou-se, percebendo que o que realmente lhe agravada era o estudo, principalmente da História. Montesquieu foi um homem muito fluente da sua época, relacionou-se amplamente com os círculos políticos da capital britânica, tornou-se maçom e recebeu todo o importante influxo do pensamento inglês, característico do Iluminismo. Em 1721, Montesquieu publica sua primeira obra: As Cartas Persas, uma série de escritos que vêm satirizar a sociedade francesa de sua época. Quando este seu primeiro trabalho, já conseguiu bastante notoriedade, tanto por admiradores, como por críticos ferozes. Aqui neste trabalho, entretanto, não vamos analisar o aspecto literário da obra de Montesquieu; voltaremos a atenção para o lado político de seu obra, o caminho voltado para o estudo da ciência, ou seja, analisaremos a sua mais extensa obra: O Espírito das Leis. Neste livro, que Montesquieu dedicou vinte anos de sua vida, encontramos uma análise extensa e profunda da estrutura e da conexão interna dos fatos humanos, formulando um rigoroso esquema de interpretação do mundo histórico, social e político. Fonte : <http://www.rolltheboneshp.hpg.ig.com.br/textos/espíritodasleis.htm>

122 SECONDAT, Charles Louis de. Barão de Montesquieu. *O Espírito das Leis*. Trad. MOTA, Pedro Vieira. São Paulo : Saraiva, 2004.

123 SECONDAT, Charles Louis de. Barão de Montesquieu. *O Espírito das Leis*. Trad. MOTA, Pedro Vieira. São Paulo : Saraiva, 2004. p. 163.

a nenhuma profissão ou a qualquer grupo da sociedade. Considerava o Senhor de La Brede<sup>124</sup> que se o poder de julgar não estivesse separado do poder legislativo e do poder executivo não haveria liberdade “e tudo estaria perdido se aqueles três poderes – o de fazer as leis, o de executar as resoluções políticas e o de punir crimes ou solver pendências entre particulares – se reunissem num só homem ou associação de homens”.<sup>125</sup>

É que, ainda no dizer de Montesquieu, o poder judiciário mais o poder legislativo são iguais ao arbítrio, porque tal soma de poderes faz do juiz legislador, emprestando-lhe o poder arbitrário sobre a vida e a liberdade dos cidadãos. O poder judiciário, ao lado do poder legislativo, em mãos de um titular exclusivo, confere ao juiz a força de um opressor. Montesquieu não se limitou à natureza dos poderes, mas também formulou a teoria que conduziria ao equilíbrio e contenção dos mesmos poderes, distinguindo a faculdade de estatuir da faculdade de impedir. Em outra palavras, na lição de Maltez<sup>126</sup>:

Diz-se da teoria da divisão de poderes de Montesquieu, é marcada tanto por uma idéia de separação como por uma idéia de equilíbrio, através do sistema dito de checks and balances, um sistema de pesos e contrapesos. Daí que visione dois poderes, uma função e três forças sociais (o rei, a câmara aristocrática e a câmara popular). O poder legislativo é exercido por dois corpos (dos nobres e do povo). O executivo tem direito de veto sobre o legislativo. Porque o poder deve travar o poder. Aliás, no interior de cada poder, para além de uma faculdade de estatuir, o direito de ordenar ou de corrigir aquilo que foi ordenado por outro, existe a faculdade de vetar, o direito de tornar nula uma resolução tomada por outro poder.

Para além desta concepção, o mérito essencial da teoria de Montesquieu reside na forma pioneira e translúcida em que concebe a separação de poderes e correspondência a órgãos distintos e autônomos. Em outras palavras, à divisão funcional deve corresponder uma divisão orgânica. Um órgão não deve receber ordens do outro, mas cingir-se ao exercício da função que lhe empresta o nome.” Isto é, como um racionalizador do poder, pressupondo o Estado secular, longe da legitimação divina, afastando toda perspectiva religiosa ou moral, objetivando a virtude política. Montesquieu coloca-se em frontal antagonismo com a ordem existente em seu país, influenciado que fora pelo modelo Inglês. Adotava como experiência eterna o fato de que todo homem tem a tendência a abusar do poder quando o detém, indo em abuso até o momento em que encontra limites, conforme a resposta de Montesquieu, e “para

124 - Outro título de Charles Louis Secondat.

125 Op. Cit. p. 164.

126 MALTEZ. José Adelino. *Balança do Poder, o que é?* In <http://topicospoliticos.blogspot.com/>. Acesso em 06.07.2205.



*que não se possa abusar desse poder, é preciso que o poder limite o poder*".<sup>127</sup> Dessume-se, em diapasão com o pensamento dos que estudaram Montesquieu, que seu objetivo, sua intenção foi enfraquecer o poder do Estado, completando a função limitadora exercida pela Constituição, que impôs a separação de poderes como um dos dogmas do Estado Moderno, chegando mesmo a sustentar-se a impossibilidade de democracia sem aquela separação, consoante assinala Dallari<sup>128</sup>.

Contudo, um mergulho na biografia de Montesquieu justifica a sua teoria, conforme explica Aron<sup>129</sup>: Montesquieu é representante da aristocracia, lutando contra o poder monárquico, em nome de sua classe, que é uma classe condenada. Porém, vítima do ardid da história, ele se levanta contra o rei, pretendendo agir em favor da nobreza, mas sua polêmica só favorecerá, de fato, a causa do povo. Conforme descreve Althusser<sup>130</sup> *“no debate de sua época sobre a constituição da monarquia francesa, Montesquieu pertence ao partido aristocrático e não ao do rei ou ao do povo.”* Não obstante suas idéias foram êmbolos para os revolucionários franceses destruírem a Bastilha, derrubarem o regime e impor ao rei Luís XVI, em 1789, a “Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão”, em cujo artigo 16 lê-se: *“toda sociedade na qual a garantia dos direitos não está assegurada nem a separação de poderes determinada, não tem Constituição”*.

A teoria de Montesquieu passou a ser acolhida em todas as Constituições escritas que brotaram do constitucionalismo dominante entre o fim do século XVIII e o início do século XIX, sendo positivada pioneiramente sua filosofia política nos Estados Unidos (1787) e na França (1791). Com efeito, de acordo com a assinalação de Faria da Silva<sup>131</sup>, *“já na declaração de Direitos de Virginia, de 1776, consta que os poderes executivo e legislativo do Estado deverão ser separados e distintos do judiciário (That the legislative and executive powers of th state should be separated and distinct from the judiciary)”*. Bonavides<sup>132</sup> aponta que a adoção mais célebre da separação, porquanto mais eficaz, se deu na Constituição Federal Americana de 1787, a despeito do reconhecimento de que o texto constitucional não mencione o princípio uma só vez. Contudo, consoante Sá Filho<sup>133</sup>, a omissão não implica em

<sup>127</sup> Op. Cit. p. 17.

<sup>128</sup> DALARI, Dalmo de Abreu. *Teoria Geral do Estado*, São Paulo: Saraiva, 1995. p. 192

<sup>129</sup> ARON, Raymond. *Etapas do pensamento sociológico*. Brasília, UNB. 1982. Tradução do original francês, p. 33  
<sup>130</sup> MEQUITA JÚNIOR, Geraldo. Curso Política ao Alcance de Todos. Un. IV. Brasília : Senado Federal, 2004. p. 43.

<sup>131</sup> ALTHUSSER, Louis. *Montesquieu a política e a história*. Rio de Janeiro : Graal. 2001. p.

<sup>132</sup> Op. Cit. p. 32.

<sup>133</sup> BONAVIDES, Paulo. *Ciência Política*. 4ª ed. Rio de Janeiro : Forense., 1978, p. 156

<sup>133</sup> SÁ FILHO, Francisco. *Relações entre os poderes do Estado. (Leituras de Direito Constitucional)*. Rio de Janeiro : Editora Borsoi, 1959. p. 13. Apud DA SILVA, Jorge Araken Faria. *Os poderes do Estado. Funções, Atuação e Relacionamento*. Brasília : Gráfica do Senado. 1983. p. 32.

desapreço, porquanto o princípio da separação de poderes naquela Constituição resulta “*da enumeração de competência de cada um deles como o tem entendido a jurisprudência invariável*”. Na Constituição Francesa, porém, é onde se encontra a aplicação exaltada, passional do princípio da separação de poderes. Está no artigo 16 da Constituição de 1791; reaparece também na Constituição de cinco do Frutidor do ano III, e na Constituição de 4 de novembro de 1848, onde se preconiza, no artigo 19, que a separação de poderes é a primeira condição de um governo livre.

Analisando a abordagem de Kelsen<sup>134</sup> sobre a teoria da tripartição dos poderes, vê-se que ele consegue sintetizar bem o seu relativismo e expor suas falhas, retirando a nobreza de seus objetivos. Em Kelsen a tripartição dos poderes é, na verdade, uma bipartição de funções: criar e executar o Direito. Criar Leis, ou seja, normas gerais. Essa função poderia ser, positivamente, exercida pelos outros dois poderes, de maneira atípica e excepcional. Os poderes executivo e judiciário teriam então a função típica de aplicar (executar) as leis, sendo que o judiciário só o fará quando instado por uma parte para dirimir uma controvérsia em um caso concreto, cabendo ao executivo aplicar o direito no aspecto geral, impessoal, espontaneamente, independentemente de qualquer provocação. A função executiva (aplicadora) divide-se em função administrativa e judicial. Ainda na visão kelseniana, podem os poderes executivo e judiciário exercer a função legislativa, negativamente, com os institutos do veto (executivo) e do controle jurisdicional de legalidade. Em tom de crítica, Kelsen entende que a separação de poderes ofende a Democracia, posto que todo o poder deveria residir no povo ou naqueles que formam um colegiado eleito e juridicamente responsável perante o povo. Em arremate, Kelsen entende que a principal justificativa da separação de poderes reside na história, posto que é um mecanismo político que opera antes contra uma concentração do que a favor de uma separação de poderes, com o que encontra respaldo e ouve coro de inúmeros outros juristas.

### **3.1.2 Poder Judiciário na tripartição dos poderes**

---

<sup>134</sup> Kelsen, Hans. *Teoria Geral do Direito e do Estado*. Título original: General Theory of Law and State. Tradução de BORGES, Luís Carlos. 2ª edição. São Paulo, Martins Fontes, 1992, p. 183.

Ainda premido pela necessidade de observação da delimitação imposta pelo tema, fugir-se-á da análise em resgate histórico da função judiciária nas sociedades políticas pré-Estado Moderno. Contudo, em razão do apelo do tema, apenas em caráter introdutório, traz-se à baila o resumo de Fonseca<sup>135</sup>, que identifica a judicatura em sua trajetória em três períodos: patriarcal, real e social.

No período patriarcal, a judicatura era exercida sem intermediários, pelo chefe de família ou da tribo, que atuava como juiz-sacerdote, só, ou ocasionalmente, com a assistência dos próximos e, principalmente, dos anciãos depositários da venerável tradição do grupo. No período real, a judicatura era exercida direta ou indiretamente pelo Soberano; o exercício era direto, quando o Rei conhecia pessoalmente dos casos que lhe eram submetidos; era indireto, quando os conhecia, o Rei, através da opinião de outros, aos quais assim delegava parte de seu poder judiciário.

No período social, a judicatura é exercida pela própria sociedade, dado que em seu nome delibera o que agora, em sentido próprio, tem o nome de organização judiciária, vale dizer, o conjunto de juízes de carreiras e tribunais regulares. Lapidar, neste sentido, é a sistematização que faz quanto às fases evolutivas do processo: ordália, juramento, formalismo antigo e formalismo moderno<sup>136</sup>, fase essas que bem demonstram também a forma como o poder era exercido por quem podia exercê-lo, notadamente quanto à função judiciária.

A concepção de Montesquieu e a adoção de suas idéias, como sinônimo de um novo marco na história do Estado, não marca, nem por isso, a trajetória de firmamento do Poder Judiciário como poder, e tampouco como independente dos demais, notadamente no Estado europeu. Verificando historicamente a função judiciária nas organizações políticas anteriores ao Estado Moderno, e comparando-a com a realidade pós-tripartição de poderes, verificamos

---

<sup>135</sup> FONSECA, Roberto Piragibe. *Curso de Instituições de Direito Público*. São Paulo : Livraria Freitas Bastos. 1968. p. 141-142

<sup>136</sup> - Na fase da ordália, o Processo era um conjunto de artifícios que tinham por propósito colocar a solução do caso sob a autoridade de prova irrecusável, isto é, de prova normalmente mortal a que o acusado era submetido para demonstrar inocência ou fazer valer o direito alegado.

Na fase do juramento, fundava-se o Processo no mínimo de confiança que a conveniência exige, vale dizer, o processo era um conjunto de afirmações reiteradas e solentes, com invocação do testemunha dos deuses.

Na fase do formalismo antigo, revelava-se o processo como a prática de certos atos e o emprego de certas palavras e certas fórmulas, isto é, como a prática de formas sacramentais

Na fase do formalismo moderno, o processo traduz o exame objetivo de fatos e documentos para obtenção da verdade material se bem que enquadra a tarefa por um formalismo necessário porque assegurador da conveniente homogeneidade dos julgamentos da mesma espécie. Fonte: FONSECA, Roberto Piragibe. *Curso de Instituições de Direito Público*. São Paulo : Livraria Freitas Bastos. 1968. p. 141-142.

que ainda assim ela ficou enfraquecida e dependente, quando não subordinada aos demais poderes, com raras exceções e sempre em destacados momentos históricos, não sendo a tônica a supremacia. Tavares<sup>137</sup> assinala que, não obstante o pressuposto teórico da separação de poderes, “*houve uma nítida e constante supremacia do Legislativo e Executivo ao longo da história. Ambos ocupavam a peça central da tragédia política. Ao judiciário restou um papel secundário*”. A razão para tamanho acanhamento da função judiciária, no dizer de Tavares, encontra-se na verificação histórica de que o Judiciário, no absolutismo, atuava como um braço do rei.

Na França do século XII eram os *prebostes*, o *baile* e o *seneschal* os funcionários responsáveis por aplicar a justiça, e que aqueles (prebostes) administravam seu distrito cumprindo as ordens reais e fazendo justiça em nome do rei, ao passo que os dois últimos eram recrutados dentre a baixa nobreza da Casa real, sendo considerado servidores da Coroa. Assim, subordinado, não haveria de se desenvolver adequadamente.<sup>138</sup>

Apresenta-se ainda como timidez do judiciário a circunstância de ser um poder reativo e não ativo, atuando praticamente na condicional da provocação do interessado, além do fato de ser novidade o direito escrito pós-revolução, sendo além de novo raro. É ainda Tavares<sup>139</sup> que informa que dentre outros fatores pode também ser apresentado como motivo para a pequenez do judiciário a natureza individual dos conflitos, com interesses em disputa sob o prisma meramente particular, que denotava pouca ou nenhuma repercussão social, que perdura até o advento do Estado social. Marques<sup>140</sup> informa que a Justiça no Estado francês apresentava como característica, na Idade Média, o fato de que os juízes eram meros “empregados” dos senhores feudais de maior ou menor prestígio e que foram ganhando prestígio à medida que o feudalismo ia cedendo espaço à realeza, até chegarem a ponto de negarem cumprimento às normas legais editadas pelo rei, sendo um dos incentivadores indiretos ou diretos da Revolução Francesa. Porém, anota-se que “*após a revolução, foram reduzidos a simples servidores do esquema governamental*”<sup>141</sup>.

---

<sup>137</sup> TAVARES, André Ramos. Reforma do Judiciário no Brasil pós-88 : (des) estruturando a justiça : comentários completos à EC n. 45/04. São Paulo : Saraiva, 2005. p. 15.

<sup>138</sup> Op. Cit. p. 16.

<sup>139</sup> Op. Cit. p. 16.

<sup>140</sup> MARQUES, Luiz Guilherme Marques. *A Justiça na França*.

<http://www.neofito.com.br/artigos/art02/inter35.htm> Acesso em 10.07.2005.

<sup>141</sup> OP. Cit. p. 12.

Ao fazer um estudo sobre a afirmação e negação da independência judicial, abordando o aspecto histórico sobre a função judiciária, Gomes<sup>142</sup> já advertia que necessário se faz constatar que foi na Europa onde nasceram os dois distintos modelos ocidentais de juiz e de magistratura, que são o anglo-saxônico, onde o juiz goza de total independência, e o europeu continental, onde o juiz se aproxima da condição de funcionário e a magistratura é considerada parte integrante da burocracia centralizada estatal (França, Itália, Espanha, Portugal, dentre outros).

Enfatiza Gomes<sup>143</sup> que a distinção entre estes modelos tem sua origem na fase embrionária do Estado Moderno. Em sua constatação, os juízes ingleses posicionaram-se na luta contra o absolutismo e contra a burguesia, e por isso garantiram a independência pessoal e também da própria magistratura (função judiciária), razão pela qual ainda que sejam nomeados pela Coroa e julguem em nome dela, são vitalícios, gozam de imunidade, inamovibilidade e estão economicamente protegidos. Por outro lado, os magistrados franceses foram concebidos segundo a conveniência do Estado absolutista francês, bem como do que lhe sucedeu (republicano constitucionalista), sem qualquer garantia real nem independência, sem possibilidade de interpretar a lei e tampouco de qualquer atividade fiscalizadora dos demais poderes, o que perdura até os dias atuais, cabendo ao juiz (poder judiciário) tão somente aplicar toda legislação produzida pelo poder político sem nada questionar (positivismo legalista). Neste sentido Montesquieu<sup>144</sup> já preconizava que o juiz “*só podia pronunciar as palavras da lei, que era sempre tida como racional e realmente fiscalizadora do interesse geral*”.

Existem relatos históricos de que no princípio da Revolução Francesa foi admitida a possibilidade de eleição dos juízes pelo povo, porém, não demorou muito para que o sistema sofresse um corte radical, por obra de Napoleão Bonaparte, que concentrou todos os poderes estatais em suas mãos, passando a ser ato do Governo a nomeação dos juízes. “*Mas não só ao governo (executivo) o juiz estava subordinado: havia subordinação também ao legislativo*”.<sup>145</sup> A conclusão de Gomes<sup>146</sup> quanto a origem e influência desse sistema pode ser assim sintetizada:

---

<sup>142</sup> GOMES, Luiz Flávio. *A Questão do Controle Externo do Poder Judiciário*. 2ª ed. ver. São Paulo : RT. 1993. p. 59-61.

<sup>143</sup> Op. Cit. p. 59.

<sup>144</sup> MONTESQUIEU. *O Espírito Das Leis*. Trad. MELVILLE, Jean. São Paulo : Martin Claret. 2003. p 53 e 176.

<sup>145</sup> GOMES, Luiz Flávio. *A Questão do Controle Externo do Poder Judiciário*. 2ª ed. ver. São Paulo : RT. 1993. p. -61.

O Juiz da tradição francesa, como facilmente se percebe, foi concebido para ser um escravo da lei, um simples *longa manus* do Poder Político, sem nenhuma independência, um cego aplicador da lei, acrítico, passivo, asséptico, autômato e, por tudo isso, bastante funcional. (...) é lógico que nem sempre corresponderam a esse modelo asséptico, mas é verdade que esse modelo era e é bastante conveniente ao Poder Político. (...) A redução do juiz à condição de funcionário é, em suma, resultado de toda a evolução histórica do Estado Moderno monopolizador, que chamou para si não só a tarefa de legislar, senão também a de julgar originalmente e por natureza pertencente à sociedade. Isso evidentemente retirou do juiz grande parte do seu tradicional significado, do seu império, de ditar o Direito, como ocorria na época romana e como ocorre até hoje no sistema anglo-saxônico. Como se pode verificar com o Estado Moderno houve a transposição do *ius* para a *lex*. Do juiz que ditava o direito (*ius*) passou-se para o que deve decidir o conflito só e rigorosamente de acordo com a lei (*lex*), elaborada muitas vezes (contrariamente do que pensava Rosseau) para satisfazer interesses particulares, não gerais. E desde essa época até nossos dias a independência judicial, considerada coletivamente ao menos, não passa de um *desideratum*. O que predomina de modo quase absoluto é a vontade soberana do Estado (é dizer, do Poder Político), que se apropriou inclusive da função jurisdicional, exercida, dizem alguns, por órgãos alienados.

### 3.2 PODER JUDICIÁRIO NO BRASIL

A historicidade da formação de uma cultura jurídica nacional é, digamos assim, recente, pois se impõem a partir da Independência do país, em 1822, observando-se que o liberalismo acabou constituindo-se na mais importante proposta doutrinária de alcance econômico e político, centro de irradiação de diretrizes que influenciaram na criação de uma “*elite jurídica própria e na construção de um arcabouço legal positivo, durante o Império e o início da República*”, conforme anota Wolkmer<sup>147</sup>. É certo que o liberalismo brasileiro não pode ser considerado puro quando comparado com o exemplo europeu. É que no Brasil ele foi adequado para servir de suporte aos interesses das oligarquias, dos grandes proprietários de terra e do clientelismo vinculado ao monarquismo imperial, expressando a necessidade de reordenação do poder nacional e a dominação das elites agrárias, conforme anota Viotti da Costa<sup>148</sup>, posto que admitia a propriedade escrava e convivia com a estrutura patrimonialista de poder.

Não obstante, não se pode dizer que tenha sido estabelecida na Independência a origem da magistratura brasileira. Há que se considerar a realidade anterior, ainda que verificado no período de colonização do Brasil por Portugal, ou mesmo antes disso se for

<sup>146</sup> Op. Cit. p. 74.

<sup>147</sup> WOLKMER, Antônio Carlos. *História do Direito no Brasil*. 3ª Ed. ver. Atual. Rio de Janeiro : Forense. 2003. p. 74.

<sup>148</sup> VIOTTI DA COSTA, Emília. *Da Monarquia à República : momentos decisivos*. 3. ed. São Paulo : Brasiliense, 1985, p. 26-27.

seguindo o conselho de Oliveira Deda<sup>149</sup>, para quem a realidade a ser considerada “remontaria a mais de 10 mil anos, desde a presença, no litoral, dos homens dos sambaquis”. Ocorre, porém, conforme a ressalva daquele autor “*que a constatação do ubi societas, ibi jus não serve para estabelecer o marco inicial da História do Direito Brasileiro, pois que os homens dos sambaquis pescadores, catadores de ostras eram uma gente insubmissa a um sistema de vida que se pudesse considerar jurídico. Nem mesmo poderiam ser considerados habitantes*”.

Assim, a abordagem sobre o Poder Judiciário será dividida no aspecto cronológico conforme as fases históricas da organização política no paradigma adotado comumente por historiadores, procurando-se enfatizar a característica de cada período em relação ao Poder Judiciário no Brasil.

### **3.2.1 Poder Judiciário no Período Colonial.**

É certo que não se pode desprezar pura e simplesmente o período pré-colonial considerado por Oliveira Deda<sup>150</sup>, porém, ainda em decorrência da delimitação de tema e de espaço físico, iniciar-se-á a abordagem sobre Poder Judiciário no Brasil a partir do período colonial, sempre em referência ao tipo de organização política daquele período, qual seja, Capitânicas Hereditárias, Governos Gerais e Reino Unido.

#### **3.2.1.1 Capitânicas Hereditárias**

Precisamente pela influência dos colonizadores, a história do nosso Direito começou antes do descobrimento. Conforme assinala. Waldemar Ferreira<sup>151</sup>, “*a história do Direito Brasileiro, nos seus primórdios e em grande parte do seu desenvolvimento, confunde-se com o Direito Português*”. A estrutura política daí decorrente, com instância de poder consolidada, incorporando o aparato burocrático e profissional da administração lusitana impede, ou retarda, o surgimento de uma identidade nacional e, por consectário, de um sistema jurídico pátrio, daí a sua confusão com o sistema lusitano. A extensão do poder real na Colônia, como observa Wolkmer<sup>152</sup>, “*implanta um espaço institucional que evolui para a*

<sup>149</sup> DEDA, Artur Oscar de Oliveira. *O Direito nos 500 anos do Brasil*. Uma síntese da história do direito brasileiro. *Revista do Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe*, Aracaju n. 25, p. 7, jul./dez. 2000.

<sup>150</sup> Op.Cit. p. 7.

<sup>151</sup> FERREIRA, Waldemar. *História do Direito Brasileiro*. Vol. I. São Paulo : Saraiva, 1962. p. 47.

<sup>152</sup> WOLKMER, Antônio Carlos. *História do Direito no Brasil*. 3ª Ed. ver. Atual. Rio de Janeiro : Forense.

*montagem de uma burocracia patrimonial legitimada pelos donatários, senhores de escravos e proprietários de terras”.*

Neste diapasão, como não poderia deixar de ser, o sistema jurídico teria, inevitavelmente, que decorrer também da Metrópole e dela atender os interesses. Considerando o primeiro modelo de exploração: as Capitânicas Hereditárias, verificamos o estabelecimento dos órgãos da justiça na pessoa do capitão e governador, o ouvidor de capitania, nomeado pelo capitão governador e juizes ordinários “*eleitos pelos vizinhos do concelho (grafia do original) entre os homens bons, cujas listas eram previamente alimpadas e apuradas, e sua nomeação era confirmada pelo capitão e governador, por si e por seu ouvidor*”, conforme informa Trípoli<sup>153</sup> citado por Saulo Ramos<sup>154</sup>, que, por sua vez, critica o fato de que se a monarquia portuguesa acertou ao estabelecer a escolha dos juizes entre os homens bons, pecou na distribuição das competências, deferindo a eles (homens bons) o poder de julgar somente causas cíveis nas pequenas vilas, com recursos ao Ouvidor da Capitania, enquanto:

Nos casos crimes, o capitão e o governador e seu ouvidor tinham jurisdição conjunta, para, sem apelação e agravo, absolver ou condenar escravos ou gentios, peões, cristãos e homens livres, até a morte natural inclusive, e bem assim para condenar as pessoas de maior qualidade até dez anos de degredo e cem cruzados de pena. Tratando-se, porém, de crimes de heresia – quando o herético fosse entregue por eclesiástico – traição, sodomia e moeda falsa, tinham competência para condenar à morte quaisquer pessoas, sem distinção de qualidade social e executas as sentenças.

Neste mesmo sentido a lição de Nequete<sup>155</sup> que informa que sob o império das ordenações Manuelinas<sup>156</sup> foi o Brasil dividido em capitânicas, ocorrendo a organização política e judiciária através das cartas de doação. É ainda Nequete<sup>157</sup> que informa que a falência do sistema de Capitânicas teve como consequência também o cerceamento da ingerência dos Capitães e Governadores nos assuntos da Justiça, passando os ouvidores a

---

2003. p. 40.

<sup>153</sup> TRÍPOLI, César. *História do Direito Brasileiro*. São Paulo : Revista dos Tribunais. 1936. Vol. I, p. 212.

<sup>154</sup> RAMOS, Saulo. *Política e Judiciário*. Revista STJ 10 anos : obra comemorativa 1989 – 1999 – Brasília : STJ, 1999. p. 91.

<sup>155</sup> NEQUETE, Lenine. *O poder Judiciário no Brasil : crônica dos tempos coloniais*. Ed. fac-similar – Brasília : STF, 2000. Vol I. p. 6.

<sup>156</sup> ORDENAÇÕES DO REINO – Ordenações Afonsinas, promulgadas por D. Afonso V, em 1480; Ordenações Manoelinas, promulgadas por D. Manuel I, em 1520; Ordenações Filipinas, promulgadas por D. Filipe III, em 1603; REGIMENTOS DA COLÔNIA Regimento de 1548. trazido por Tomé de Souza; Regimento de 1612, editado para o governo de Gapas de Souza; Regimento de 1763, editado para a administração dos Vice-reis. Fonte : <http://www.infojus.com.br/area8/ivesfilho4.htm>.

<sup>157</sup> Op. Cit. p. 8.



serem nomeados pelo Rei: “[...] lembrou, assim, o Alvará de 24 de março de 1708, que eles eram juízes da Coroa; e a Carta Régia de 4 de março de 1802 reiterou que as Ouvidorias do Brasil não pertenciam aos donatários, como alias já estava expresso no Alvará de 19 de julho de 1790, esclarecido pelo de 7 de janeiro de 1792.”

Wolkmer assinala que o direito vigente no Brasil colônia foi transferência da legislação portuguesa contida nas compilações de leis e costumes conhecidos como ordenações reais. Contudo, “a insuficiência das ordenações para resolver todas as necessidades da Colônia, tornava obrigatória a promulgação avulsa e independente de várias “Leis Extravagantes”, versando sobretudo sobre matérias comerciais”<sup>158</sup> Rossen<sup>159</sup> vê nessa possibilidade de reinterpretação e na promulgação de leis extravagantes como uma das origens, entre outras, do tão famigerado e paradoxalmente antigo e atual “jeitinho” brasileiro.

A monarquia portuguesa legou aos brasileiros uma liberdade na reinterpretação das leis que foi precursora do jeito. A carta Régia de 20 de janeiro de 1745, expedida por D. João V ao Corregedor do Crime da Corte e escrita pelo diplomata brasileiro Alexandre de Gusmão, continha a seguinte licença para reinterpretar a legislação portuguesa no Brasil numa maneira relaxada: Sua majestade me manda advertir a Vossa Mercê que as leis costumam ser feitas com muito vagar e sossego, nunca devem ser executadas com aceleração, e que nos casos de crimes sempre ameaçam mais do que na realidade mandam, devendo os Ministros executores delas modificá-las em tudo o que lhes for possível, porque o Legislador é mais empenhado na conservação dos vassallos do que nos castigos da justiça; e não quer que os ministros procurem achar nas Leis mais rigor de que elas impõem.

Nequete<sup>160</sup> enfatiza também um ponto característico do judiciário no período colonial: o conflito entre as autoridades judiciárias civis e religiosas, notadamente pelo privilégio de asilo de criminosos em edifícios eclesiásticos, onde as autoridades civis não podiam entrar, e ainda pelas advocatárias religiosas em situações civis.

A conclusão crítica de Duarte<sup>161</sup> com relação à organização judiciária no primeiro período colonial é de que não se pode dizer que houve uma organização, porquanto não houve a existência de um “ordenamento jurídico, a que se dê com justeza, o nome de organização judiciária do Brasil, (...) com hierarquia funcional bem acentuada e uma área de competência e jurisdição específica (...) quem ditava tudo era o poderoso donatário, seguindo-se a este os governadores gerais, capitães gerais e capitães-mores”. A crítica de

<sup>158</sup> OP. Cit. p. 49.

<sup>159</sup> ROSSENN, Keith S. *O jeito na cultura jurídica brasileira*. Rio de Janeiro : Renovar. 1998. p. 33.

<sup>160</sup> OP. Cit. p. 28.

<sup>161</sup> DUARTE, José. *Escorço sobre a organização judiciária no Brasil*. Revista de jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado da Guanabara. Guanabara, TJEGB, 1968. p. 14 Apud. COUTINHO, Milson. *História do Tribunal de Justiça do Maranhão*. 2ª ed. atual. Lithograf, 1999. p. 27.

Duarte não encontra em Coutinho<sup>162</sup> ressonância, para quem “*a Colônia não contou com uma regular organização judiciária, nem por isso se pode deixar de afirmar que essa organização existiu, em termos modestos, é verdade, mas existindo, reafirme-se, de fato e de direito*”. O historiador e desembargador maranhense Coutinho tem razão. O regime de organização era acanhado se comparado com o sistema jurídico atual, mas não se pode dizer que não havia uma organização. Igual sensação é esposada por Saulo Ramos<sup>163</sup>, ao informar, com base em César Trípoli, que a antiga organização judiciária não chegou a ser instaurada em todo território brasileiro, porque muitos donatários nem sequer vieram tomar posse de suas capitâneas, em outras não havia como se estabelecer o mecanismo judicial para pequenas povoações.

A título de conclusão quanto a este primeiro período colonial, observa-se que a administração da justiça, no período das capitâneas hereditárias, estava entregue aos senhores donatários, os quais dentre outras funções exerciam também a de juiz, cabendo-lhes organizar seus domínios e obtendo a exclusividade o direito de aplicar a lei aos casos ocorrentes, dirimindo conflitos de interesses e direitos entre os habitantes da capitania.

### 3.2.1.2 Governos Gerais

Circunstâncias externas, notadamente o temor produzido pelas ameaças cada vez perigosas de novas invasões francesas levaram a Metrópole a modificar sensivelmente o sistema de capitâneas, introduzindo o sistema de Governo-Geral, estabelecendo o Governador Geral (Tomé de Souza), o provedor-mor (Antônio Cardoso de Barros) e o ouvidor geral (Pero Borges), além dos provedores parciais. Pelo regimento do cargo de Governador Geral, de 7 de janeiro de 1559, era atribuição, dentre outras, prover nas coisas da justiça, direito das partes e negócios da real fazenda. Era o primeiro passo em direção à centralização judiciária da colônia, a despeito do monopólio que dantes era destinado aos donatários por determinação de El-rei, onipotência esta que sofreu limitação. Consoante Calmon<sup>164</sup> o Regimento do Governador Geral pode ser considerado como a primeira Constituição Política do Brasil. A administração da Justiça no período dos Governos gerais foi marcada ainda pela excessiva vinculação do judiciário à Coroa, além da enorme desconfiança dos jurisdicionados para com

---

<sup>162</sup> COUTINHO, Milson. *História do Tribunal de Justiça do Maranhão*. 2ª ed. atual. Lithograf, 1999. p. 27.

<sup>163</sup> OP. Cit. p. 93.

<sup>164</sup> CALMON, Pedro. *História do Brasil*. Vol. I. Rio de Janeiro: Ed. José Olímpio. 1959. p. 246.

os magistrados e dos conflitos entre as instâncias de poder. Vários recursos e instrumentos provocavam atraso na decisão das causas.

Na análise de Wolkmer<sup>165</sup> o advento dos Governadores gerais significou a evolução com a criação de uma justiça colonial e formação de uma pequena burocracia composta por um grupo de agentes profissionais, porquanto as capitanias se transformaram em espécie de províncias unificadas pela autoridade do mandatário-representante da Metrópole, com “*um sistema de jurisdição centralizadora controlada pela legislação da Coroa*”. É que a primeira autoridade da Justiça Colonial era o cargo particular de ouvidor, designado e subordinado aos donatários das capitanias. Depois, deram lugar os primitivos ouvidores a ouvidores gerais, com maiores poderes e mais independência em relação à administração política, que, conforme Schwartz<sup>166</sup> “*refletiu não só o desejo da Coroa de melhorar a situação da justiça, mas também sua vontade de aumentar o controle real centralizado*”. Trípoli<sup>167</sup> complementa que o poder do ouvidor geral detinha um poder quase sem limites, sujeito ao seu próprio arbítrio pessoal; de suas decisões, na maioria das vezes, não cabia apelação nem agravo.

Contudo, o sistema judicial brasileiro colonial ressentia-se ainda da implantação de um órgão judicial colegiado. A exemplo do que ocorria em outras colônias portuguesas. A Coroa criou o primeiro Tribunal de Relação em 1587, que deveria ter sua sede em Salvador, mas este não chegou a entrar em funcionamento. A segunda tentativa ocorreu em 1590, mas apenas em 1609 foi instalado, sendo abolido em 5 de abril de 1526 em razão da invasão holandesa na Bahia. Somente em 1652 o Tribunal foi restaurado, por interesse da Câmara Baiana. Schwartz<sup>168</sup>, em sua obra *Burocracia e Sociedade no Brasil Colonial*, dedica espaço especial para analisar a magistratura e a burocracia naquele período e toma por parâmetro o Tribunal de Relação da Bahia (A suprema Corte da Bahia e seus Juízes: 1609-1751). Nequete<sup>169</sup> é ainda mais minucioso em sua pesquisa e na descrição do cotidiano, dos fatos e das circunstâncias que marcaram aquele tribunal ao longo de sua existência. Seguindo-se à Relação da Bahia instalou-se, em 1752 o Tribunal de Relação do Rio de Janeiro, e, em 1812, o do Maranhão e o de Pernambuco em 1821. Sobre a Relação do Maranhão a obra é de autoria do desembargador maranhense Milson Coutinho<sup>170</sup> a obra mais completa. Esses tribunais tinham instância recursal, recebendo apelações e agravos, mas recebiam também ações novas nas áreas cíveis e criminal e do patrimônio estatal (competência originária), além

---

<sup>165</sup> Op. Cit. p. 53.

<sup>166</sup> SCHWARTZ, Stuart B. *Burocracia e Sociedade no Brasil Colonial*. São Paulo : Perspectiva, 1979, p. 28.

<sup>167</sup> TRÍPOLI, César. *História do Direito Brasileiro*. São Paulo : Revista dos Tribunais. 1936. Vol. I, p. 221.

<sup>168</sup> SCHWARTZ, Stuart B. *Buracracia e Sociedde no Brasil Colonial*. São Paulo : Perspectiva, 1979, p. 295.

<sup>169</sup> Op. Cit, p. 102-132.

de competência advocatória em situações de juízo criminal. Existe ainda menção às Juntas de Justiça, que teriam atribuições semelhantes a pequenos tribunais formados pelo ouvidor de uma de uma capitania e dois letrados adjuntos.

Estruturalmente a organização judiciária reproduzia, na verdade, a estrutura portuguesa, apresentando uma primeira instância, composta por magistrados singulares, distribuídos nas categorias de ouvidores, juízes ordinários e especiais, os quais se desdobravam em juízes de vintena, juízes de fora, juízes de órgãos, juízes de sesmaria, entre outros. A segunda instância era formada por juízes colegiados (os tribunais de Relação) e acima delas a Casa da Suplicação, uma espécie de tribunal de apelação. Consoante Wolkmer<sup>171</sup>, informado por Flory<sup>172</sup> incluído neste sistema, em sua cúpula, encontravam-se também dois órgãos o supremo conselho institucionalizado e o desembargo do Paço:

Uma descrição completa do sistema judicial lusitano dos séculos XVI e XVII não pode deixar de destacar o supremo conselho institucionalizado e a esfera mais elevada de jurisdição, qual seja, o Desembargo do Paço. Já consagrado pelas Ordenações Manuelinas, o Desembargo do Paço não tinha função específica de julgamento, mas sim de assessoria para todos os assuntos de justiça e administração legal, embora causas de mérito especial que houvessem exaurido todos os outros meios de acordo pudessem ser levadas até esse órgão. De igual modo, cabia-lhe a elaboração e correção da legislação, a designação, promoção e avaliação do desempenho de magistrados. É certo que tais tribunais superiores (desembargo do Paço e Casa da Suplicação), mesmo sendo transferidos para o Brasil, em 1808, seguiram sendo sempre instituições remotas para a maioria dos brasileiros.

### 3.2.1.3 Reino Unido

A organização Judiciária no Brasil colônia sobre uma sensível alteração com a chegada da família real portuguesa, acossada por Napoleão em razão do alinhamento político e militar de Portugal com a Inglaterra. A elevação política do Brasil à categoria de Reino unido em razão da presença da família real apresentou reflexos também no aspecto jurisdicional. Já em 10 de maio de 1808, um dos primeiros atos de Dom João VI foi transformar a Relação do Rio de Janeiro em Casa de Suplicação do Brasil, determinando que

<sup>170</sup> COUTINHO, Milson. *História do Tribunal de Justiça do Maranhão*. 2ª ed. atual. Lithograf, 1999. p. 27.

<sup>171</sup> OP. Cit. p. 60.

<sup>172</sup> FLORY, THOMAS. *El juez de Paz y el Jurado em el Brasil Imperial. 1808-1871*. México : Fondo de Cultura Económica, 1986, p.59. Apud WOLKMER, Antônio Carlos. *História do Direito no Brasil*. 3ª Ed. ver. Atual. Rio de Janeiro : Forense. 2003. p. 60.

em razão daquele ato se findasse os pleitos em última instância, por maior que fosse o seu valor, e sem que de suas sentenças se pudesse interpor outro recurso que não o de revista - nos termos restritos da lei então em vigor. Na prática, significou este ato o prenúncio do que ocorreria com o Brasil num futuro não muito distante: a separação de Portugal:

A Relação dessa cidade se denominará Casa da Suplicação do Brasil, e será considerada como Superior Tribunal de Justiça para nele se findarem todos os pleitos em última instância, por maior que seja o seu valor sem que das últimas sentenças proferidas em qualquer das Mesas da sobredita Casa se possa interpor outro recurso, que não seja o das Revistas nos termos restritos do que se acha disposto em minhas ordenações leis e mais disposições. E terão os Ministros a mesma alçada que têm os da Casa da Suplicação de Lisboa. Todos os agravos ordinários, e apelações, do Pará, Maranhão, Ilhas dos Açores, e Madeira, e da Relação da Bahia, que se conservará no estado em que se acha, e se considerará como imediata à desta Cidade, os quais se interpunham para a Casa da Suplicação de Lisboa, serão daqui em diante interposto para o do Brasil, e nela se decidirão finalmente pela mesma forma, o que eram até agora, segundo as determinações das Minhas Ordenações e mais disposições régias.

173

Também instituiu Dom João VI o primeiro Tribunal Militar do Brasil, com a denominação de Conselho Supremo Militar<sup>174</sup>, com competência para julgamento de “*todos os negócios, em que em Lisboa entendiam os Conselhos de Guerra, de Almirantado e do Ultramar na parte militar somente*”.<sup>175</sup> Outra instituição após a chegada imperial no Brasil foi a criação do “*Juiz conservador da nação britânica*” com jurisdição e competência nas causas em que fosse interessada aquela nação. Consoante informa Nequete<sup>176</sup> o privilégio era perfeitamente compreensível em razão de sua origem e tempo de instituição, porém era caracterizado pela ausência de reciprocidade, ou seja, não havia juiz conservador da nação lusitana na Inglaterra:

A investidura do juiz conservador (que não se tratava de juiz inglês, mas nacional, ao contrário do que se poderia supor) era feita por indicação da pluralidade dos súditos ingleses residentes ou comerciantes no porto, ou lugar da jurisdição, e, aprovada pelo Embaixador ou Ministro de S.M. Britânica, apresentada por este ao Soberano lusitano que, todavia, poderia vetá-la, procedendo-se uma nova eleição – até que o eleito fosse aceito e provido.

---

<sup>173</sup> Op. Cit. 24.

<sup>174</sup> NEQUETE informa que foi este órgão, nas suas atribuições próprias, eminentemente judiciárias a origem do atual Superior Tribunal Militar, cuja estrutura repetindo substancialmente aquela de mais de cento e cinquenta anos atrás e sem qualquer precedente na história do Direito Lusitano.

<sup>175</sup> Op. Cit. p. 17.

<sup>176</sup> OP. Cit. p.20-21.

À guisa de conclusão quanto à estrutura judicial no Brasil colonial, traz-se à baila o comentário de Wolkmer<sup>177</sup>, para quem a estrutura colonial de justiça favoreceu um cenário institucional que inviabilizou, desde os seus primórdios, o pleno exercício de cidadania participativa e de práticas Políticas-legais descentralizadas, próprias de sociedade democrática e pluralista. Neste mesmo sentido é a anotação de Carvalho<sup>178</sup>, que consegue evidenciar de forma bem nítida a dicotomia: Estado X Sociedade Civil ao longo da vida política do Brasil e demonstra a falta de participação popular na grande maioria dos fatos, ainda que as exceções estejam também registradas.

### 3.2.2 Brasil Império

O início da história do Brasil pós-independência encontra a administração da justiça ainda baseada no sistema colonial. Inspirado pelo liberalismo em voga na Europa, Dom Pedro, “*um maníaco pelo constitucionalismo*”, no dizer de Melo Franco<sup>179</sup>; convoca a Assembléia Nacional Constituinte para que fossem firmadas as bases jurídicas do Brasil sob premissas tão avançadas para seu tempo quanto contraditórias entre si, como o era o próprio imperador, que queria uma Constituição Liberal, mas que não fossem tanto quanto às encontradas na Europa, notadamente na França, porquanto para ele eram “*teórica e metafísica e, por isso, inexecutáveis*”.<sup>180</sup> Dom Pedro, na concepção de Nequete<sup>181</sup>, era um absolutista e seu “*temperamento absolutista não podia tolerar o menor arranção às prerrogativas de que se julgava investido*”, razão pela qual a Constituinte foi dissolvida em 16 de novembro de 1823 e um Conselho de Estado nomeado para dar cabo à missão de elaborar uma constituição que fosse mais afeita ao “*constitucionalista*” Dom Pedro.

Pelo projeto em votação na Constituinte Imperial (CI), conforme consta nos Anais da Assembléia Constituinte<sup>182</sup>, o Poder Judiciário era contemplado com a independência, organização funcional e administrativa e sua competência estava bem delimitada. Havia ainda instrumentos constitucionais de limitação no exercício do poder judicial, com a responsabilidade civil e criminal dos juízes de direitos pelos abusos e erros e ação penal

<sup>177</sup> Op. Cit. p. 71.

<sup>178</sup> CARVALHO, José Murilo. *Cidadania no Brasil – o longo caminho*. 4ª ed. Rio de Janeiro : Civilização Brasileira, 2003. p. 112.

<sup>179</sup> FRANCO, Afonso Arinos de Melo. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo : Forense. 1987. p. 43.

<sup>180</sup> NEQUETE, Lenine. *O Poder Judiciário no Brasil a partir da Independência*. Vol. III. Império. Ed. fac-similar – Brasília : STF, 2000. p. 36.

<sup>181</sup> Op. Cit. p. 37.

<sup>182</sup> BRASIL. *Constituição do Império*. Brasília, DF : Senado Federal, 1990.

popular para os casos de crimes de suborno, peita ou conluio. O projeto institucionalizava também a inviolabilidade do domicílio, proibia juízos e tribunais de exceção, consagrava a publicidade processual, vedava tortura e qualquer outro tratamento infamante e sacramentava a instituição do Júri Popular com competência “só em matéria de crimes”. Como garantia de isenção e independência, o projeto previa a inamovibilidade relativa<sup>183</sup> e restringia às possibilidades da perda do cargo do magistrado, o que somente poderia ocorrer por sentença proferida em razão de delito ou representação com “causa prova e conforme a lei”.

Pela Constituição outorgada em 25 de março de 1824<sup>184</sup>, que em muito se baseou no projeto e, tramitação na Assembléia Nacional Constituinte, consagrou a independência do Poder Judiciário, que seria exercido pelos juízes e jurados, que teriam competência no cível e no crime, cabendo aos juízes a aplicação do direito e aos jurados o pronunciar sobre o fato. Aos juízes cabia a perpetuidade (vitaliciedade), mas não se lhes concedeu a inamovibilidade e tampouco a imunidade, porquanto o imperador poderia “suspendê-los por queixas contra eles feitas”, mas somente perderia o lugar por sentença. Os juízes eram também sujeitos à responsabilidade civil por abuso de poder e prevaricação e contra eles se poderia intentar ação penal popular em acusação por suborno, peita, peculato ou concussão. A Constituição do Império<sup>185</sup> previa a possibilidade da escolha do juízo arbitral e tornava o meio da conciliação

183 Art. 192. A inamovibilidade não se opõe à mudança dos Juízes letrados de primeira instância de uns para outros lugares, como e no tempo que a Lei determinar.

184 A Constituição Imperial, como se vê no quadro abaixo, é a que teve maior longevidade até o momento e também a que proporcional e absolutamente foi menos alterada, contando apenas com uma emenda.

Constituição	Promulgação	Término	Emendas	Duração
Império	1824	1889	1	65 anos
República Velha	1891	1930	1	40 anos
Revolução de 1930	1934	1937	1	3 anos
Estado Novo	1937	1945	21	8 anos
Redemocratização	1946	1967	27	21 anos
Revolução de 64	1967	1969	---	2 anos
Emenda Constitucional nº 1/69	1969	1987	26	18 anos
Nova República	1988	1999	28	11 anos

185 Paulo Bonavides informa que: “ Dominada pelas sugestões constitucionais provenientes da França, a Constituição Imperial do Brasil foi a única Constituição do mundo, salvo notícia em contrário, que explicitamente perfilhou a repartição tetradimensional de poderes, ou seja, trocou o modelo de Montesquieu pelo Benjamin Constant, embora de modo mais

obrigatório antes da judicialização da questão, instituindo-se os juízes de paz, temporários e eleitos da mesma forma que os vereadores<sup>186</sup>. Estruturalmente a Constituição criou também um Tribunal com a denominação de Supremo Tribunal de Justiça, como instância final e também como instância originária em determinados casos, a exemplo do que ocorre atualmente. Os membros daquele Tribunal, no entanto, não elegiam o presidente, que era nomeado pelo imperador. A par da organização e estruturação do sistema judicial, a CI também enumerou direitos civis e políticos dos cidadãos brasileiros, conforme observa Nequete<sup>187</sup>:

No título VGIII, por outro lado, enumeravam-se as garantias dos direitos civis e políticos dos cidadãos brasileiros (art. 179, nº I, XXXV), reiterando-se a Independência do Poder Judicial: “nenhuma autoridade poderá avocar as causas pendentes, sustá-las ou fazer reviver os processos findos” (nº XII); ficavam abolidas as Corporações de Ofício, seus Juízes, Escrivães e Mestres (nº XXV); e determinava-se a organização, o quanto antes, de um Código Civil e Criminal, fundados nas sólidas bases da Justiça e da Equidade (XVIII). O artigo 178, traduzindo melhor que o artigo 267 do Projeto a Lição de Benjamin Constant preceituava “É só Constitucional o que diz respeito aos limites, e atribuições respectivas dos Poderes Políticos, e aos Direitos Políticos, e individuais dos cidadãos. Tudo, o que não é constitucional, pode ser alterado sem as formalidades referidas, pelas legislaturas ordinárias” E foi esse dispositivo que conferiu à nossa Constituição Imperial “aquele curioso e raro caráter de lei meio rígida e meio plástica, que permitiu reformas de discutível validade jurídica, como por exemplo, a da chamada Lei de Interpretação de 1840, que veio circunscrever os efeitos do Adicional, e que com tanta procedência, provocou os reparos dos juristas liberais durante toda a vida do Império”.

A magistratura brasileira imperial teve, no dizer de Wolkmer<sup>188</sup>, uma postura singular resultante de diversos fatores: corporativismo elitista, burocracia como poder de construção nacional e corrupção como prática oficializada. Anota-se primeiramente que ela não aderiu integralmente à nova realidade política. Alguns juízes foram leais à monarquia lusitana, enquanto outros apoiaram a ruptura, na maioria dos casos por conveniência. Também era marca característica da magistratura imperial, ainda como ranço do período colonial, o exclusivismo educacional, e o fato dela fazer parte da elite imperial e ser distante da população, transformando-se aos olhos da sociedade em agentes preparados mais para servir aos interesses da administração do que para fazer justiça. Essa realidade, aliada à lenta

---

quantidade e formal do que qualitativo e material. BONAVIDES, Paulo. Curso de Direito Constitucional. 14ª Ed. São Paulo : Malheiros. 2004. p. 363.

186 Art. 161. Sem se fazer constar, que se tem intentado o meio da reconciliação, não se começará processo algum.

Art. 162 Para este fim haverá Juízes de Paz, os quais serão eletivos pelo mesmo tempo, e maneira, porque se elegem os vereadores das Câmaras. Suas atribuições, e Distritos, serão regulados por lei.

<sup>187</sup> Op. Cit. p. 41.

<sup>188</sup> Op. Cit. p.90-104.



administração da justiça foi um dos êmbolos para as lutas por reformas institucionais geradoras e ao mesmo tempo resultantes do processo de constitucionalização, criação das faculdades de direito bem como do Código Penal do Império (1830).

Abre-se um parêntese quanto à magistratura para situar neste ponto do trabalho a informação quanto à criação do curso de direito no Brasil, em 11 de agosto de 1827, ainda que para a formação da magistratura e a mudança de paradigma somente ocorrerá alguns anos mais tarde. O Imperador promulga a lei que cria os primeiros cursos superiores no Brasil, permitindo que os brasileiros e os filhos de portugueses prosseguissem seus estudos em 3º grau sem a necessidade de ir à Europa. As duas primeiras faculdades criadas no país foram de Direito. Largo São Francisco, em São Paulo e o Convento de São Bento, em Olinda, Pernambuco, foram os locais escolhidos. As duas faculdades até hoje reclamam a primazia do Curso de Direito no Brasil. Os pernambucanos têm a seu favor o fato de que Dom Pedro I visitou Olinda primeiramente. Os paulistas atestam que foi realizada no Largo do São Francisco a aula inaugural dos Cursos Jurídicos no país, no dia 1º de março de 1828, pelo professor José Maria de Avelar Brotero, conforme historia Hironaka.<sup>189</sup>

### 3.2.3 Brasil República

A República não aconteceu em um único ato na história brasileira. Mesmo antes do advento do Império, no Brasil já se cogitava de idéias republicanas. O ponto culminante foi em 1889, mas, antes, vários fatos marcaram concretamente o início e a continuidade da trajetória para a mudança política tão considerável. Muitos destes fatos foram relevantes, porém, em razão do objetivo deste trabalho, não serão relacionados. É que decorrente da proclamação da República, dada a público em 15 de novembro de 1889, na proclamação do governo provisório lia-se, no parágrafo terceiro, referindo-se às instituições do Império: “*A funções da Justiça ordinária, bem como as funções da administração civil e militar, continuarão a ser exercidas pelos órgãos até aqui existentes, com relação aos atos na plenitude seus efeitos; com relação às pessoas, respeitadas as vantagens e os direitos adquiridos por cada funcionário*”.

Considerando, contudo, que se aboliu a vitaliciedade do Senado, o Conselho de Estado e dissolveu-se a Câmara dos Deputados, acredita-se que a magistratura uma vez mais se conformou com a nova ordem ou ao menos não lhe fez oposição aberta, o que pode justificar

---

<sup>189</sup> HIRONAKA, Giselda M. F. *A criação dos cursos jurídicos no Brasil*. São Paulo : USP. 2000

a manutenção do *status quo*. Os motivos para esse imobilismo são vários, mas talvez o mais lógico tenha sido o fato de que na República o Poder Judiciário recebeu tratamento que jamais recebera em outro tempo. Coutinho<sup>190</sup> descreve que a 29.11.1989 o Tribunal da Relação do Maranhão:

Até então em discreta observação dos fatos que se desenvolviam com incrível velocidade, aderira ao regime Republicano, do que ficou registrado na ata daquela sessão, estas lacônicas palavras: *'Declaro em tempo que antes de encerrar a sessão, o Senhor Presidente mandou consignar na ata que este Tribunal já havia aderido ao regime republicado federativo proclamado a 15 de novembro do corrente ano da Capital doe Estados Unidos do Brasil'*

O ordenamento jurídico republicano pré-constituição de 1891 foi marcado pela produção de 1570 decretos, com força de lei, emanados do Poder Executivo da junta governativa, porquanto a Assembléia Geral estava dissolvida. O sistema judicial recebeu alteração legislativa significativa antes mesmo do advento da Constituição. Foi criado o Supremo Tribunal Federal, que no dizer de Fonseca<sup>191</sup> era a “*sentinela atenta à integridade da Lei Magna e largos direitos individuais resguardados por garantias eficientes*” concebido nos mesmos moldes da Suprema Corte americana. Estabeleceu-se a competência conferida aos Estados para organizar a sua justiça bem como para legislarem sobre normas processuais, com tendência para permitir também a legislação sobre direito material. O Decreto 25, de 30 de novembro de 1889, considerou que importava à República que a magistratura toda tivesse a independência e honorabilidade essenciais às suas altas funções. O Decreto 210, de 20.02.1890 possibilitou que o Presidente do Supremo Tribunal de Justiça e os das Relações fossem eleitos dentre os membros dos respectivos órgãos e por votação de seus pares. O Decreto 510, de 22.06.1890, foi erguido à dignidade de Constituição Provisória, e, dentre outras medidas, criou a Justiça Federal.

### 3.2.3.1 Constituição de 1891

Com a Constituição da República, em 24.02.1891 adotou-se o sistema de jurisdição única, ou seja, a do controle administrativo também pela justiça. Estabeleceu o sistema de dupla justiça – federal e estadual – cabendo aos estados disciplinarem seu sistema judicial -

---

<sup>190</sup> Op. Cit. p. 280-281.

<sup>191</sup> FONSECA, Roberto Piragibe. *Curso de Instituições de Direito Público*. São Paulo : Livraria Freitas Bastos. 1968. p. 171-172.

sendo ambas independentes entre si, separadas apenas pela razão da matéria objeto de suas competências. Constitucionalizou materialmente o *habeas corpus*, manteve o Tribunal do Júri. As garantias de vitaliciedade, irredutibilidade de vencimentos e inamovibilidade foram expressamente previstas aos juízes federais (art. 63) e reconhecidas jurisprudencialmente como implícita aos magistrados estaduais e depois introduzidas no texto constitucional através da Emenda Constitucional de três de setembro de 1926. Estabeleceu também a Constituição a impossibilidade da acumulação simultânea de cargos em poderes diferentes, muito embora fosse possível ao magistrado exercer um cargo no poder executivo, desde que se desincompatibilizasse temporariamente. Nos estados não havia ainda uma lei correlata à proibição constitucional de vedação de acumulação, o que levou a situações inusitadas, conforme relata Coutinho<sup>192</sup>:

É então, para logo se perguntar: em meio a esse torvelinho de magistrados-deputados; de promotores chefes políticos; de magistrados Presidentes e Vice-presidentes da Província e do Estado; de Juízes comandando facções políticas no interior; em suma, de Desembargadores, Juízes e Promotores de embolada com as siglas dos partidos, a fraude das eleições, as lutas intestinas da Oposição contra o Partido Republicano se pudesse, em sã consciência, falar em Justiça reta, sem injunções, sem a chancela de Palácio ou o veto e voto da Assembléia

A crítica de Gunter Axt<sup>193</sup> é contundente. Para ele, ainda que o judiciário na República velha pudesse ser descrito como um poder independente na leitura normativa, na prática, pouca coisa ou quase nada mudara com relação ao período colonial. Nequete relata que já em 1895, a despeito da inamovibilidade e da vedação à aposentadoria compulsória, previstas na Constituição, por Decreto aposentou-se forçadamente todos os magistrados do antigo regime que não foram aproveitados. O Supremo Tribunal Federal julgou inconstitucionais essas aposentadorias, mas não determinou a reversão dos aposentados federais e também dos estaduais, porquanto entendia a Egrégia Corte que não detinha competência para analisar o mérito da decisão da justiça estadual em relação à interpretação, concedendo primazia ao princípio federativo e a tolerância de liberdade na interpretação das leis aos magistrados estaduais. Quanto à forma de recrutamento de magistrados para a justiça federal competia ao STF indicar ao executivo o preenchimento das vagas de magistrados federais, mediante lista tríplice. Ainda não se cogitava de concurso público, muito embora o Tribunal do Rio Grande do Sul já o estatuiria em 1895, prevendo-se, porém, a nomeação pelo presidente do Estado.

---

<sup>192</sup> Op. Cit. p. 285.

<sup>193</sup> AXT, Gunter. *O poder judiciário na sociedade coronelista gaúcha. (1889-1930)*. Disponível em <http://www.tj.rs.gov.br/institu/memorial/artigojustica.html>. Acesso em 18.07.2005.

A República Velha tinha como estrutura judicial o Supremo Tribunal Federal e os juízes federais; os juízes estaduais e os tribunais denominados de Superior Tribunal de Justiça, correspondente aos atuais tribunais estaduais; os juízes de paz e os Júris Populares. Manteve-se também o Supremo Tribunal Militar<sup>194</sup>, formado por juízes civis e militares, que gozavam das mesmas garantias destinadas aos juízes federais, embora sua competência fosse limitar às questões militares. Não havia, porém, um Justiça Eleitoral e nem o Poder Judiciário cuidava das eleições.

### 3.2.3.2 Constituição de 1934

A falta de uma justiça especializada quanto à matéria eleitoral é comumente apontada como historiadores e cientistas políticos como um dos fatores para a queda da República Velha. Por previsão constitucional o judiciário não tinha competência eleitoral. À falta deste árbitro ocorreu o conflito político decorrente da eleição presidencial disputada por Júlio Prestes e Vital Soares contra Getúlio Vargas e João Pessoa. Vargas foi derrotado e alegou fraude eleitoral como motivo da derrota. O assassinato de seu vice, João Pessoa<sup>195</sup>, em Recife, em 1930, detona o estopim da revolução. Os rebeldes depõem o presidente Washington Luiz e entregam o poder para Getúlio Vargas. Apesar da insurgência paulista, protestando pelo retorno ao Estado constitucional ou a convocação de uma Assembléia Nacional Constituinte, Vargas, no Decreto 19.398, de 11 de novembro de 1930 avoca para si todos os poderes inerentes ao Executivo e ao Legislativo. Vargas dissolve o Senado e a Câmara, destitui governadores e instala a Lei Eleitoral, instituindo o voto secreto, a justiça eleitoral e estendendo direito de voto para as mulheres, convocando a Assembléia Nacional Constituinte.

No início da era Vargas reorganizou-se provisoriamente o Supremo Tribunal Federal, reduzindo-se o número de juízes e dividindo-os em duas turmas e obrigando a documentação de seus votos, discussões e relatórios através da taquigrafia. Proibiu que o presidente do STF substituísse o Presidente da República, estabelecendo também proibição para que magistrados

---

194 - Mantida à semelhança com o órgão do período do Império, conforme a Constituição Federal, art. 77, §§ 1º e 2º.

195 Em meio a turbulentas disputas políticas no Estado nordestino, Anayde vive um tórrido romance com o advogado João Dantas, enfrentando assim a moralista sociedade paraibana de então. Dantas vive uma situação paradoxal. Quando não está desfrutando das ardentes carícias de Anayde, faz ferrenha oposição a João Pessoa, de quem ela é partidária. Incomodado com os ataques do advogado, o governador manda a polícia invadir seu escritório. Entre o material apreendido, ela encontra poemas e fotografias que expõem as picantes intimidades do casal.

e membros do Ministério Público Federal aceitassem ou exercessem cargo de eleição, nomeação ou comissão, mesmo gratuita, ou qualquer outra função pública que não a do magistério. Adotou-se ainda por iniciativa de Getúlio Vargas a aposentadoria de seis ministros do Supremo Tribunal Federal, por “*imperiosas razões de ordem pública*”.<sup>196</sup> Em 1932 Vargas instituiu o Código Eleitoral, marcando o início da Justiça Eleitoral no cenário jurídico brasileiro. Essa justiça foi estruturada com um Tribunal Superior Eleitoral, Tribunais Regionais Eleitorais, nos Estados, e juízes eleitorais, nas comarcas distritos ou termos judiciários.

Referente ao Poder Judiciário, as principais medidas do Governo Provisório até a promulgação da Constituição foram: obrigatoriedade a publicação dos atos judiciais no Diário da Justiça, que passaria a ser separado do Diário Oficial (1931); imposição aos magistrados para pagamento de impostos; criação de comissão de correição administrativa; não jurisdição sobre mérito de punições por transgressão disciplinar, nem por *habeas corpus* e nem por qualquer outro recurso judicial; promulgação do Código Eleitoral e criação da Justiça Eleitoral, criação das Juntas de Conciliação e Julgamento para dirimir conflitos oriundos das relações de trabalho; Consolidação das leis penais (1932); instituição do recurso *ex-officio* para o Supremo Tribunal Federal das decisões das justiças locais de segunda instância contrárias a leis federais, decretos ou atos do Governo da União.

A Constituição de 1934 dispôs que o Poder Judiciário seria exercido pela Corte Suprema (nome pelo qual passou a ser chamado o STF), os juízes e tribunais federais, os juízes e tribunais militares e os juízes e tribunais eleitorais; estabeleceu vitaliciedade para os magistrados e aposentadoria compulsória aos 75 anos de idade, por motivo de invalidez, e facultativa em razão de serviços prestados por mais de 30 anos; consagrou a inamovibilidade, a irredutibilidade de vencimentos, porém sujeitando-os aos impostos gerais. Em 1936 foi

---

Furioso com a ofensa, Dantas mata seu oponente com quatro tiros. O assassinato de João Pessoa acirra os ânimos políticos na Paraíba e provoca uma série de revoltas que se alastram pelo País e fazem eclodir a Revolução de 1930..

196 A aposentadoria dos ministros recebeu o veemente protesto do ministro Hermenegildo de Barros: “Não se trata de aposentadoria a pedido, ou mesmo de aposentadoria forçada, em virtude de idade avançada, prevista em lei, mas de exclusão acintosa de ministros, que foram varridos do Tribunal, sob a consideração de que imperiosas razões de ordem pública reclamam o afastamento desses ministros, que se incompatibilizam com as suas funções por motivos de moléstia, idade avançada ou outro de natureza relevante. É a monte do Poder Judiciário do Brasil. Não se lança, assim um labéu infamante sobre ninguém, e muito menos sobre juízes, que representam a cúpula do grande edifício judiciário da Nação”. Fonte: NEQUETE, Lenine. O poder Judiciário no Brasil a partir da independência. II República.. fac-similar – Brasília : STF, 2000. Vol IV. p. 68.

criado o Tribunal de Segurança Nacional,<sup>197</sup> acrescentado aos órgãos da justiça militar, para funcionar sempre que fosse decretado o estado de guerra. Não obstante, ao contrário do que se esperara, a Justiça do Trabalho não foi instituída como órgão do Poder Judiciário.

Quanto às justiças estaduais, estabeleceu a CF de 1934 como princípios a serem observados pelas Constituições Estaduais: investidura inicial mediante concurso; investidura superior por promoção pelo critério alternado de antiguidade e merecimento, que deveria ser por lista tríplice; estabelecimento do quinto constitucional por advogados ou membros do Ministério Público. Manteve-se a instituição do Júri. Criou o mandado de segurança e a ação popular como instrumento de combate contra atos lesivos ao patrimônio público, sem, contudo, ter qualquer similitude com a ação popular prevista na Carta Imperial de 1824.

### 3.2.3.3 Constituição de 1937

O Poder Judiciário foi afetado profundamente na Carta de 1937, como já se vira no período pré-constituição de 1934. A Justiça Federal não foi contemplada no texto constitucional e declarada extinta nos Estados, no Distrito Federal e no Território do Acre, pelo Decreto n. seis. Ficaria o Poder Judiciário composto pelo Supremo Tribunal Federal, pela Justiça estadual – Tribunal e juízes estaduais e pela Justiça militar. Os juízes federais com mais de 30 anos de serviço foram aposentados com vencimentos integrais; aqueles que não dispunham desse tempo foram postos em disponibilidade, com vencimentos proporcionais. A Justiça estadual de primeira instância passou a ter competência para processar e julgar as causas de interesse da União, passando o Supremo Tribunal Federal a julgar essas mesmas causas em recurso ordinário, conforme informa Velloso.<sup>198</sup> Para Sadeck<sup>199</sup> esse foi um período de enfraquecimento do Poder Judiciário, porquanto “*Conferindo ao chefe do Executivo amplos poderes e a faculdade de legislar por meio de decretos-leis, até mesmo sobre assuntos constitucionais, [a Constituição de 1937] transformou o Legislativo e o Judiciário em poderes claramente subordinados. A "Polaca" instituiu o controle político sobre os membros do Judiciário e atribuiu ao Executivo a nomeação do presidente da mais alta corte de justiça*”

---

<sup>197</sup> Criado com a finalidade de processar e julgar sumariamente os políticos adversos. Foram condenados 1.420 políticos, acusados de atividade comunista.

<sup>198</sup> VELLOSO, Carlos Mário da Silva. *Do Poder Judiciário: organização e competência*. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, v. 200, p. 1-19, abr./jun. 1995.

<sup>199</sup> SADEK, Maria Teresa. *A organização do Poder Judiciário no Brasil*. In: SADEK, Maria Teresa (org.). *Uma Introdução ao Estudo da Justiça*. São Paulo: Idesp/Sumaré, 1995. (Justiça). p. 11.

As aposentadorias dos magistrados ficariam a juízo exclusivo do governo, no interesse do serviço público ou conveniência do regime. Possibilitou-se ao Presidente da República declarar constitucional a norma que o STF inquinasse como inconstitucional. . No caso dos impostos incidentes sobre os salários dos magistrados, a despeito do STF ter afirmando a inconstitucionalidade da cobrança, Getúlio Vargas, considerando que a decisão não consultava o interesse nacional, tornou a decisão do Supremo sem efeito. Conforme anota Nequete<sup>200</sup> “*a última instância judiciária concentrava-se, em consequência, no chefe do Executivo*”. E assim efetivamente era, porquanto retornou ao Presidente o poder de nomear, por tempo indeterminado o presidente e o vice-presidente da Casa. Suprimiu-se o Mandado de Segurança contra atos do Presidente da República, dos Ministros de Estado, dos Governadores e dos Interventores, limitando-se também as hipóteses de concessão de *habeas corpus*. Foi mantido o Tribunal do Júri, porém, outorgaram-se aos tribunais de apelação a faculdade de cassar-lhes as decisões manifestamente contrária às provas dos autos. Por outro lado, no regime do Estado Novo uniformizou-se o direito processual civil e penal, reformulou-se o Código Penal e a Justiça do Trabalho, com a consolidação das leis do trabalho, restaurando-se o Tribunal Superior Eleitoral e os Tribunais Regionais. A ditadura Vargas chega ao fim em 1945, com a ação dos militares. A presidência da República foi assumida pelo presidente do Supremo Tribunal Federal, ministro José Linhares, que “*assumiu o poder, presidiu eleições e gradativamente, até a posse da constituinte, vai restabelecendo a democracia através de vários decretos, entre eles o que permitia a cassação de funcionários públicos e a extinção do Tribunal de Segurança Nacional*”.<sup>201</sup> Com Linhares o Supremo Tribunal Federal readquiriu a prerrogativa de eleger, ele próprio, os seus presidentes e vice-presidentes.

### 3.2.3.4 Constituição de 1946

A redemocratização do Brasil pela Constituição de 1946 passa pela remodelagem do sistema judiciário nos termos do período anterior ao Estado-Novo. Os Tribunais readquiriram a prerrogativa da eleição de seus dirigentes, porém, a fixação de vencimentos e a criação ou

---

<sup>200</sup> Op. Cit. p. 86.

<sup>201</sup> Miguel. Op. Cit. 77.

extinção de cargos passou para a competência do Poder Legislativo, mediante proposta do Judiciário. Criou-se o Tribunal Federal de Recursos, embrião do hoje Superior Tribunal de Justiça. Institucionalizou-se a Justiça do Trabalho como um dos ramos do Poder Judiciário. Fixou-se a idade limite de 70 anos para aposentadoria compulsória. Aos Estados facultou-se a organização da justiça, autorizando-se expressamente a criação de tribunais de alçada, permitindo a criação de juízes com investidura limitada no tempo – juízes temporários – e competência para julgamento de causas de pequeno valor. Quanto à Justiça Eleitoral, mantiveram todos os órgãos criados em 1934, acrescentando também as Juntas Eleitorais. Foi mantida a Justiça Militar. Contudo, não foi restaurada a Justiça Federal de que tratava a Constituição de 1934. A previsão constitucional dos juízes federais apareceria na Constituição de 1946 somente com o advento do Ato Institucional nº 2, que reservou ao Presidente da República a competência para nomear os juízes federais, indicados na forma da Lei pelo Supremo Tribunal Federal.

A Emenda Constitucional nº 16, de 26 de novembro de 1965, modificou a composição dos Tribunais Regionais Eleitorais e do Superior Tribunal Eleitoral, declarando irrecorríveis as decisões do STE, salvo em hipóteses especialíssimas. Ainda a referida emenda restaurou a soberania do Tribunal do Júri, impossibilitando a reforma da decisão por instância recursal, limitando-se, porém, sua competência aos crimes dolosos contra a vida. Proibiram-se júzoes e tribunais de exceção. Para desafogar o Supremo Tribunal Federal implantou o Tribunal Federal de Recursos, em 1947, composto por nove membros, três deles indicados pelo Supremo Tribunal Federal; três dentre magistrados e outros três dentre advogados e representantes do Ministério Público, escolhidos livremente pelo Presidente da República com aprovação do Senado demonstrando que desde a sua instituição, o TFR, hoje Superior Tribunal de Justiça, sempre teve em sua composição 1/3 de advogados e membros do Ministério Público, enquanto a regra era a composição heterogênea em 1/5. A norma é casuística e não há informações das razões de sua composição destoante da regra dos demais órgãos.

Além das conferidas nas legislações anteriores o Supremo Tribunal Federal passou a ter como competências: processar e julgar, originariamente, o Procurador-Geral da República, nos crimes comuns, e nestes e nos de responsabilidade os juízes dos tribunais superiores federais; os desembargadores dos tribunais de justiça dos estados, do Distrito Federal e dos territórios; os mandados de segurança contra atos do Presidente da República, da Mesa da Câmara ou do Senado e do Presidente do próprio STF (art. 101, I); e julgar em recurso extraordinário as causas decididas em única ou última instância por outros tribunais ou juízes,



nas circunstâncias cabíveis (art. 101, III). Foram restauradas as garantias da magistratura (vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade de vencimentos).

A aposentadoria dos juízes tornou-se compulsória aos 70 anos, ou facultativa após 30 anos de serviço. Na vigência do regime militar instaurado em 1964, o Ato Institucional n. 2, de 27/10/65, recriou a Justiça Federal de 1ª instância. Os juízes federais eram nomeados pelo Presidente da República, a partir de lista quántupla, elaborada pelo Supremo Tribunal Federal. Para cada Estado e o Distrito Federal previu-se a criação de uma seção judiciária. A composição do Tribunal Federal de Recursos foi ampliada para 13 juízes, dos quais oito seriam magistrados e 5 advogados e membros do Ministério Público, escolhidos e nomeados pelo Presidente da República, com a anuência do Senado Federal.

O AI n. 2 estabeleceu a suspensão das garantias de vitaliciedade e inamovibilidade dos juízes. A partir desse ato, os juízes poderiam ser demitidos, removidos, postos em disponibilidade ou aposentados, se demonstrassem incompatibilidade com os objetivos da Revolução (art. 14, parágrafo único). A competência da Justiça Federal foi definida em razão da pessoa — União ou entidade autárquica; em razão da matéria — Direito marítimo, de navegação aérea, direito de greve e os crimes contra a organização do trabalho; ou da natureza da causa — os mandados de segurança e *habeas corpus* contra autoridades federais, conforme anota Oliveira<sup>202</sup>. Em 30/05/66, a Lei n. 5.010 criou o Conselho da Justiça Federal, composto pelo Presidente, Vice-Presidente e três ministros do Tribunal Federal de Recursos, com competência para tratar de questões disciplinares dos juízes e funcionários e de outros assuntos administrativos da Justiça Federal de 1ª instância. Os juízes federais deveriam ser nomeados pelo Presidente da República, mediante lista quántupla elaborada pelo Supremo Tribunal Federal, composta por três nomes de juízes substitutos escolhidos pelo Tribunal Federal de Recursos e dois nomes de bacharéis em Direito, com experiência mínima de oito anos de prática forense. Criaram-se os cargos de juiz federal substituto, a serem providos por meio de concurso público, por candidatos com idade de 28 a 50 anos e com mais de quatro anos de prática forense. Apesar de o 1º concurso para esse cargo ter sido realizado somente em 1972, o legislador já demonstrava, com essa disposição, intenção de mudar a forma de recrutamento dos membros da magistratura federal, a partir de critérios não-políticos.

### 3.2.3.5 Constituições de 1967 e 1969

---

<sup>202</sup> OLIVEIRA, Alexandre Vidigal de. *Justiça Federal: evolução histórico-legislativa*. Revista *Ajufe*. São Paulo, n. 50, p. 9-14, jun./jul. 1996.

A Constituição de 1967 manteve a estrutura vigente do Poder Judiciário, porém, retirou dele os poderes para garantir direitos individuais em face do regime. Excluiu de sua apreciação o mérito das suspensões e cassações de direitos políticos e cassações de mandatos legislativos municipais, estaduais e federais, ainda que em inobservância com os limites estabelecidos na constituição. A Constituição excluiu também da apreciação do Poder Judiciário os atos praticados pelo Comando Supremo da Revolução. A Carta, porém, teve vida brevíssima, porquanto em 13 de dezembro de 1968, editou-se o Ato Institucional nº 5<sup>203</sup>, pondo-se fim à institucionalização da vida política do país. Na Carta original estava assentado que seriam instituídos dois Tribunais Federais de Recurso um no estado de São Paulo e o outro em Pernambuco, os quais nunca foram implantados.

Na vigência daquela Constituição o Tribunal Federal de Recursos, além das atribuições anteriores, passou a processar e julgar originariamente mandados de segurança e *habeas corpus* contra ato do responsável pela direção-geral da Polícia Federal ou de juiz federal, bem como os conflitos de jurisdição entre juízes federais subordinados ao mesmo tribunal ou entre suas turmas (art. 117, I, **b**, **c** e **d**). Instituiu-se ainda o concurso público para ingresso à magistratura federal. A competência federal da Justiça Estadual restringiu-se às ações de interesse do fisco nacional, enquanto a Justiça Federal incluiu em sua competência o julgamento das causas que envolvessem as empresas públicas federais (art. 119, D). O Decreto-lei n. 253, de 28/02/67, além de introduzir alterações na Lei n. 5.010/66, instituiu o Júri Federal, em observância ao Decreto-lei n. 3.689/41, que aprovou o Código de Processo Penal. A Constituição de 1967, no entender de Sadek<sup>204</sup>, “conferiu tão ampla margem de atribuições ao Executivo que acabou por transformar o Legislativo e o Judiciário em

---

203 - Conforme Miguel, o Presidente Costa e Silva precisava de um pretexto para fechar o Congresso e fazer calar toda oposição ao regime militar. O pretexto não demorou. Márcio Moreira Alves, deputado carioca, faz um discurso conclamando o povo a boicotar o desfile de 7 de setembro de 1968. A Procuradoria Geral da República representa contra o deputado junto ao Supremo Tribunal Federal, que, para processá-lo precisa, segundo a Carta de 67, licença do Congresso. O plenário recusa a licença no dia 12 de dezembro. Em 13 de dezembro, o Presidente edita o ato institucional nº 5, o mais violento de todos os atos revolucionários, e fecha o Congresso Nacional. Por motivo de saúde, agosto de 1969 – Costa e Silva é afastado do Poder. Uma junta militar assume o poder, sendo formada pelo General Lira Tavares, Almirante Rademaker e Brigadeiro Márcio de Souza e Melo. O primeiro, ministro do Exército e Comandante da Escola Superior de Guerra; o segundo, ministro da Marinha e futuro Vice-presidente; o último, permaneceria ministro da Aeronáutica até 1971. A própria junta militar assina o ato que a coloca no Poder. Com a doença do presente, à luz da Carta de 1967, deveria assumir o vice, Pedro Aleixo. O Ato Institucional nº 12 representa um outro golpe de Estado, já que o Vice não assumiu.. (MIGUEL, Jorge. Curso de Direito Constitucional São Paulo : Atlas, 1989. p. 105)

204 SADEK, Maria Teresa. *A organização do Poder Judiciário no Brasil*. In: SADEK, Maria Teresa (org.). *Uma Introdução ao Estudo da Justiça*. São Paulo: Idesp/Sumaré, 1995. (Justiça). p. 7-16

*subpoderes, com funções de mera assessoria, ou de organismos complementares à chefia do governo”.*

A 1ª Emenda à Constituição de 1967 alterou-a de tal forma que é considerada de forma quase unânime pelos constitucionalistas e juristas em geral como uma nova Carta Constitucional, a de 1969. Ela reescreveu o artigo 182, da Carta de 67, onde se declara que continuaria em vigor o Ato Institucional nº 5, além dos demais atos posteriormente baixados, o que demonstra o seu rompimento com a Constituição anterior. Por aquele ato, dava-se poder ao Presidente da República para fechar o Congresso Nacional, Assembleias Legislativas e Câmaras dos Municípios, decretar Intervenção nos Executivos estaduais e municipais, suspender direitos políticos e cassar mandatos eletivos, aposentar funcionários públicos, sem qualquer apreciação do Judiciário.

Com fundamento no artigo 6º, § 1º, do AI 5, foram aposentados compulsoriamente os ministros Victor Nunes Leal, Evandro Lins e Silva e Hermes Lima, do STF. Em solidariedade a eles aposentou-se também o presidente, ministro Antônio Gonçalves Ferreira. Pouco tempo depois o ministro Lafayette de Andrada, o mais antigo dos integrantes da Corte, o imitava. A composição do STF ficou reduzida a 11 ministros e o Ato Institucional nº 6 fixou efetivamente em onze o número de seus membros, permanecendo esse número até os dias atuais.

Este poder que o executivo detinha de interromper arbitrariamente a carreira do magistrado transformou o Judiciário pouco brioso no cumprimento de sua missão constitucional em face da Ditadura, sendo raros e enaltecidos os atos destoantes desse modelo contemplativo do regime de exceção então em vigor. Ilustra-se o exemplo do Desembargador Braga Alves que em julgamento de recurso contra decisão que impronunciou o delegado Sérgio Paranhos Fleury, acusado de participação em assassinato do traficante João de Souza Cruz, em atividade de esquadrão da morte, mas figura exponencial do regime militar, pelo seu “*combate aos subversivos*”, não só reformou a decisão como também determinou a sua prisão, consoante preconizava a lei processual então em vigor. A decisão do desembargador surpreendeu por seu conteúdo e causou controvérsia. Conta Percival Souza<sup>205</sup> que dias após a decisão, o desembargador participara de uma festa na casa de seu cunhado, um militar, quando então fora abordado pelo general Knaak de Souza, que de forma incisiva e hostil, sendo ouvido por várias pessoas afirmou ao magistrado: *‘Doutor Braga, o presidente Médici ficou muito magoado com o senhor. Porque o senhor determinou a prisão do delegado Sérgio*

---

<sup>205</sup> SOUZA, Percival. *Autópsia do Medo* Vida e morte do delegado Sérgio Paranhos Fleury. São Paulo : Globo, 2000, p. 318.

*Fleury. Ele era o único que prendia comunistas.*’ Ao que teria respondido o desembargador, também em alta voz: *‘General, eu não estou na função judicante para agradar ninguém, nem ao senhor nem ao presidente Médici. Só estou na magistratura para agradar a minha consciência’.*

Estruturalmente o Poder Judiciário na Constituição de 1969 manteve essencialmente a mesma composição prevista na Carta de 1967, com pequenas alterações. A Justiça militar foi mantida e a sua competência estendida para julgar civis em situações de crimes contra a segurança nacional. O Júri foi mantido, mas sem soberania prevista na Carta de 67. A Emenda Constitucional nº 7, de 1977, extinguiu os dois outros Tribunais Federais de Recursos que foram criados em 1967. Permitiu-se o Tribunal Federal de Recursos já existente, com vinte e sete ministros, em Brasília (art. 112, CF). Concedeu-se ao STF o poder de avocar processos em qualquer instância, desde que provocado pelo Procurador Geral da República, se houvesse perigo de lesão à ordem, à saúde, à segurança ou às finanças públicas, bem como nos casos de interpretação da lei em tese, sem existência de partes ou contencioso.

A Emenda Constitucional nº 11, de 13.10.1978, que entrou em vigor no dia 1º de janeiro de 1979, foi a responsável pela abertura política e teve reflexo também no Judiciário. A par da concessão de inviolabilidade dos parlamentares no exercício do mandato, também foram concedidas as garantias de vitaliciedade, inamovibilidade e estabilidade, consentâneas à magistratura. A partir daquele dispositivo, a magistratura não teve mais pairando sob as conseqüências de seu exercício a possibilidade de disponibilidade e aposentadoria compulsória.

Digno de registro é a existência do Conselho Nacional da Magistratura Criado pela Emenda n. 7, de 13.04.1977. Foi ele disciplinado na Lei Orgânica da Magistratura Nacional (Lei Complementar nº 35, de 14.03.1979). Consoante aquela norma, o Conselho teria jurisdição em todo território nacional e seria composto por sete ministros do STF, entre os quais o Presidente e Vice-Presidente do Supremo Tribunal Federal, que nele exerceriam as funções de Presidente e Vice-Presidente, respectivamente. Caberia ao Conselho (art. 50 da LOMAN) conhecer de reclamações contra membros de Tribunais, podendo avocar processos disciplinares contra Juízes de primeira instância e, em qualquer caso, determinar a disponibilidade ou a aposentadoria de uns e outros, com vencimentos proporcionais ao tempo de Serviço. Aquele órgão, entretanto, não foi mantido pela Constituição Federal de 1988.

### **3.3 PODER JUDICIÁRIO NA CONSTITUIÇÃO DE 1988**

Abordar o Poder Judiciário sob a égide da Constituição de 1988 importa considerá-lo já sob o efeito da Emenda Constitucional nº 45, de 08.12.2004, curiosamente o dia da justiça<sup>206</sup>. É que assim como a Constituição Federal já não é mais a mesma, após 45 Emendas em menos de 17 anos, também o Poder Judiciário já não é mais o mesmo em sua essência do início da Carta de 1988. A Independência preconizada no artigo 2º da CF foi substituída pela composição heterogênea do Conselho Nacional de Justiça, integrado por magistrados, membros do Ministério Público e cidadãos indicados pelo Senado e pela Câmara Federal. O significado de harmonia corresponde também à possibilidade do chefe do Poder Executivo nomear todos os integrantes do principal órgão da cúpula do Poder Judiciário, o STF, sem ter que observar qualquer preferência para a origem dos magistrados. Pode, ainda dentro do significado de harmonia entre os poderes e controle dos poderes, indicar um terço de ministros do STJ dentre membros do Ministério Público e Advogados, e nomear os demais 2/3 dentre membros da magistratura. Cabe ainda ao Presidente da República a nomeação dos membros dos tribunais superiores, indicando o quinto constitucional, nomear os membros dos tribunais regionais (trabalhista, federal e os dois da classe de juristas dos Regionais Eleitorais).

Dentro do título IV, que trata da organização dos poderes, a CF-88 dedica ao Poder Judiciário o capítulo III. A leitura do Texto Constitucional revela a grande preocupação do constituinte em estabelecer um Judiciário dentro das linhas constitucionais anteriores. Ao Supremo Tribunal Federal destinou-se um novo papel: a guarda da Constituição. Porém, o

---

206 A idéia de comemoração está associada à outra comemoração, de natureza religiosa, relativa à festa da Nossa Senhora da Conceição. A oficialização da data deveu-se ao Ministro Edgard Costa do S.T.Federal, como se pode verificar do livro “100 Anos do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo”, de João Gualberto de Oliveira, que atribui a iniciativa dessa comemoração à Associação dos Magistrados Brasileiros, cujo Estatuto, no art. 2º, inc. XI, determina a comemoração desse evento, no dia 8 de dezembro de cada ano. Contudo, é bem de ver que antes dessa data, a Lei 1.408, de 9 de agosto de 1951, em seu art. 5º, intitua o “Dia da Justiça” para ser comemorado em todo o território nacional, como feriado forense. Edgard Costa, em seu livro “Efemérides Judiciárias” anota que foi em Natal, no Rio Grande do Norte, que se comemorou oficialmente, pela primeira vez, esse evento, por iniciativa do Des. Virgílio Dantas, em 1950, seguindo-se, nos anos posteriores idênticas comemorações em Florianópolis – SC (1951), Belo Horizonte- MG (1952), Fortaleza – CE (1953), Curitiba – PR (1955), Cuiabá – MT (1956), Salvador – BA (1957), Petrópolis e Niterói (1958), Distrito Federal (1959) e Brasília (1960). Nesta nova Capital do país, a data foi celebrada com um almoço de confraternização dos magistrados , presidida então pelo Presidente Juscelino Kubitschek de Oliveira. Oficiosamente, a data já vinha sendo comemorada a partir de 1940, conforme se pode verificar do discurso pronunciado pelo Des. Hamilton Mourão, Presidente do TJ do Amazonas (cf. Revista Forense, vol. LXXXV (1941) e do discurso, proferido pelo presidente da OAB, em 7 de dezembro de 1940, por motivo do mesmo evento (Revista citada, de 1941, pag. 425).

STF não foi transformado em Corte Constitucional. Criou-se o Superior Tribunal de Justiça para a jurisdição infraconstitucional. Manteve-se a Justiça Federal e criaram-se Tribunais Regionais Federais, em número de cinco, estabelecidos por critério regional, como segunda instância da Justiça Federal. Enumeraram-se os direitos fundamentais conexos com a atuação do Judiciário, tais como: princípio do juiz natural; motivação da sentença; direito de ampla defesa e devido processo legal; mantendo-se outros instrumentos tradicionais tais como mandado de segurança, ação popular, habeas corpus, ação civil pública, entre outras. A constituição de 1988 trouxe grande alteração na organização e estruturação judiciárias, “ao intercalar, entre a Justiça de segundo grau e o Supremo Tribunal Federal, o Superior Tribunal de Justiça, com competência principalmente para julgar causas oriundas dos Tribunais de Justiça, Tribunais de Alçada<sup>207</sup> e dos Tribunais Regionais Federais”.<sup>208</sup>

Conforme o artigo 92 da CF, com a redação dada pela Emenda 45/2004, os órgãos do Poder Judiciário são: I – O Supremo Tribunal Federal; I-A – O Conselho Nacional de Justiça; II – O Superior Tribunal de Justiça; III – Os Tribunais Regionais Federais e Juízes Federais; IV – Os Tribunais e Juízes do Trabalho; V – Os Tribunais e Juízes Eleitorais; VI – Os Tribunais e Juízes Militares; VII – Os Tribunais e Juízes Eleitorais; VIII – Os Tribunais e Juízes dos Estados e do Distrito Federal e Territórios. Fazem parte também do sistema judicial brasileiro os Juizados Especiais Estaduais e Federais, previstos no artigo 98 da CF e criados respectivamente pelas Lei 9.099/95 e 10.251/2001.

A Constituição também estabeleceu normas para regulamentar a magistratura brasileira, concedendo ao STF a iniciativa para elaboração de um Estatuto da Magistratura, cujo projeto está em andamento no Congresso Nacional, devendo ser observado os seguintes princípios: ingresso na carreira mediante concurso público, exigindo que o candidato seja bacharel em direito e tenha 03 anos de atividade jurídica, no mínimo; promoção por merecimento e antiguidade; acesso ao tribunal também por merecimento ou antiguidade; subsídios vinculados e não superiores 95% dos salários dos ministros dos tribunais superiores, que por sua vez têm como parâmetro 95% dos salários dos ministros do Supremo Tribunal Federal, dentro outras prescrições. Concedeu-se ao magistrado as garantias da vitaliciedade, inamovibilidade, irredutibilidade de subsídio. Estabeleceu-se ainda a competência privativa dos tribunais para a eleição de seus dirigentes, bem como para administrar e superintender serviços e suas secretarias.

---

207 Já extintos com a Emenda Constitucional 45, que trata da Reforma do Poder Judiciário.

208 NEQUETE, Lenine. Op. Cit. p. 108.

Pode-se dizer que a Constituição de 1988 representa o ponto culminante de um processo gradativo de ampliação do âmbito de atuação e da independência do Poder Judiciário que adquiriu, ao menos normativamente, autonomia administrativa e financeira, sendo responsável pela elaboração de sua proposta orçamentária. Também por autorização constitucional da competência do Judiciário, por exercício dos tribunais, o provimento de cargos necessários à administração da justiça, ainda que sua criação decorra de ato do legislativo, mediante proposta do Judiciário. Ou seja, ao Judiciário cabe recrutar seus membros, desde que os cargos sejam criados por lei, com as exceções constitucionalmente previstas. O que leva Sadeck<sup>209</sup> a afirmar que: “*passou a caber quase exclusivamente ao Poder Judiciário a organização e o recrutamento de seus membros, diminuindo-se ponderavelmente a influência de setores externos*”. Não se pode concordar integralmente com a assertiva. Se ao presidente da República cabe indicar totalidade da cúpula do Judiciário e de todos os tribunais superiores, não havendo qualquer reserva ou preferência para a magistratura de carreira no órgão máximo da organização judiciária, é incorreto dizer que ao Poder Judiciário cabe quase que exclusivamente o recrutamento de seus membros. O máximo que se pode concordar é que o recrutamento referentes aos magistrados de primeiro grau seja exclusivamente do Poder Judiciário, o que também não corresponde a totalmente verdadeiro, posto que os cargos são criados por lei e o orçamento do Judiciário deve ser adaptado ao orçamento do órgão a que pertence, União Federal ou Estado.

A estrutura funcional e estrutural do Poder Judiciário na concepção da Constituição de 1988 deveria proporcionar ao terceiro poder a condição necessária para atender à sua missão constitucional pelo vezo que a ela se destinou. Para tanto se organizou verticalmente o Poder Judiciário em órgãos de primeiro e segundo graus de jurisdição e órgãos de cúpula. Solidificou-se o princípio do duplo grau de jurisdição. Com exceção dos órgãos gerais de cúpula, e agora também o Conselho Nacional de Justiça, criado com a Reforma do Poder Judiciário, em todos os demais casos há tribunais de segundo grau e juízes de primeiro grau.

Não obstante, como reconhecia Rodrigues<sup>210</sup>, os órgãos competentes para recursos têm poder de revisão, mas não de mando. A assertiva precisa, com o devido acatamento, de uma atualização, porquanto se inicia um novo caminho com estabelecimento constitucional da súmula, de efeito vinculante (art. 103-A da CF), cabendo ao STF, em caso de decisão que não a observe, cassar a decisão judicial reclamada e determinar que outra seja proferida com ou

---

<sup>209</sup> Op. Cit. P. 15.

<sup>210</sup> RODRIGUES, Horácio Wanderlei. *O Poder Judiciário no Brasil*. In Rodrigues et all. O terceiro poder em crise : Impasses e Saídas. Rio de Janeiro : Fundação Konrad Adenauer. 2003. p. 19.

sem a aplicação da súmula, conforme o caso. Ou seja, uma vez que a decisão tenha sido sumulada através de reiteradas decisões pelo STF, torna-se obrigatória sua observância pelos juízos hierarquicamente inferior. Manteve-se a divisão federativa de justiças - União e Estados membros – e a distribuição territorial de seus órgãos. Horizontalmente estruturou-se a judiciário em justiça especializada e justiça comum. É especializada a Justiça Federal, em razão da qualidade do titular do direito em conflito, no caso a União Federal. As demais são especializadas em razão da matéria: (Trabalho, Eleitoral e Militar). Para a Justiça, estadual, comum se estabelece a competência residualmente.

Percebe-se claramente que o amplo leque de direitos e garantias individuais previstos no artigo 5º da Constituição Federal e a previsão constitucional da judicialização de qualquer conflito lesão ou ameaça a direito colocou o Poder Judiciário em situação aparentemente privilegiada em relação aos demais poderes, porquanto a ele outorgou-se o poder de revisão dos atos administrativos do Poder Executivo, e a possibilidade de declarar inconstitucional norma oriunda do Poder Legislativo. Uma visão puramente normativa, ou seja, a simples leitura do Texto Constitucional destinado à organização do Poder Judiciário pode levar à percepção de uma superioridade hierárquica do judiciário com relação aos demais poderes, conforme assinala Rodrigues<sup>211</sup>, trazendo em sua conclusão também o posicionamento de Lacerda<sup>212</sup>, para quem os “juízes e Tribunais brasileiros como Poder situam-se acima dos demais Poderes do Estado e gozam de notável autonomia de decisão”.

A estruturação formal dos poderes do Estado brasileiro, presente no Texto Constitucional, leva à percepção de que é atribuída ao Poder Judiciário uma superioridade hierárquica em relação aos demais – é a ele que compete o controle da constitucionalidade das leis e dos atos administrativos. Ao lado disso, pode interpretar a legislação vigente, atribuindo-lhe sentidos diversos do que pretendeu o legislador, bem como preencher as lacunas do ordenamento jurídico e a ausência de normas regulamentadoras da Constituição. Há ainda o fato de que suas decisões jurisdicionais, após transitarem em julgado, constituem coisa julgada, não podendo mais ser alteradas nem pelo próprio Poder Judiciário

A explicação para esta aparente situação de privilégio e de maior força em relação aos demais poderes pode ser encontrada no fato de que o Constituinte, resabiado pelo longo tempo de um período de exceção, de ditadura e de diminuição do poder e prestígio dos demais poderes em relação ao Executivo, pretendeu fortalecer o Judiciário, como bastião para amparo em caso de novas situações lutas em defesa da cidadania e da democracia, procurando

---

<sup>211</sup> RODRIGUES, Horácio Wanderlei. *O Poder Judiciário no Brasil*. In Rodrigues et all. O terceiro poder em crise : Impasses e Saídas. Rio de Janeiro : Fundação Konrad Adenauer. 2003. p. 16.



estabelecer um real e não puramente normativo Estado Democrático de Direito, consoante preconizado no artigo 1º, da CF-88. Consoante Mathias<sup>213</sup>,

A Constituição de 1988 foi a que mais acreditou na solução judicial dos conflitos. Enfatizou a missão da Justiça humana, confiou-lhe a tutela dos direitos fundamentais, destacados por longa enunciação e singular alteração topográfica. Criou direitos, cuja fruição ficou vinculada à assunção, pelo juiz, de papel político ampliado e, até certo ponto, desafiador da tradicional inércia. Previu instrumentos de conversão da Justiça naquele serviço eficiente, célere, descomplicado e acessível sonhado pelo povo. Seduzida por essa Justiça diferente com que o constituinte acenou, a comunidade acorreu aos juízes e multiplicaram-se ainda mais os processos. Uma sociedade desperta pela cidadania, que é o direito a ter direitos, exercitou-a, esperançosa. E encontrou a mesma Justiça atormentada com suas carências e perplexa diante da profusão das demandas.

A configuração do aparato judicial prevista na Constituição de 1988 demonstra que o Poder Judiciário foi chamado para ser o ator principal de efetivação do Estado Democrático de Direito, concretizando a reconstrução do projeto de cidadania no Brasil, a possibilidade de transformação social pelo Direito. Não obstante, o Poder Judiciário pós-Constituição de 1988 não foi capaz de dar aos seus usuários a resposta esperada e corresponder à expectativa criada com a volta ao Estado Democrático de Direito. Em parte pelo próprio aumento de demanda, em parte pela própria incapacidade estrutural e organizacional de entender o momento que a sociedade almejava tornar realidade. A esperança transformou-se em decepção e gerou impaciência com o sistema. Essas circunstâncias criaram um ambiente favorável às reformas do sistema judicial e um clima hostil à estrutura e à organização do Poder Judiciário, fatores estes que serão objetos de análise mais profunda no capítulo seguinte.

---

<sup>212</sup> LACERDA, Galeno. *O juiz e a justiça no Brasil*. Revista de processo, São Paulo : Acadêmica, 1992.

<sup>213</sup> MATHIAS, Carlos Fernando. *Correio Braziliense*, Caderno Direito e Justiça, Brasília, jun. 1997

#### 4. CRISE E REFORMA DO PODER JUDICIÁRIO

Considera-se consensual o juízo de que a humanidade passa por uma era de transição, cujas características se esboçam de forma ainda ambígua e complexa, muito embora não sejam pacíficas as discussões sobre as atuais transformações sociais. Os conceitos, como constata Dias<sup>214</sup> “*colapsam perante a indefinição e a incerteza que rodeiam os fenômenos contemporâneos*”, de forma que a defesa e preservação de paradigmas científicos, culturais e sociais, as fronteiras, divisões, separação e oposição perdeu importância e deixou de ser o objeto central das práticas culturais.

Neste contexto, falar sobre justiça e tribunais de hoje, num mundo cada vez mais globalizado é tarefa complexa, residindo a dificuldade exatamente em identificar o ponto de começo e o de término, diagnosticando pontos de entraves para a concretização de sua essência, resumindo esta situação com o vocábulo crise, no sentido de deficiência, de conflito, de tensão, numa paradoxal normalidade dentro da anormalidade crítica. É que se o Estado nacional está em crise, como assinala Dobrowolski<sup>215</sup>, uma crise de soberania, acossado pela ascensão de novas e exógenas fontes de produção jurídica, situadas no campo econômico, social e cultural, que buscam e conseguem conformar a ordem jurídica estatal aos seus interesses, o Judiciário, como função do Estado, e guindado a uma posição de capital importância no contexto constitucional de 1988 também é atingido pela crise e exposto à sociedade como tal.

Este capítulo destina-se à análise da disfunção do Poder Judiciário, o questionamento a que está sendo submetido pela sociedade e pelos demais poderes constituídos, conjunto que configura um estado de crise e as medidas legislativas adotadas como resposta para tornar o sistema judicial mais consentâneo com o ideal de eficiência pretendido por seus usuários e também por seus integrantes.

---

<sup>214</sup> DIAS, João Paulo. *O Mundo dos Magistrados*. A evolução da organização e do auto-governo judiciário. Coimbra : Livraria Almedina. 2004. p. 29.

<sup>215</sup> DOBROWOLSKI, Silvio. *Poder Judiciário e a Constituição*. In DOBROWOLSKI, Silvio (org.) *A Constituição no Mundo Globalizado*. Florianópolis : Diploma Legal. 2000. p 301-315

#### 4.1 Origem da Crise do Poder Judiciário

Observa Ribeiro<sup>216</sup> que a crise do Estado decorre da gritante disparidade entre a demanda social e a resposta política. “*Hoje, não se pede ao Estado apenas proteção, mas muito mais que isso, e ele não tem poder suficiente para realizar o que dele se espera*”. Neste raciocínio, a deficiente estrutura do Estado, inadequada para atender às suas finalidades, gera litígios ou lides em número avassalador, sobrecarregando o Poder Judiciário e estendendo-lhe as conseqüências da crise do Estado. O deslinde desses conflitos deveria ocorrer mediante a atuação dos Poderes do Estado: o Executivo, o Legislativo e o Judiciário. Ao Judiciário caberia solucionar apenas certos conflitos especiais, denominados litígios ou lides. Essas distinções devem ser feitas porque o Judiciário, hoje, é intensamente criticado de forma generalizada. Contudo, muitas vezes dele se exige uma justiça que não pode praticar.

A princípio é importante frisar que a “*crise no poder judiciário*” não é elemento exclusivo da realidade brasileira, ela é característica do próprio poder judiciário em todas as sociedades a partir do Estado Moderno. Álvares da Silva<sup>217</sup> observa que há um “*estrangulamento do sistema organizado de controvérsias no mundo ocidental*”, o que leva a uma crise sistêmica e permanente e que se agrava na atualidade, aproximando o poder judiciário de um colapso. Jucovsky<sup>218</sup> ao analisar Justiça Federal nos países que a adotam encontra uma série de sistemas em reforma, com a adoção de institutos e órgãos semelhantemente no Brasil. Viana<sup>219</sup> acrescenta, por exemplo, que na França 78% dos franceses entrevistados afirmaram que a Justiça não cumpria bem as suas funções, “*atribuindo à instituição o índice mais baixo de aprovação entre todas as arroladas*”.

A morosidade existente na prestação jurisdicional, a carência de recursos humanos e a centralização geográfica são apresentadas como problemas estruturais e históricos ligados ao poder judiciário, como anota Rodrigues<sup>220</sup>. Em proposta que apresentou para a Reforma do Poder Judiciário, no ano de 1995, Nalini<sup>221</sup> adjetivava a justiça brasileira como sendo “*ainda lenta, complexa e pouco acessível ao destinatário*” (grifo não consta no original). A

<sup>216</sup> RIBEIRO, Antônio de Pádua. *O Judiciário como poder político no Século XXI*. Rev. Fund. Esc. Super. Minist. Público Dist. Fed. Territ., Brasília, Ano 8, V. 15, , jan./jun. 2000. p. 29 – 45.

<sup>217</sup> DA SILVA, Antônio Álvares. *Poder Judiciário crise e reforma*. In <http://www.fafich.ufmg.br/~bacp/artigos/alvares006.htm> Acesso em 27/09/04.

<sup>218</sup> JUCOVSKY, Vera Lúcia Rocha Souza. *Justiça Federal nos países que a adotam*. In <http://www.cjf.gov.br/REVISTA/seriemon05.htm> Acesso em 07.07.2005.

<sup>219</sup> VIANNA, Luiz Wernneck. Et all. *Corpo e Alma da Magistratura Brasileira*. Rio de Janeiro : Revan. 1997. p 276.

<sup>220</sup> RODRIGUES, Horácio Wanderlei. *O Poder Judiciário no Brasil*. In Rodrigues et all. *O terceiro poder em crise : Impasses e Saídas*. Rio de Janeiro : Fundação Konrad Adenauer. 2003. p. 42.

<sup>221</sup> NALINI, José Renato. *A Reforma do Estado : Proposta Concreta para um novo judiciário* In Revista dos Tribunais. RT724, Fevereiro de 1996. 85º ano. São Paulo : RT. 1996. p- 115-162.

classificação crítica encontra respeito porquanto proferida por um membro do poder judiciário<sup>222</sup>, porém, o advérbio “ainda” demonstra que o problema não tivera início naquela época. Faria da Silva<sup>223</sup>, também magistrado, ao analisar a situação do poder judiciário – no ano de 1982 – afirmava: “*A situação atual do Poder Judiciário, entre nós, não é das melhores e é fruto de males que já se tornaram crônicos*”.

É certo que não se pode apontar um único fator como o ponto de origem da crise de disfunção do Poder Judiciário, razão pela qual nos próximos tópicos far-se-á a abordagem com apontamento dos diversos fatores que explicariam o descompasso entre a demanda e a prestação do serviço jurisdicional.

#### 4.1.1 Fator histórico-cultural

Um dos fatores apontados para a crise seria o histórico cultural. Carvalho<sup>224</sup> assinala que uma das hipóteses para a deficiência congênita do Poder Judiciário talvez seja o peso do passado, debitando-o a uma herança maldita deixada pelos portugueses. Schwartz<sup>225</sup> procura explicar a deficiência judiciária brasileira no recrutamento, marcado pelo distanciamento entre Justiça e a sociedade, impossibilitando o acesso dos integrantes das classes mais baixas

Todos estes fatores em conjunto teriam contribuído para a configuração de um Poder Judiciário sem compromisso com a realidade, deslocado no contexto social. O distanciamento do corpo de magistrados dos segmentos da sociedade, em especial das classes menos favorecidas economicamente, aliado ao sistema de recrutamento de magistrados das camadas sociais mais abastadas e mais poderosas em termos políticos, contribuiu para a criação do mito pejorativo do magistrado, e do estabelecimento de uma imagem vinculada a injustiça, à morosidade, ao abuso do poder e atrelada à elite dominante.

---

222 À época do artigo José Renato Nalini era juiz do Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo, portanto, membro da magistratura estadual. Atualmente é Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. O TACRIM (Tribunal de Alçada de São Paulo foi extinto com a Reforma Constitucional e seus membros foram guindados à categorias de Desembargador do Tribunal de Justiça).

223 DA SILVA, Jorge Araken Faria. *Os poderes do Estado*. Funções, Atuação e Relacionamento. Brasília : Gráfica do Senado. 1983. p. 93.

224 CARVALHO, José Murilo. *Cidadania no Brasil. O longo caminho*. 2ª ed. Rio de Janeiro : Civilização Brasileira. 2002. p 17-18.

225 SCHWARTZ, Stuart. B. *Burocracia e Sociedade no Brasil Colonial*. A Suprema Corte da Bahia e seus Juizes : 1609-1751. MARTINS, Maria Helena Pires (trad). São Paulo : Perspectiva. P. 226-227.

#### 4.1.2 Sistema legislativo confuso e ineficaz

Se o componente humano em sua origem de recrutamento pode ser uma das explicações para os problemas verificados no sistema judicial, também se pode incluir como uma das razões o complexo e pouco eficiente sistema legislativo brasileiro. Além da derivação legislativa lusitana, o Brasil caracterizou-se em seus primórdios de independência política por uma subordinação exagerada aos interesses da Inglaterra, e por diversas vezes produziu normas para “*inglês ver*”<sup>226</sup>, notadamente quanto à questão do tráfico de escravos. Sobre o primeiro tópico Nequete<sup>227</sup> transcreve em seu livro uma carta que teria sido encaminhada por Alexandre de Gusmão, por ordem de D. João V, ao Corregedor do Crime da Corte:

Sua Majestade ma manda advertir a Vossa Mercê que as leis costumam ser feitas com muito vagar e sossego, nunca devem ser executadas com aceleração, e que nos casos de crimes sempre ameaçam mais do que na realidade mandam, devendo os Ministros executores delas modificá-las em tudo o que lhes for possível, porque o Legislador é mais empenhado na conservação dos vassallos do que nos castigos da justiça; e não quer que os ministros procurem achar nas Leis mais rigor do que elas impõem.

A análise de algumas normas em períodos passados demonstra que na grande maioria dos casos, a legislação brasileira não é fruto de acordo entre os membros de uma sociedade, da sociedade civil, de pressões populares, originada na cristalização de costumes, ainda que haja exceções, percebe-se que o sistema legislativo decorre daquilo que pequena e dominante parcela da sociedade imagina ser para o bem do povo. A cultura jurídica brasileira além de

---

226 Além de enfrentar o movimento das ruas e das tropas, os interesses divergentes de restauradores e exaltados, os atentados, as fugas de escravos e insurreições negras, o Governo Regencial tinha, também, que enfrentar a pressão inglesa para a extinção do tráfico negreiro internacional. Diversos acordos já tinham sido assinados entre o Brasil e a Inglaterra, limitando o alcance e a abrangência do tráfico negreiro, desde a vinda de D. João para o Brasil. Todos esses acordos ainda não eram suficientes para a Inglaterra, que visava mesmo o fim da escravidão. Muito se questionava na época, e ainda hoje se continua questionando, os reais interesses dos ingleses para tanta pressão. Alguns afirmavam ser por razões humanitárias; outros, por desejarem expandir mercado consumidor para seus produtos; e ainda havia aqueles que os viam como maneira de tornar mais competitiva a produção de sua indústria açucareira nas Antilhas. De qualquer modo, essa pressão inquietava o Governo Regencial e sua força de apoio - os moderados - uma vez que a economia brasileira dependia profundamente da mão-de-obra escrava. Pretendendo retardar o mais possível a eliminação dessa força trabalhadora e aliviar a pressão inglesa, o governo promulgou, em novembro de 1831, uma lei proibindo o tráfico negreiro para o Brasil, declarando livres os escravos que aqui chegassem e punindo severamente os importadores. Comentava-se na Câmara dos Deputados, nas casas e nas ruas, que o Ministro Feijó fizera uma "lei para inglês ver".

<sup>227</sup> NEQUETE, Lenine. *O poder Judiciário no Brasil*: crônica dos tempos coloniais. Ed. fac-similar – Brasília :

paternalista é legalista e formalista, afirma Rosenn<sup>228</sup>, para quem esse legalismo herdado de Portugal, baseado na tradição do positivismo jurídico, valorizado excessivamente como solução de problemas sociais, políticos e econômicos é também uma das causas da crise do Poder Judiciário.

Promulgavam leis sem grandes considerações a respeito da sua exequibilidade ou eficácia. Percebe-se, contudo, que esta não é uma característica perdida no tempo. Ainda persiste a mentalidade presunçosa de que todos os problemas podem ser resolvidos a nível jurídico. Dois exemplos significativos: a) a tentativa de limitar taxa de juros por texto constitucional (art. 192, § 3º, da CF), já abandonada<sup>229</sup> ante a sua inexecutabilidade. Aliás, o Estado, ao estatuir juros para remunerar os compradores de seus títulos em índices muito superiores a 12% ao ano; b) a tentativa de resolver a grave crise política atual, provocada pelas denúncias de corrupção no legislativo e executivo federal, com a reforma política, fortalecendo os partidos políticos, que estão no cerne do escândalo milionário<sup>230</sup>.

O legalismo brasileiro foi satirizado por Roberto Campos<sup>231</sup> quando sugeriu um decreto mantendo a lei da oferta, revogando a lei da demanda, proibindo a escassez natural ou artificial de dinheiro ou qualquer outra mercadoria, bem como mantendo a taxa de lucro em 10% ao ano *“porque nós todos nascemos com dez dedos em nossas mãos”*. Em outra oportunidade, indignado com a Constituição, a qual a reputava promíscua, por reconhecer um salário mínimo nacional unificado, lamentava que a Carta Constitucional promettesse uma segurança social sueca com recursos de Moçambique e antes de sua promulgação arrematou: *“Logo após a promulgação pedirei, como idoso, um ‘mandado de injunção’ para que o Bom Deus seja notificado de que tenho garantia de vida, mesmo na ocorrência de doenças fatais (art. 230), sendo, portanto inconstitucional afastar-me de meus compromissos terrestres”*.<sup>232</sup> Correlacionado com o legalismo encontra-se o formalismo como uma das causas de engessamento da atividade jurisdicional. Rossen, impressionado com tamanhas exigências para o reconhecimento pelo Estado em determinadas situações, conclui que: *“A presunção*

STF, 2000. Vol I. p. 8.

<sup>228</sup> OP. Cit. p. 51.

<sup>229</sup> Emenda nº 40, de 29 de maio de 2003, revogou o parágrafo 3º do art. 192, da Constituição Federal.

<sup>230</sup> A Comissão Parlamentar Mista de Inquérito já apurou e vários membros de partido político já confessaram, que partidos políticos operam caixa 2 nas campanhas, recebendo recursos financeiros de diversos doadores, com suspeita de origem de cofres públicos, e não declaram o recebimento e o gasto desses valores, fraudando as contas a serem apresentadas à Justiça Eleitoral após as eleições. O caso, popularmente conhecido como Mensalão e outros adjetivos, detonou a maior crise política do atual Governo, chefiado por Luis Inácio Lula da Silva, do Partido dos Trabalhadores.

<sup>231</sup> Campos, Roberto de Oliveira. *Ensaio contra a maré*, Rio de Janeiro : APEC. 1969. p. 50.

<sup>232</sup> \_\_\_\_\_ *O século esquisito*. Rio de Janeiro: Topbooks, 1990. p. 198.

*parece ser de que todo cidadão está mentindo até que ele produza prova documental escrita de que está dizendo a verdade*".<sup>233</sup> O formalismo conduz então à discrepância entre condutas e normas legais destinadas a regular tais condutas. Ou seja, existem leis que “*pegam*” e outras que “*não pegam*”. As razões para esta classificação de leis, ainda na lição de Rossen<sup>234</sup>, encontram-se na origem, na criação das leis, no processo legislativo:

A falta de criação de leis próprias para as necessidades brasileiras se deve em grande parte à natureza do processo legislativo, Boa parte da legislação brasileira foi esboçada por destacados juristas em uma atmosfera bastante deslocada da clamorosa justaposição de grupos de interesses. Os juristas têm, tipicamente, consultado as várias soluções para determinado problema no exterior, e tentado escolher uma que, através de uma proposição abstrata, pareça ser a melhor. Raramente se preocupa uma norma que cristalize os costumes e a prática cotidiana ou se realiza uma pesquisa empírica sobre a natureza peculiarmente brasileira do problema econômico, social político ou administrativo em pauta. Disputas entre juristas e professores sobre a norma a ser adotada são freqüentes, mas são, tipicamente, disputas técnicas e doutrinárias. O produto final desse processo tem sido uma legislação de padrões idealizados de comportamento, continuando, assim, uma tradição secular que começou com a adoção do Direito Romano pelos portugueses.

Desta forma, vê-se que o paternalismo, o legalismo e o formalismo, que caracterizaram a cultura jurídica brasileira contribuíram para gerar, ao lado da formação deturpada do corpo de magistrados e funcionários da justiça no Brasil, um cenário de crise e de ineficiência, de descrédito e afastamento por parte da sociedade civil e por utilização malévola por parte de quem auferia benefícios com esse quadro, porquanto se coloca em posição de imune às conseqüências do descumprimento de suas obrigações para com a sociedade em geral e particularmente com àqueles com quem formula contrato.

#### **4.1.3 Sistema processual eternizante**

A par de tais fatores, encontram-se também como vetores da crise do poder judiciário os aspectos estruturais e organizacionais. O Poder Judiciário brasileiro é organizado verticalmente com base no princípio do duplo grau de jurisdição, estabelecendo-se, porém, órgãos de cúpula, que de forma especial ou extraordinária podem apreciar, em grau de recurso (terceiro grau), fatos e decisões incidentais ou definitivas dos juízos de primeiro e segundo grau. Os órgãos de cúpula podem ainda agir na condição de órgão recursal ordinário, quando os tribunais atuarem em competência originária. Esta estrutura permite, em tese, que um simples conflito de reduzido valor econômico possa ser apreciado pelo Supremo Tribunal

---

<sup>233</sup> OP. Cit. p. 59-61.

Federal, o que, contudo, não encerra a lide, porquanto para a execução do conteúdo dos julgados se exige um novo processo, denominado comumente de execução.

Um quadro explicativo formulado por Quintela<sup>235</sup>, em análise das regras processuais vigentes antes da Emenda Constitucional nº 45/2004, demonstra a possibilidade de serem interpostos inúmeros recursos após a decisão definitiva do juiz singular, não se levando em conta a possibilidade dos recursos anteriores àquela decisão. Após a decisão, pressupondo-se um processo com pedido, contestação, prova documental, pericial, audiência, conciliação, testemunhas, alegações finais e sentença, é possível a interposição de **apelação para a câmara especializada (cível, administrativa ou criminal)**; da decisão da Câmara especializada pode ser interposto **recurso de embargos de declaração e infringentes (endereço ao Tribunal de Justiça ou à Composição plena da Câmara)** se a votação não for unânime se mantida a decisão da câmara, ou esta decidir em unanimidade, **recurso extraordinário (para o Superior Tribunal de Justiça) ou especial (para o Supremo Tribunal Federal)**. Em caso de não admissão do recurso para o STF ou STJ, por parte do presidente do Tribunal de Justiça, é possível ao recorrente interpor o recurso de **agravo de instrumento**, para que o processo suba para os Tribunais Superiores mesmo sem a sua admissão. Nos tribunais superiores ainda são permitidos mais dois recursos: **embargos de declaração, após decisão final e, antes dela, embargos de divergência**. Se a decisão final ocorrer no Tribunal Superior de Justiça e envolver matéria constitucional, é possível um outro recurso para o STF. Encerra a questão de mérito, inicia-se o processo para execução, que não é automático e depende de provocação da parte vencedora. A execução é, a rigor, um novo processo e em suas fases é possível apresentar sempre um recurso de **embargos do devedor, embargos à penhora, embargos à arrematação, e embargos à adjudicação**. O processo de execução admite também a possibilidade de recurso para instâncias superiores, o que pode eternizar o processo. Não obstante o trânsito em julgado é possível a ação rescisória contra a sentença de mérito, inclusive no curso da execução, dentro do prazo de 02 anos, nos termos do artigo 495, do Código de Processo Civil.

Esta permissividade processual para eternizar o conflito e levá-lo muito além do duplo grau de jurisdição é um dos grandes entraves para a agilização do Poder Judiciário, apresentando-se como um problema que parece insolúvel. Anota Marinho<sup>236</sup>, a título de

---

<sup>234</sup> OP. Cit. P 61.

<sup>235</sup> QUINTELA, Sérgio. *Dotar o Brasil de um Judiciário Moderno*. In. Revista Estudos e Pesquisas. N. 73. INAE – Instituto de Altos Estudos. Rio de Janeiro : 2004.

<sup>236</sup> MARINHO, Josaphat Ramos. *Reforma do Poder Judiciário*. In. Revista Democracia e Formação dos Juízes. Instituto dos Advogados Brasileiros. Rio de Janeiro : IAB. 1997. p 10-11.



exemplo, que no primeiro semestre de 1997 o STF recebera vinte mil processos e outros nove mil estariam pendentes de distribuição na secretaria. Segundo a Secretaria Nacional de Reforma do Poder Judiciário, em documento intitulado Diagnóstico do Poder Judiciário, produzido pela Fundação Getúlio Vargas (FGV), em 2002 o Supremo Tribunal Federal (STF) recebeu a fantástica soma de 160.453 processos, ocorrendo distribuição no mesmo período 87.313 processos, enquanto 83.097 foram julgados. Não obstante, continuou com o mesmo número de ministros. O Superior Tribunal de Justiça (STJ), no entanto, conseguiu tanto em 2002 (171.880) quanto em 2003 (216.999) julgar quase o mesmo número de processos entrados naqueles anos (155.959 e 216.483). A quantidade de processos distribuídos bem demonstra a gama de feitos que chegam aos tribunais de cúpula do poder judiciário brasileiro.

Como se vê, no sistema judiciário brasileiro é direito da parte o segundo e o terceiro grau de jurisdição, alongando por demais o litígio e tornando ineficiente o aparato judiciário na pacificação social e solução dos conflitos, porquanto não se consegue uma definição para a questão em razão da grande quantidade de instrumentos para perpetuação do processo. Em anotação de Moraes da Rosa<sup>237</sup>, enquanto nos Estados Unidos o segundo grau de jurisdição é direito da parte e o terceiro grau só se realiza no interesse da Administração da Justiça, ou seja, para fixação de precedente, no Brasil não há adoção de filtro. De acordo com o documento produzido pela Fundação Getúlio Vargas, observa-se que no ano de 2003 foram distribuídos 17,3 milhões de processos e julgados 12,5 milhões, restando sem julgamento 4,8 milhões de processos. Este resíduo, quando adicionado aos processos acumulados nos anos anteriores, algo não informado naquele documento, bem demonstra o efeito nefasto que a permissividade de infundáveis recursos ocasiona para a produtividade do poder judiciário, razão pela qual é tão insatisfatória.

#### **4.1.4 Número insuficiente de juizes?**

Outro aspecto considerado para análise da crise do poder judiciário pode ser tributado ao número de magistrados, que é considerado baixo para a quantidade de processos, de acordo com dados da AMB, ANAMATRA e Conselho da Justiça Federal, que acusa um déficit de aproximadamente 20% no número de magistrados. Em 2003, conforme o documento da FGV existiam 13.660 magistrados no Brasil. Considerando a população brasileira consoante os

---

<sup>237</sup> ROSA, Alexandre Moraes da. *Aspectos Destacados do Poder Judiciário Norte-Americano*. In. <http://www.neofito.com.br/artigos/inter23.htm> Acesso em 10.12.2004.

dados do IBGE, tem-se a média de 7,5 juízes para grupo de 100 mil habitantes, ou um juiz para 13.323 habitantes. Na constatação de Vianna<sup>238</sup>, em 1995 o Brasil apresentava a proporção de um juiz para 15.384 habitantes, o que era “*claramente discrepante dos números de países com sistemas legais assemelhados ao do Brasil*”. A média internacional, conforme a FGV, é de 7,3 juízes por 100 mil habitantes. Os dados levantados pelo STF demonstram pequenas divergências, justificadas pela recenticidade do documento do STF em relação à publicação da FGV. Em comparação com países desenvolvidos, o Brasil ocupa as últimas colocações e, na América Latina, perde para Argentina, Colômbia, Costa Rica, entre outros. O país que apresenta o melhor índice é Luxemburgo, com um juiz para cada 3.238 habitantes.

De acordo com o documento produzido pela FGV, no ano de 2003 foram distribuídos 17,3 milhões de processos para 13.323 magistrados, o que dá uma média de 1.328 processos por juízes. Esses números revelam um grau de litigiosidade correspondente a 9,5% da população brasileira em 2004 e expõem uma realidade inegável: o número de magistrados existentes na organização judicial brasileira é insuficiente para atender a demanda atual, estando a capacidade dos magistrados aquém da necessidade de julgamento esperada pela sociedade brasileira. O resultado desta insuficiência traduz-se no congestionamento da litigiosidade que alcança, de acordo com o documento do STF, o índice de 59,26%. Não obstante conforme o documento da FGV, no ano de 2003 a grande parcela significativa dos magistrados e tribunais conseguiu índices próximos da eficiência nos julgamentos. O STF, por exemplo, julgou 24% a mais do que os processos ajuizados. O STJ e o STM julgaram na mesma quantidade de processos distribuídos. O TSE julgou 48% a mais do que os processos ajuizados. O TST 79%, e os juizes trabalhistas de 1º grau alcançaram 96% e os TRT’S 97%. Os juízes estaduais 68% e os federais de primeira instância ficaram com o pior índices: 57%. Estes números, contudo, não significa dizer que os processos estão sendo julgados no mesmo ano em que chegam ao judiciário. Outro dado importante é que os números alcançados pelos documentos refletem a média nacional, mas não demonstram a realidade em nível estadual. Existem unidades que estão com números significativos de eficiência, como, por exemplo, o Estado da Paraíba, onde, segundo a fundação da FGV, foram julgados 96% do número de processos entrados, enquanto o Estado do Amazonas julgou apenas 25% .

Em comparação individual entre as unidades da federação, observa-se que o Estado de São Paulo, por exemplo, registra a relação de um processo para cada 6,62 habitantes, muito acima da média nacional de um processo para cada 10,2 habitantes. Por outro lado, a Justiça

---

<sup>238</sup> Op. Cit. p. 278.

do Amazonas possui uma das maiores proporções habitante/processo: 51,59. Paradoxalmente, possui a média de 4,49 magistrados por grupo de 100 mil habitantes, muito abaixo da média nacional e da média internacional. Talvez aqui a justificativa para o Amazonas ostentar o pior índice entre todos os estados. Por outro lado, o Estado do Acre apresenta a média de 8,49 magistrados por grupo de 100 mil habitantes, o que explicaria que o pequeno Estado apresente uma média de julgamento correspondente a 82% dos processos entrados, na 1ª instância e 107% na segunda instância. Paradoxal é a situação do Rio de Janeiro, onde a 1ª instância apresenta um índice de apenas 46% de processos julgados<sup>239</sup> e a 2ª instância ocupa a primeira posição com 110% de processos julgados com relação ao número de processos ajuizados. Os dados aqui analisados não conduzem a uma certeza de que o número de magistrados é ou não insuficiente, contudo, demonstram a grande discrepância entre a organização e a composição de magistrados entre os Estados.

## 4.2 A IMAGEM DO PODER JUDICIÁRIO

A demonstração da crise do Poder Judiciário se reflete também no grau de (des) confiança e de (des) conhecimento da sociedade quanto ao funcionamento da Justiça. Em pesquisa nacional realizada pela Universidade de Brasília – UnB, através do DATAUnB, constatou-se que 73,7% das pessoas entrevistadas conhecem primariamente a estrutura básica do sistema jurídico brasileiro, dividindo-a em justiça estadual e justiça federal; 72,7% reconhecem que existem juízes que julgam questões de trabalho; 63,9% acreditam que a Justiça brasileira (Judiciário) pode derrubar uma Lei, mas apenas 18,7% sabem quem é o órgão máximo do Judiciário Brasileiro; 58,4% sabem que um juiz ou tribunal pode mudar uma decisão tomada por outro juiz; 52,6 crêem que a Justiça brasileira pode derrubar (invalidar) uma decisão do Presidente da República. Por outro lado, 32,5% consideram que o Presidente da República tem poder legal para mandar no Congresso Nacional enquanto 31,2% dos entrevistados afirmam que o Presidente da República tem também o poder legal para

---

239 A Associação dos Magistrados Brasileiros e a Associação dos Magistrados do Rio de Janeiro AMAERJ reclamaram dos índices informados na pesquisa. A Secretaria Nacional da Reforma do Poder Judiciário e o Ministério da Justiça admitiram que a pesquisa continha alguns dados incorretos em relação ao montante da despesa do Poder Judiciário nos Estados e também com relação a alguns índices referente à produtividade da magistratura. Porém, não houve qualquer correção oficial ou divulgação de dados posterior.

mandar na Justiça Brasileira. De acordo com a equipe responsável pela pesquisa, coordenada por Danilo Nolasco Marinho, estes índices refletem o percentual de respostas corretas. A análise conjunta das respostas pelos critérios técnicos da pesquisa revela, contudo, que apenas 17% dos entrevistados tem um alto conhecimento sobre o Poder Judiciário, enquanto 40% deles conhecem muito pouco sobre a justiça brasileira. Outro dado sintomático sobre a crise no poder judiciário é demonstrado no alto índice de entrevistados (83,9%) que considera que o PJ tem problemas e precisa ser mudado.

#### **4.2.1 A visão da sociedade**

A par da constatação de que a sociedade brasileira sabe pouco sobre a estrutura, função e atividade do poder judiciário, observa-se também que o grau de confiança da sociedade na justiça não é dos melhores. De acordo com a pesquisa, 59,4% dos entrevistados afirmaram que confiam nos juízes, mas apenas 48,8% confiam na Justiça brasileira (Poder Judiciário). As leis são confiáveis para 49,7% e o Supremo recebe a confiança de 48,8% dos que manifestaram opinião. Na mesma pesquisa os advogados foram apontados como dignos de confiança por 45,4 e a polícia recebeu o pior grau de confiança 38,1%. Numa escala de 0 a 10 o judiciário recebeu da sociedade a nota 4,7 em grau de confiança, sendo menos confiável. Paradoxalmente, 83% dos entrevistados afirmaram que vale a pena procurar a justiça, mas 69,6% afirmaram que nunca procuraram a justiça e 92,2% declaram que nunca foram acionados judicialmente. Dos que já procuraram o Judiciário para a solução de litígio, 31,9% tiveram seus processos encerrados e 68,1 estavam com processos em andamento. A Justiça resolveu o problema para 51,3% dos que a procuraram. Para os que tiveram o problema resolvido o processo teve uma tramitação rápida consoante 42,3%, e outros 31,3 acreditam que o processo foi lento. A demora dos processos é atribuída aos juízes (24,9%), à complexidade da justiça (23,6%) e à lei (13,6%). Ou seja, os juízes são apontados como a principal causa para a demora na tramitação processual de acordo com a pesquisa. Em fecho dos questionamentos, os entrevistados afirmaram que a justiça brasileira deveria ser fiscalizada por autoridades de fora da Justiça (controle externo), sendo este o entendimento de 67,2%; A existência de um órgão para fiscalizar a justiça brasileira, sem mencionar se interno ou externo é defendida por 86,7%. Quando perguntados se a sociedade deveria fiscalizar a Justiça Brasileira, 83,8% responderam que sim.

Encomendada pela Associação dos Magistrados Brasileiros ao IBOPE realizou-se uma pesquisa qualitativa em quatro capitais brasileiras no início de 2004. O resultado da pesquisa,

segundo o relato do então presidente da AMB, Cláudio Baldino Maciel<sup>240</sup> na apresentação do relatório:

Revela aspectos negativos ao sistema judiciário, mas chama atenção o fato de que boa parte deles tem como causa profunda desinformação, ou conhecimento absolutamente distorcido acerca da estrutura judicial, do sistema processual e da própria organização do Estado. [...] É relevante, ainda, a constatação quase unânime da demora na tramitação dos processos e, também, o conceito extensamente arraigado de corrupção generalizada no âmbito do serviço público, inclusive no judiciário. Por outro lado, além do positivo conceito de que goza a Justiça Eleitoral – coincidentemente o ramo do Poder Judiciário que mais e melhor tem-se comunicado com a sociedade – releva notar que a imagem do juiz encontra-se significativamente preservada.

Consoante a leitura das informações colhidas na pesquisa, realizada em quatro capitais brasileiras, Rio de Janeiro, São Paulo, Porto Alegre e Recife, observa-se que a “*imagem geral do judiciário é principalmente de uma entidade poderosa e distante, fechada em si mesma e estática (antiquada, morosa, extremamente burocrática e de muito pouca mobilidade, sendo predominantemente negativa*”.<sup>241</sup> O Judiciário é descrito como sendo lento e favorecedor dos mais ricos e poderosos, sendo este o sentimento mais forte presente nos grupos dos pesquisados. A lentidão é atribuída ao caráter burocrático que permite uma série infindável de recursos e adiamentos, ao volume de processos para o reduzido número de juízes e à estrutura arcaica. O favorecimento dos mais ricos e poderosos decorreria de uma tendência ‘natural’ de julgar em seu favor, sendo generalizado o sentimento de existência de corrupção no Judiciário.

Ainda de acordo com a pesquisa, as qualidades do Poder Judiciário correspondem, na percepção dos participantes, ao próprio papel atribuído a este Poder, bem como a expectativa da própria população, garantia do cumprimento das leis e, conseqüentemente, dos direitos do cidadão, imparcialidade e combate à corrupção. O documento também aponta a preocupação dos entrevistados com a corrupção no Poder Judiciário, havendo a crença de que se a corrupção está instalada em todos os setores e atividades da vida brasileira, não seria diferente no Judiciário. Destaca-se na divulgação do resultado da pesquisa que grande parte desta percepção associa-se ao papel da mídia, que enfatiza os aspectos negativos, notadamente os casos em que juízes são apanhados em atos de corrupção. Não obstante, grande parte dos participantes dos grupos de entrevista afirma que a maioria dos juízes é correta e equilibrada. A conclusão, depois de confrontadas as qualidades e os defeitos apontados na pesquisa é a de

240 Presidente da Associação dos Magistrados Brasileiros no triênio 2002 – 2004.

241 ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS BRASILEIROS. *Pesquisa qualitativa. Imagem do Poder Judiciário. Brasília-DF, julho de 2004. p. 14.*

que “*O Judiciário merece uma confiança relativa, ‘um confiar desconfiando’*.”<sup>242</sup> Para a AMB<sup>243</sup>, a pesquisa traz as seguintes revelações:

- § A imagem dos juízes é melhor que a de políticos e advogados, entre outras categorias;
- § Os magistrados são considerados pessoas corretas, equilibradas e corajosas;
- § O Judiciário é visto como um poder inacessível à maioria da população;
- § A sociedade quer mais transparência e mais informações sobre a Justiça e
- § As queixas mais concretas dizem respeito à morosidade do sistema judiciário: a lentidão dos processos e a burocracia.

#### 4.2.2 O judiciário segundo os juízes

Também é de iniciativa da Associação dos Magistrados Brasileiros a encomenda de pesquisa ao Instituto Universitário de Pesquisas do Rio de Janeiro – IUPERJ sobre os magistrados, a estrutura e o funcionamento do Poder Judiciário no Brasil tendo como público alvo os magistrados brasileiros. A pesquisa resultou, levando em consideração o não conhecimento de outra no mesmo sentido, naquilo que talvez seja a primeira obra nacional sobre o assunto a levar em consideração o pensamento interno, a opinião dos magistrados sobre a própria instituição e o papel do juiz na formulação das políticas do Estado e no exercício da função jurisdicional<sup>244</sup>. A pesquisa foi realizada entre os meses de fevereiro e junho, de 1995, e teve a participação de 3.927 magistrados que responderam ao questionário encaminhado. Naquele documento observa-se que 26,6% dos magistrados entrevistados entendem que o Judiciário exerce um papel ativo no sentido de reduzir desigualdades sociais, enquanto 61,7% acreditam que o magistrado é apenas um fiel intérprete da lei.<sup>245</sup>

Evidencia-se pelas respostas dos entrevistados que o Poder Judiciário enfrenta uma grave crise, pois não consegue encontrar soluções para os problemas que o afligem e tampouco é eficiente em dar as respostas exigidas por seus “clientes”, prestando um serviço que não é defensável e tampouco atraente. Os magistrados entrevistados atribuem a crise “*à carência de recursos materiais, aliados ao excesso de trabalho e ao anacronismo do direito processual que favorece recursos protelatórios e aumenta o tempo de tramitação de um*

<sup>242</sup> Ib. Idem. p. 15.

<sup>243</sup> Relatório de Gestão 2002 / 2004. Brasília-DF.

<sup>244</sup> VIANNA, Luiz Wernneck. Et All. *Corpo e Alma da Magistratura Brasileira*. Rio de Janeiro : Revan, 1997. 3ª ed. 334 p.

<sup>245</sup> VIANNA, Luiz Wernneck op. Cit. p. 260.

*determinado feito*".<sup>246</sup> Na opinião de quase 60% dos entrevistados, os magistrados estão sobrecarregados. Imputa-se a crise também ao fato de que a estrutura do Poder Judiciário não se ter modernizado, resultando em uma justiça morosa e cara para o usuário, conforme o entendimento de 72,9% dos entrevistados.

Individualmente os magistrados, de forma quase unânime reconhecem que o Poder Judiciário não cumpre eficazmente sua principal missão e precisa ser modernizado para atendê-la. Ainda que não se tenha o mesmo grau de coesão quando se apontam os motivos para esse descompasso entre missão e realidade, vê-se que os magistrados, dos mais variados graus de jurisdição não estão alheio à essa realidade e propugnam também pela realização de reformas, porém, cada proposta tem muito de sua idiossincrasia. Para a juíza trabalhista Adriana Raposo<sup>247</sup>, ainda que não concorde que o Poder Judiciário é ineficiente, aponta como razão para o problema a falta de independência do PJ para "*proceder mudanças em sua estrutura funcional*" porquanto tal somente pode ser feito mediante lei, a cargo do Poder Legislativo. O desembargador gaúcho Cláudio Maciel<sup>248</sup>, ex-presidente da Associação dos Magistrados Brasileiros, acredita que a razão atual da crise do sistema judicial está na hipertrofia do Poder Executivo, que "*tem a tendência de desconsiderar o valor e o significado transcendente da ordem constitucional legítima, muitas vezes sendo colocado o interesse na execução de determinado plano de governo acima da própria intangibilidade do sistema constitucional vigente*". Para o Ministro Nelson Jobim<sup>249</sup>, atual presidente do STF, a demora nos julgamentos do Poder Judiciário reside na grande quantidade de recursos judiciais. "*Demandar, representa para todos que têm condição de empurrar a demanda por mais tempo, uma vantagem, inclusive, de natureza econômica. A pessoa não tem ônus por ter recorrido*". O Juiz trabalhista Antônio Álvares<sup>250</sup>, do TRT da 3ª Região acredita que a "*crise tem seu fundamento num fato muito simples de perceber, mas difícil de solucionar: a ineficiência da burocracia para dar resposta às demandas do cidadão.*" Para o juiz federal Roberto Nogueira<sup>251</sup> o epicentro das crises históricas que desenham o perfil do Judiciário brasileiro desde os tempos coloniais é a concentração do poder e institucional sob o regime das cúpulas.

<sup>246</sup> VIANNA. et all. *Op. Cit.* p. 277.

<sup>247</sup> RAPOSO. Adriana Sette da Rocha. *Crise no Poder Judiciário*. Disponível em <http://www.trt13.gov.br/revista/adriana1.htm>, acesso em 27/09/2004.

<sup>248</sup> MACIEL, Cláudio Baldino. *O juiz independente no Estado Democrático*. In: *Âmbito Jurídico*, ago/2001. <http://www.ambito-juridico.com.br/aj/cron0148.htm>. Acesso em 11.01.2005.

<sup>249</sup> SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *A Justiça em números*. Brasília-DF. 2005.

<sup>250</sup> *Op. Cit.* p. 2

<sup>251</sup> NOGUEIRA. Roberto Wanderley. *Lógica da reforma do Judiciário*. *Jornal de Brasília (DF)*, Brasília, Opinião, 3 de dezembro de 2004.

Institucionalmente também se reconhece a crise no Poder Judiciário. O STF já havia produzido um “Diagnóstico do Poder Judiciário”<sup>252</sup> em 1974, baseado nas informações e opiniões dos magistrados, como subsídio para a Reforma do Poder Judiciário, onde se constatou que:

Quer-se que o Poder Judiciário se torne apto a acompanhar as exigências do desenvolvimento do País e que seja instrumento eficiente de garantia da ordem jurídica. Quer-se que se eliminem delongas no exercício da atividade judiciária. Quer-se que as decisões do Poder Judiciário encerrem critérios exatos de justiça. Quer-se que a atividade punitiva se exerça com observância das garantias da defesa, com o respeito à pessoa do acusado e com a aplicação de sanções adequadas. Quer-se que a independência dos magistrados corresponda ao exato cumprimento dos deveres do cargo. Quer-se que os jurisdicionados encontrem, no Poder Judiciário, a segura e rápida proteção e restauração de seus direitos, seja qual for a pessoa ou autoridade que os ameace ou ofenda.

A associação dos Magistrados Brasileiros iniciou uma campanha pela efetividade da Justiça. Uma das medidas práticas foi a formação de uma comissão para estudar, analisar e sistematizar as propostas apresentadas por magistrados de todo o país. Várias propostas já foram apresentadas criando mecanismos que possibilitem maior celeridade na tramitação dos processos e maior efetividade nas decisões judiciais, melhorando a qualidade do serviço prestado. Dentre as várias apresentadas, foram encaminhadas para o Ministério da Justiça e para os dirigentes das mais altas cortes judiciárias do país podem ser enunciadas: I- possibilidade de seqüestro de valores da Fazenda Pública pelo não pagamento de precatórios; II- qualificação de ato de improbidade o retardamento ou não pagamento de precatório; III- prisão civil por descumprimento de ordem judicial; IV- instituição de cobrança de juros progressivos; V- indeferimento de inicial com julgamento do mérito; VI- imposição de ônus de comparecimento ao advogado na audiência preliminar; VII interposição de agravo somente sob a forma retida, VIII, instituição de súmula impeditiva de recursos (ao invés da súmula com efeito vinculante), entre outras.<sup>253</sup>

Mas é a opinião de Eliana Calmon, hoje ministra do STJ, que retrata com percuciência e honestidade a situação do Poder Judiciário. Para ela, o Poder Judiciário não aproveitou a oportunidade da Constituição de 1988, perdendo grande oportunidade de realizar uma mudança estrutural, gerando um “*descompasso institucional que colocou o Poder Judiciário, nestes últimos dez anos, em evidência, não havendo um só dia em que a mídia não leve aos*

<sup>252</sup> SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Reforma do Poder Judiciário – Diagnóstico*. Brasília, 1975. p. 14..

<sup>253</sup> Associação dos Magistrados Brasileiros. *Campanha pela Efetividade da Justiça*. Caderno 01. Propostas da Comissão para a Efetividade da Justiça da AMB. Brasília, 2004. p. 5.



*brasileiros uma nova faceta de seu mau funcionamento*”. Para aquela juíza, os magistrados preocuparam-se apenas com interesses corporativos quando fizeram lobbies na Constituinte resultando que:

Na atualidade, está a magistratura no cadafalso da opinião pública, com a instituição justiça na boca de inescrupulosos aproveitadores, especialmente daqueles que, por ignorância são atiçados pela mídia. Os juristas não têm soluções plausíveis. Os profissionais do Direito travam verdadeira guerra na preservação do mercado de trabalho, e os jurisdicionados, em perplexidade, amargam uma irracional espera na resposta do Estado-juiz<sup>254</sup>

#### **4.2.3 O Judiciário na ótica do Banco Mundial**

Referindo-se de forma generalizada aos judiciários da América Latina e do Caribe, no Documento Técnico 319 – O Setor Judiciário na América Latina e no Caribe – elementos para reforma, o Banco Mundial (BM) afirma que o PJ em várias partes da América Latina e do Caribe tem experimentado em demasia longos processos judiciais, excessivo acúmulo de processos, acesso limitado à população, falta de transparência e previsibilidade de decisões e frágil confiabilidade pública. Ainda na visão do BM, a ineficiência da administração da Justiça é um produto de muitos obstáculos, incluindo a falta de independência do judiciário, inadequada capacidade administrativa das Cortes de Justiça, deficiência no gerenciamento de processos, reduzido número de juízes, carência de treinamentos, prestação de serviços de forma não competitiva por parte dos funcionários, falta de transparência no controle de gastos de verbas públicas, ensino jurídico e estágios inadequados, ineficaz sistema de resolução de conflitos e leis e procedimentos enfadonhos. De acordo Maria Dakolias, autora do documento, na verdade a coordenadora da equipe lotada na Unidade de Modernização do Setor Público do Departamento Técnico do Banco Mundial que produziu o documento, os judiciários na América Latina têm sido incapazes de assegurar a resolução de conflitos de forma previsível e eficaz, deixando de garantir direitos individuais e direito de propriedade. Tem se mostrado também incapaz de atender às demandas do setor privado e da população em geral, especialmente as de baixa renda.

Um dado importante na anotação do documento do BM é o reconhecimento de que o orçamento das cortes não tem sido suficiente para suprir as demandas do Judiciário, resultando na constatação de que *“os juízes e os servidores trabalham em condições que não contribuem com uma eficiente administração da justiça. As inadequadas instalações e*

*estruturas das Cortes e a carência de tecnologia fazem parte da composição deste quadro*".<sup>255</sup> Ainda assim, constata-se no documento que ao judiciário se imputa um estado de crise que resulta no descrédito do judiciário perante a sociedade em razão da morosidade objetivando-se em razão dessa constatação uma alteração legislativa, estrutural, organizacional e de internalização de valores informados sob o prisma economicista, consentâneo com o crescimento da integração econômica, atendendo à demanda de um judiciário com padrões internacionais, consoante os ditames de organismo multilaterais como o WTO, MERCOSUL, NAFTA. Ou seja, deve o Judiciário ser reformado e conformado com a ordem mundial, alcançando o seu ideal pelo prisma econômico.

Por outro lado, o retrato do Judiciário descrito pelo documento, que reflete o posicionamento oficial do Banco Mundial, posto que aquela instituição confessadamente patrocina reformas judiciais em diversos países latino-americanos, tais como Argentina, Peru, Colômbia, Bolívia, Costa Rica, Panamá, é por demais sombrio e urgente a necessidade de reforma:

Ao contrário do ideal, o setor judiciário na América Latina não é eficiente, tampouco efetivo na garantia da legislação existente. Atualmente o sistema sofre de descrédito e da morosidade processual impedindo o desenvolvimento do setor privado e o acesso as Cortes. Primeiro, a população de forma generalizada não confia no Judiciário. Na Argentina, por exemplo, somente 13% da população acreditam na administração da justiça. No Brasil, 74% da população vêem a administração da justiça como regular ou insatisfatória. O pior caso talvez seja o Peru, onde 92% da população não confiam nos juízes. O quadro de pessoal do Judiciário, incluindo os juízes e pessoal do suporte bem como outros servidores públicos têm percebido que estão na raiz do problema e conseqüentemente dificultam a promoção de mudanças. Em termos econômicos, o Judiciário detém o monopólio da Justiça e, conseqüentemente apresenta incentivos para atuar de forma ineficiente. Assim, este setor proporciona serviços abaixo do ideal que por sua vez causa morosidade no julgamento dos processos.

Entende o Banco Mundial que o Judiciário é falho e, portanto, deve ser reformado para que atenda a duas estruturais globais: fortalecer e reforçar a democracia e promover o desenvolvimento econômico, que *“não pode seguir em frente sem uma efetiva definição, interpretação e garantia dos direitos de propriedade [...] promovendo o desenvolvimento do setor privado”*.<sup>256</sup>

Em conclusão as anotações sobre as visões sobre o Poder Judiciário, é possível verificar que há uma espécie de consenso de que o atual retrato do Judiciário no Brasil, tanto

<sup>254</sup> CALMO, Eliana. *Diagnóstico da Justiça*. Revista da OAB, 67, Brasília - DF. 1998, p- 11.

<sup>255</sup> BANCO MUNDIAL. *Documento Técnico número 319. Elementos para Reforma. O setor Judiciário na América Latina e no Caribe*. Trad. Sandro Eduardo Sarda. Washington, D.C. 1996.

<sup>256</sup> BANCO MUNDIAL. Op. Cit. p. 17-18.

pela percepção da sociedade civil representada pelos entrevistados, quanto pelos integrantes do Poder Judiciário não difere muito do diagnóstico efetuado no documento formulado pelo Banco Mundial apontados como sendo a tônica dos Judiciários da América Latina e, portanto, passíveis de reforma. Não obstante, ainda com base nos tópicos anteriores, verifica-se que os objetivos parecem destoantes quando analisados conjuntamente.

A sociedade civil parece querer um Judiciário que seja o garantidor dos direitos conquistados ou outorgados, mas que se encontram positivados no ordenamento jurídico pátrio, bem como o poder responsável pela concretização daqueles que foram idealizados, mas ainda não implementados pelo Estado, notadamente pela omissão do Executivo ou Legislativo. Quer ainda a sociedade civil um Judiciário que internalize valores sociais e coloque a sociedade a salvo de interesses meramente comerciais, garantindo-lhes os direitos de terceira geração preconizados na Constituição Federal, através de um atuar transparente, eficiente, rápido e simples.

Por outro lado, querem os magistrados pertencer a um Poder Judiciário que atenda a todos os anseios da sociedade civil, transformando-se em poder garantidor de todas as promessas do Estado, e um receptáculo das esperanças da sociedade, porém, não querem a ela se submeter acreditando que não são em parte alguma causa da discrepância entre o ideal e a realidade.

O Banco Mundial, por seu turno, quer um Judiciário rápido, eficiente, independente, porém voltado a atender uma valoração econômica, atendendo mais aos interesses mercantilista do que meramente sociais, ou, ao menos, não levando em conta tão somente os aspectos sociais de determinado conflito.

### **4.3 O BANCO MUNDIAL E A REFORMA DO PODER JUDICIÁRIO**

O documento intitulado “*iniciativas de reforma jurídica y judicial*”<sup>257</sup> formulado pelo Banco Mundial desde 1998, e atualizado anualmente, oferece uma descrição das atividades do BM em matéria de reforma jurídica e judicial. Informa-se que nos últimos 10 anos o banco e seus associados da “*comunidad del desarrollo*” – comunidade de desenvolvimento – estão dedicando especial atenção para reformas jurídicas e judiciais, ao compreenderem que para conseguir o desenvolvimento sustentável o processo de desenvolvimento deve ser integral, para o quê são essenciais as reformas, consideradas pela presidente do BM como “*pilares do*

---

<sup>257</sup> BANCO MUNDIAL. *Iniciativas de Reforma Jurídica y Judicial*. 4. ed. Washington – EUA. 2004. 117 p.

*marco integral do desenvolvimento proposto pela instituição*". Ainda de acordo com aquele documento, na missão do Banco Mundial está a luta contra a pobreza e para obter resultados definitivos *"sem um sistema jurídico equitativo e eficaz, não é possível alcançar vitórias sustentáveis"*, razão pela qual a reforma ganhou mais importância dentro do planejamento e elaboração de projetos e financiamentos do banco para países pobres e em desenvolvimento.

A intervenção do Banco Mundial no sentido de fazer com que cada vez mais os países pobres e em desenvolvimento realizem profundas reformas em seus sistemas jurídicos e judiciais coincide com o período de profunda transformação política e econômica na Europa Oriental e na antiga União Soviética, no final da década de 80 e início da década de 90, quando ocorrem trocas fundamentais nos marcos jurídicos daqueles países o que exigiu, conforme o documento, *"que se levasse a cabo reformas institucionais necessárias para respaldar e aplicar e fazer cumprir um novo sistema jurídico"*.<sup>258</sup> Um dos argumentos utilizados pela instituição para convencimento da necessidade da adoção de reformas é o reflexo da crise financeira asiática da década de 90, que para o banco é um claro exemplo de que o crescimento econômico sem bases sólidas em leis e instituições jurídicas eficazes é vulnerável e insustentável. O documento ressalta que em outros países a experiência em matéria de desenvolvimento durante um período mais prolongado tem demonstrado que o Estado de Direito fomenta um desenvolvimento econômico eficaz e sustentável e a boa gestão do governo, enquanto a falta do Estado de Direito dificulta o crescimento econômico, gera e aumenta a corrupção, que se converte num imposto regresso que afeta aos pobres.

A transição dos países em desenvolvimento para uma economia de mercado, na visão do BM, requer estratégias que fomentem investimentos privados internos e externos. Para o surgimento desses objetivos, no entanto, requer-se a modificação e revisão do marco jurídico institucional, *"estabelecendo com firmeza um ordenamento jurídico que permita criar o clima necessário de estabilidade e previsibilidade"*.<sup>259</sup> O documento demonstra uma preocupação da instituição com aspectos ambientais e ecológicos, entendendo que sem um regime normativo rigoroso e sem claros direitos de propriedade, além de marcos institucionais adequados, os países usariam mal seus recursos naturais, ou a degradação do meio ambiente, com a possibilidade de esgotamento dos recursos, sem alcançar efetivamente o desenvolvimento econômico.

Reconhecendo-se como agente de globalização econômica, o Banco Mundial admite no documento em análise que ainda que a globalização tenha impulsionado o

---

<sup>258</sup> Op. Cit.

<sup>259</sup> Op. Cit. p 2-3

desenvolvimento econômico, “*seus benefícios não tem sido iguais em todos os diferentes segmentos da população. Os pobres ainda carecem de direitos legais que lhes permitam aproveitar as oportunidades e lhes permitam o tratamento desigual ou arbitrário*”.<sup>260</sup>

O Banco Mundial considera, no entanto, que a Reforma Jurídica e Judicial é um meio para promover o Estado de Direito, entendido no documento como tal aquele estado onde 1) o próprio governo se submete a lei; 2) as leis se aplicam por igual a todos os membros da comunidade; 3) a lei reconhece e protege a dignidade humana de cada pessoa e 4) todos os cidadãos tem acesso a justiça. Para que tal ocorra, conforme o documento, necessário se faz que a legislação seja transparente, que as leis sejam justas e cuja observância seja previsível, e que os governos sejam legítimos e assumam a responsabilidade de manter a ordem, promover o crescimento do setor privado e lute contra a pobreza.

Dentro destas perspectivas constata-se, de acordo com a informação do próprio BM, que os programas institucionais do banco, em matéria de reforma jurídica e judicial, aumentaram consideravelmente a partir da década de 1990. A princípio o banco se concentrava em assistir os países nas reformas legais, ajudando-lhes a criar contornos jurídicos que fomentasse os investimentos privados locais e estrangeiros, numa orientação que incluía a adoção de sistemas estáveis e previsíveis, com ênfase à proteção e respeito aos direitos de propriedade e direitos contratuais. A partir de 1991, quando começou a realizar atividades na esfera de função do governo, o banco passou a ocupar-se da reforma do sistema judicial à medida que os países começaram a reconhecer que só a sanção de leis não produzia as reformas esperadas se não existisse uma infra-estrutura adequada para aplicar ou modificar as leis ou para exigir o seu cumprimento. Numa fase seguinte a instituição insistiu na criação e reforma das instituições necessárias para a solução dos conflitos, assim como para permitir o acesso aos mecanismos de resolução dos conflitos e aos serviços de assistência jurídica idônea a custos razoáveis.

Concretizando esta política que o torna agente de fomento de globalização jurídica, o Banco Mundial, conforme o documento IRJJ, presta apoio mediante vários instrumentos de financiamento, uma ampla gama de operações de financiamento. Em alguns casos as operações de financiamento só incluem componentes relacionados com a reforma do sistema jurídico, em outros casos, as reformas são incluídas como condições ou componentes de programas de ajustes estruturais. Nestas duas situações o BM financia cerca de 600 projetos relacionados com a reforma jurídica e judicial em inúmeros países, na África, Ásia Oriental e

---

<sup>260</sup> Op. Cit. p 4.

Pacífico, Europa e Ásia Central, América Latina e Caribe, Oriente Médio e Norte da África. Ásia Meridional. O primeiro projeto autônomo de reforma judicial ocorreu na Venezuela, em 1992.<sup>261</sup> Em que pese a limitação inicial que incluía apenas áreas de infra-estrutura e tecnologia, o projeto resultou ainda na abrangência de outras áreas como apoio ao “*Consejo de la Judicatura*” e a promoção da participação dos juízes no processo de reforma.

Em 1994 o Banco realizou o primeiro diagnóstico do Poder Judiciário tendo como parâmetro o sistema jurídico do Equador, abordando os mais diversos aspectos do sistema de justiça, incluindo a administração das cortes, a gestão do despacho judicial, a seleção, promoção, regime disciplinar dos juízes, formação dos magistrados, advogados e estudantes de direito, acesso à justiça e sua dimensão de gênero e meios alternativos de solução de controvérsias. Estes dados, somados à experiência do projeto da Venezuela e mais os estudos de outras instituições que mantêm programas de financiamento em outros setores de países da América Latina, propiciaram ao BM os elementos para inclusão no projeto de reforma judicial da Bolívia, financiado pelo Banco Mundial. Estas experiências levaram o banco a considerar como pré-requisitos indispensáveis para os outros projetos os estudos e as avaliações dos setores jurídicos e judiciais, a fim de que se alcancem as metas propostas e se ajustem às necessidades do país.

O Banco dispõe de vários instrumentos financeiros para manter os esforços de reforma jurídica e judicial, incluindo modalidades de ajustes, investimentos, capacitação e inovação, empréstimos para programas adaptáveis e doações para o desenvolvimento institucional. Conforme o IRJJ, estes empréstimos foram os instrumentos para estimular as reformas na administração da justiça dos países tomadores de empréstimos. Como condição para fornecimento de empréstimos se incluem a preparação e adoção de certas leis e regulamentos que reflitam as políticas conveniadas com o banco. Para medidas típicas de reforma jurídica e judicial, que devem ser implementadas no prazo de cinco anos, conforme o programa do BM, os empréstimos financeiros são os principais instrumentos e são os argumentos que levaram a Rússia, Geórgia, Equador, Bolívia, Venezuela, entre outros, a apoiar projetos autônomos de reforma judicial. Conforme relata o documento, a Rússia apresentou o maior projeto para reforma do judiciário e recebeu do banco a quantia de U\$\$ 58 milhões. A par dos empréstimos o BM oferece também assessoramento na redação da legislação em áreas relacionadas com os projetos objeto dos empréstimos, porquanto ainda que as leis sejam

---

261 “Proyecto de infraestructura judicial de Venezuela” que se concentrou inicialmente nas áreas de infraestrutura e tecnologia e incluiu alguns estudos sobre temas de interesse especial em outras áreas como dos juízes de paz.

únicas para cada país, “*deven adoptar principios internacionales que garantan, além de beneficios para os excluídos e amparo para os setores em situação de risco, fomentar a segurança e incrementar as oportunidades, deve promover mercados o desenvolvimento do setor privado.*”<sup>262</sup>

O Banco Mundial estimula também a produção de uma base de conhecimento sobre a legislação, organização e atividade judicial, criando e difundindo este conhecimento, sendo este um dos principais objetivos do banco e também um de seus principais instrumentos para concretização de globalização e padronização dos sistemas judiciais. Para tanto promoveu, em 2000, a Conferência Global sobre desenvolvimento jurídico e judicial e posteriormente criou um foro eletrônico para implementar sua política de divulgação de suas idéias e valores sobre as reformas, adotando esta prática continuamente para continuar o debate sobre os temas vigentes, criando também conferências regionais. Dentro desta política, desde 1986 a vice-presidência de assuntos jurídicos do BM trabalha em colaboração com escritórios regionais, associados jurídicos externos (professores de direito, estudiosos jurídicos) para oferecer assistência a 85 países em mais de 50 esferas temáticas, que vão desde a reforma judicial, como elemento principal, até legislação sobre utilização de recursos naturais renováveis, privatizações, falências, responsabilidade fiscal, legislação trabalhista, previdência social, aposentadorias, contratação pública, estruturação de investimento particular em infra-estrutura pública, entre outros.

A conclusão de sua política paranormativa e de influência nos legislativos nacionais para implementar seus valores nas reformas jurídicas

El objetivo de estos proyectos es lograr que el marco jurídico responda a las necesidades económicas y sociales del país, y que el poder judicial y las otras instituciones responsables de su funcionamiento y de la resolución de conflictos sean competentes y eficientes. Al analizar cualquier reforma jurídica, debería prestarse especial atención a la reforma judicial, pues si el poder judicial no funciona, no es posible asegurar el efectivo cumplimiento de las leyes. Una reforma jurídica eficaz no comprende únicamente la revisión de las leyes vigentes y la incorporación de nuevas leyes y reglamentaciones; también debería contener las medidas necesarias para establecer procesos adecuados, velar por el buen funcionamiento de las instituciones y mejorar el acceso a la justicia. En consecuencia, la reforma integral de los sistemas jurídico y judicial puede hacer un aporte importante al proceso global de desarrollo. En la evaluación de todo programa de reforma jurídica y judicial se debería analizar si éste promueve el estado de derecho y si cada actividad tiene un impacto significativo en el desempeño económico, especialmente en beneficio de los pobres. Las leyes equitativas y los sistemas judiciales eficaces sientan las bases para promover el desarrollo económico sostenible y aliviar la pobreza. Las enseñanzas extraídas de los éxitos y los fracasos nos han enseñado que las actividades del Banco deben asentarse en los conocimientos obtenidos a través de diagnósticos de la situación de cada país. Esos conocimientos deben difundirse para que exista amplia identificación y

---

<sup>262</sup> Op. Cit. p. 12.

compromiso con el proyecto e informar las actividades de reforma jurídica y judicial. Las leyes deben incorporar los principios de las prácticas óptimas internacionales y, al mismo tiempo, adecuarse a las necesidades del país en cuestión. La adopción directa de leyes extranjeras no tendrá éxito si las leyes son ajenas a la cultura y los valores del pueblo. Las leyes bien redactadas no tienen por sí mismas efecto inmediato; para su aplicación, es necesario contar con instituciones complementarias y personal capacitado. El poder judicial debe tener jueces independientes con la máxima integridad profesional. Las facultades de derecho deben formar a los abogados del país, convirtiéndolos en mejores profesionales. Los servicios jurídicos deben estar al alcance de los pobres y los vulnerables. En síntesis, estas son las bases de un enfoque holístico de los proyectos de reforma jurídica y judicial

Ainda que a reforma quando implementada possa ter reflexo no sistema judiciário como um todo, a questão dos objetivos do Banco Mundial ganha um certo ponto controverso quando o documento explicita seus limites e excluem da apreciação a questão do direito penal por não atender aos interesses econômicos:

Cumpre ressaltar que embora este relatório tenha se concentrado nos aspectos civis da reforma do Judiciário, muitos destes elementos se aplicam a ambas as jurisdições, quais sejam, a penal e a civil. Todavia, nos termos dos seus acordos o Bando Mundial não está autorizado a desenvolver trabalhos na área de jurisdição penal, já que a intervenção nesta área não é considerada como forma produtiva em alcançar os seus objetivos, isto é, gerar o desenvolvimento econômico.<sup>263</sup>

#### 4.3.1 Os valores indicados para reforma do Poder Judiciário

Em razão das observações do Banco Mundial pelas experiências na concretização de reforma judiciais ao longo destes 15 anos descritas no IRJJ, concluiu-se que os programas de reforma geram desafios aos países que os adotam, porque incidem sobre o equilíbrio entre os poderes de Estado. Consoante o documento, as reformas têm demonstrando que a alteração é um processo de longo prazo, podendo ser realizada em etapas levando-se em conta prioridades e capacidade do país para executá-las. O BM apresenta uma série de recomendações para a implantação das reformas. Ela devem ser precedidas de um estudo sobre que elementos precisam ser reformados, abstraindo-se as prioridades. É necessário haver compromisso por parte do governo em realizá-las porque *“em muitas circunstâncias as pressões exercidas por grupos de interesses para manter o status quo ou para dirigir os programas de acordo com sua própria conveniência impedem que a reforma se leve a*

---

<sup>263</sup> Op. Cit. p. 17.



*cabo*".<sup>264</sup> O documento sugere que os governos formem **coalizões** para “*vencer os interesses criados*” e que o projeto seja dotado de um enfoque participativo, incluindo todos os poderes do Estado, os conselhos de advogados, faculdades de direito, organizações governamentais e a sociedade civil. É desaconselhável, de acordo com o IRJJ que se acolha como modelo outros sistemas jurídicos, pela possibilidade de inadequação e mesmo de desconhecimento de realidade locais por juristas estrangeiros. O projeto de reforma deve ser integral para evitar que o sistema jurídico, uma vez modernizado, contenha incongruências internas. O sistema jurídico decorrente da reforma deve ser forte, para evitar a debilidade das instituições jurídicas, de forma que se dificulte regulamentações e grande número de leis porquanto “*a regulação excessiva da atividade econômica dificulta os novos investimentos, incrementa o custo dos já existentes e permite a corrupção*”. Ainda na conformidade das orientações do documento, as reformas devem ser coordenadas entre todas as instituições de desenvolvimento envolvidas, tanto multilaterais quando bilaterais, para evitar duplicação de esforços e obter assessoramento homogêneo e otimização dos recursos disponibilizados, propondo o BM uma coordenação global com a formulação de um **plano global de reforma jurídica e judicial**, nos moldes em que formulada a reforma no Equador.

Enfeixando os documentos produzidos pelo Banco Mundial, em destaque o documento Técnico 319-S e o documento Iniciativas de Reformas Jurídica e Judicial, é possível identificar valores recomendados pelo BM dirigidos à reforma dos Judiciários, os quais são considerados como primordiais para que a reforma, quando implementada, possa alcançar os objetivos e responder às necessidades econômicas e sociais do país que a adota, entregando a sociedade um poder judicial e outras instituições responsáveis competente e eficiente. De acordo com a sistematização proposta por Candéas<sup>265</sup> o Banco Mundial recomenda uma série de valores que devem ser observados para implementação de reforma dos judiciários: acesso à justiça (acessibilidade), credibilidade, eficiência, transparência, independência, previsibilidade, proteção à propriedade privada e respeito aos contratos.

#### 4.3.1.1 Acesso à Justiça – Quebra do monopólio jurisdicional do Estado.

O acesso pode ser avaliado por meio de fatores como o tempo requerido para sentenciar um caso, os custos diretos e indiretos incorridos pelas partes em litígio, o

<sup>264</sup> Op. Cit. p. 14.

<sup>265</sup> CANDEAS, Ana Paula Lucena Silva. *Valores e Judiciários. Os valores recomendados pelo Banco Mundial para os judiciários nacionais* Cidadania e Justiça. Brasília, ano 7, n. 13,2004. p. 17-39.

conhecimento a compreensão e o seguimento dos procedimentos por parte dos usuários potenciais e mesmo o acesso físico aos tribunais. De acordo com Dakolias, um sistema judicial pode apresentar barreiras econômicas, psicológicas informativas e físicas.<sup>266</sup> Recomenda então o BM que os países adotem medidas em que o monopólio do Judiciário seja mitigado, com a adoção de mecanismos alternativos de resolução de disputa, considerados meio capaz de dar maior acesso à justiça e instrumentos para competição com o Judiciário aumentando as pressões sobre a eficiência desse Poder. Nesta ótica, o Poder Judiciário, sentindo a necessidade de ser competitivo, deveria se mostrar mais atraente que os mecanismos tipicamente privados de resolução de conflitos e de imposição do estabelecimento de acordos.

#### 4.3.1.2 Credibilidade

A Reforma do Judiciário deve indicar um sistema dotado de credibilidade, consistente na idoneidade do sistema judiciário e a ausência de corrupção. Esta é entendida não como os atos considerados individualmente corruptos, mas o todo, notadamente quando as empresas dependam da corrupção para instrumentalizar o “impulso processual”. O sistema deve, pois, ser autônomo e ao mesmo tempo transparente.

#### 4.3.1.3 Eficiência

De acordo com o Banco Mundial os elementos da eficiência são rapidez, custo, equidade e acesso à justiça. Por Judiciário eficiente o Banco Mundial entende não só aquele produz decisões com rapidez, mas o que combina essa qualidade com outros valores, onde se ressalta o aspecto da rapidez e se negligenciam os custos, a equidade e o acesso para os cidadãos. Para que o Judiciário alcance a eficiência o Banco Mundial sugere a aplicação da competição – princípio basilar do mercado – como instrumento da reforma, mais uma vez colocando a necessidade de instituir mecanismos alternativos. O BM justifica sua sugestão afirmando que: *“a economia requer mecanismos formais de controle pelo Estado e que se esses mecanismos não atendem o objetivo, devem ser substituídos pelos mecanismos alternativos e também por mecanismos externos, como a adjudicação internacional”*.

---

<sup>266</sup> BANCO MUNDIAL. *O setor Judiciário na América Latina e no Caribe. Elementos para Reforma*. Washington. Banco Mundial, 1996.

#### 4.3.3.4 *Transparência*

Transparência é definida como o oferecimento de informação que facilite a vigilância do desempenho judicial e repercuta na reputação dos juízes, como, estabelecimento de bases de dados judiciais que facilitem o seguimento dos casos e dificultem sua manipulação.

#### 4.3.3.5 *Independência*

No documento 319 S são descritos três tipos de independência. O primeiro é a independência decisória ou funcional. Ela implica a capacidade de tomar decisões de acordo com a lei, e não de acordo com fatores políticos externos (pressões dos outros poderes públicos, dos membros do sistema judicial, das relações pessoais ou públicas com as partes em conflito). O segundo tipo de independência é a independência interna, que se concretiza pela não interferência no processo decisório dos magistrados de órgãos de instâncias superiores. O terceiro tipo é a independência pessoal, que diz respeito às prerrogativas da carreira de magistrado, como segurança em sua nomeação para o exercício do cargo, inamovibilidade, irredutibilidade de salários, mesmo quando uma decisão adversa que detêm o poder político ou judicial<sup>267</sup>

#### 4.3.3.6 *Previsibilidade*

Consoante a lógica e os valores recomendados pelo Banco Mundial o Estado deve atuar como vetor de certezas. Em um ambiente de incertezas, na visão do Banco, um requisito essencial para os investidores é que as instituições estatais proporcionem a previsibilidade de suas normas políticas e a constância de sua aplicação. A reforma do Judiciário deverá levar o sistema a ter previsibilidade em suas decisões, a previsibilidade da imposição judicial da lei, os julgamentos precisam ser homogêneos.

---

<sup>267</sup> BANCO MUNDIAL. *O setor Judiciário na América Latina e no Caribe. Elementos para Reforma*. Washington. Banco Mundial, 1996. p. 8.

#### *4.3.3.7 Proteção à propriedade privada e respeito aos contratos*

Vistos pelo Banco Mundial como os responsáveis pela preservação de um ambiente propício aos negócios e à expansão do mercado, tendo como princípios basilares o direito à propriedade e a proteção à propriedade. A proteção contra o roubo, a violência, os atos predatórios e os atos arbitrários do Governo é considerada pelo Banco Mundial a condição mais importante para a proteção dos direitos de propriedade. Essa condição depende de um Judiciário eficaz, porquanto é o poder que se traduz em agente de combate à impunidade e de imposição de limites à ação do Executivo e do Legislativo.

#### **4.3.2 O Banco Mundial e a Reforma do Poder Judiciário no Brasil**

As indicações sobre a política do Banco Mundial permitem concluir que aquela instituição tem especial participação nas reformas que vêm ocorrendo no Brasil. Com a Reforma do Estado encaminhada ao Congresso Nacional em agosto de 1995, através da Proposta de Emenda Constitucional nº 173, revista com o substitutivo elaborado pelo deputado Moreira Franco, que contém alterações constitucionais, grande parte já aprovadas e colocadas em prática é possível verificar que os pressupostos da Reforma incorporam as diretrizes do Banco Mundial acima elencadas, compreendendo: redução de custos e racionalização do gasto público para assegurar a estabilidade do Plano Real, melhoria da eficiência do aparelho do Estado, descentralização dos serviços, retirando do Estado as atividades que possam ser desenvolvidas por outras instituições. Tais pressupostos aparecem detalhados no Caderno n.1 (1997:7) editado pelo Ministério da Administração Federal e Reforma do Estado -- Mare, de autoria do ex-Ministro Luiz Carlos Bresser Pereira, a partir da indicação de quatro componentes básicos: a) a delimitação do tamanho do Estado, reduzindo suas funções através da privatização, terceirização e publicização, que envolve a criação das organizações sociais; b) a redefinição do papel regulador do Estado através da desregulamentação; c) o aumento da governança, ou seja, a recuperação da capacidade financeira e administrativa de implementar decisões políticas tomadas pelo governo através do ajuste fiscal; d) o aumento da governabilidade ou capacidade política do governo de intermediar interesses, garantir legitimidade e governar.

Internamente existe grande divergência nas opiniões dos atores e envolvidos no processo de reforma quanto aos objetivos da reforma do Poder Judiciário. Muitos magistrados

denunciam a reforma como se fora uma tentativa de impor limites ao funcionamento do Poder Judiciário, particularmente à dos magistrados de primeira instância, que se encontram na base do sistema, imputando a reforma a atuação do Banco Mundial. Afirma o magistrado trabalhista Melo Filho<sup>268</sup> que a reforma decorre de um pacto entre os governantes brasileiros e os organismos financeiros internacionais (BM e FMI), como metas para o ajuste econômico.

O magistrado pernambucano cita como exemplo para sua denúncia que as diretrizes da reforma do judiciário brasileiro são consentâneas com o Documento Técnico 319-S, produzido pelo Banco Mundial. Também contundente é a opinião de Maciel<sup>269</sup>, na condição de ex-presidente da Associação dos Magistrados Brasileiros –AMB, para quem, havendo coincidência das linhas mestras dos projetos apresentados no Parlamento Nacional, com o beneplácito do governo federal e as propostas do Banco Mundial, é possível imaginar que “*o novo perfil genérico ou, diga-se, ideológico do Poder que emergirá da reforma pretendida é a cara da proposta do Banco Mundial*”. Para Maciel, o Poder Judiciário resultante da reforma terá por característica a verticalização com acentuação da disciplina interna e afrouxamento da possibilidade de disciplinamento difuso de condutas, sobretudo no que pertine ao controle da legalidade e da constitucionalidade das leis e atos administrativos dos demais Poderes, estas elaboradas crescentemente no sentido de favorecer as políticas econômicas internacionais.

A análise do documento produzido pelo Banco Mundial acerca dos projetos de reforma jurídica e do judiciário nos mais diversos países não traz a menção expressa do Brasil como um dos pacientes da ação do BM. Ou seja, o Estado brasileiro não mantém com o Banco Mundial empréstimo específico para projeto de reforma do poder judiciário. Contudo esta constatação não significa dizer que a reforma do Poder Judiciário no Brasil não atende aos interesses do Banco Mundial e nem que o Brasil não se tenha comprometido em realizá-la.

A primeira iniciativa para Reforma do Poder Judiciário foi de iniciativa do então deputado federal Hélio Bicudo, do PT/SP. A proposta, PEC 96/92, não tinha os contornos alcançados ao final da tramitação da proposta no Legislativo, depois de quase 13 anos. Tal como apresentada por seu autor, a PEC 96/92 postulava a extinção da justiça federal de primeiro grau, da justiça militar da União<sup>270</sup> e dos Estados, assim como da representação

---

<sup>268</sup> MELO FILHO, Hugo de Melo. *Denunciando a Reforma do Judiciário*. AMB Revista Cidadania e Justiça. Brasília, ano 7, n. 13, p. 17-39. 2004.

<sup>269</sup> MACIEL, Cláudio Baldino. *O juiz independente no Estado Democrático*. In: *Âmbito Jurídico*, ago/2001 <http://www.ambito-juridico.com.br/aj/cron0148.htm>. Acesso 10.11.2004.

<sup>270</sup> Hélio Bicudo costuma dizer que a Justiça Militar está para a Justiça assim como a Banda Marcial está para a música.

classista na primeira instância da Justiça do Trabalho; pleiteava a participação do Ministério Público nos concursos da magistratura, além de manter a participação da Ordem dos Advogados do Brasil, algumas alterações na Justiça dos Estados, a extinção da vitaliciedade no Superior Tribunal de Justiça e no Supremo Tribunal Federal, com os mandatos dos ministros com limitados pelo tempo. Como assinala SADECK<sup>271</sup> trata-se de mera formalidade dizer que a Emenda Constitucional 45/2004 teve sua origem na PEC 96/92, pois, “*uma análise da evolução da proposta apresentada por Bicudo em 1992 até a que se encontra tramitando no Senado Federal demonstra que muito pouco do projeto original remanesceu ao longo de sucessivas versões discutidas e votadas na Câmara dos Deputados*”.

O primeiro relatório da PEC 96/92 é de autoria do deputado Jairo Carneiro e sugeria a adoção de súmula vinculante do STF e dos Tribunais Superiores; criação do Conselho Nacional de Justiça, órgão que exerceria o controle externo do Judiciário; extinção do poder normativo da justiça do Trabalho e dos juízes classistas; além de mudanças relativas ao pagamento dos precatórios judiciais. O parecer foi alvo de críticas, considerado centralizador e redutor do acesso à Justiça. O deputado Hélio Bicudo comparou o projeto ao pacote de abril de 1977.<sup>272</sup>

O deputado José Genoíno que propusera o controle externo da magistratura também criticou a proposta do relator, e quanto ao Conselho Nacional de Justiça ligou-o à estratégia neoliberal de reforma do Estado do Governo Fernando Henrique Cardoso. Para o petista, “*o projeto feria ainda as cláusulas constitucionais pétreas do federalismo e da separação de poderes, refletindo uma concepção concentracionista e autoritária*”.<sup>273</sup> Curiosamente, em julho de 2004, com o seu partido no Governo, falando sobre a aprovação da Reforma do Judiciário em primeiro turno no Senado Federal, com a previsão do Conselho Nacional de Justiça com membros externos à magistratura, súmula vinculante e todos os demais elementos dantes criticados, Genoíno<sup>274</sup> afirmou:

A aprovação da reforma do Judiciário pelo Senado, em primeiro turno de votação, faz parte de um processo de modernização das nossas instituições de Estado, que vem se processando desde a Constituição de 1988 e ainda terá que ser completado ao longo

<sup>271</sup> SADECK, Maria Tereza. *Reforma do Judiciário*. São Paulo : fundação Konrad Adenauer, 2001. p. 3

<sup>272</sup> O Pacote de Abril foi o resultado da Reforma do Poder Judiciário proposta após o diagnóstico formulado pelo Supremo Tribunal Federal. O Governo estabeleceu o instituto da Avocatória, mecanismo que concentrou poder no Supremo Tribunal Federal em detrimento das instâncias inferiores do Judiciário.

<sup>273</sup> GENOÍNO, José. *A Reforma do Poder Judiciário*. (Série Separatas de Discursos, Pareceres, Projetos n. 29) Brasília : Câmara dos Deputados, 1999. p. 59.

<sup>274</sup> *Reforma do Judiciário e Reformas institucionais*. Revista Eletrônica IBEROAMÉRICA La Insígnia. 9.07.2004. In [http://www.lainsignia.org/2004/julio/ibe\\_030.htm](http://www.lainsignia.org/2004/julio/ibe_030.htm). Acesso em 01.08.2005.

dos anos no futuro. Nesse processo de modernização das instituições não está incursa apenas a reforma do Judiciário, mas também a reforma dos demais poderes da República - do Executivo, do Legislativo e do Ministério Público. Um dos aspectos fundamentais da reforma do Judiciário consistiu na aprovação do controle externo, através do Conselho Nacional de Justiça, que será composto por nove juízes, dois representantes da OAB, dois representantes do Ministério Público e dois cidadãos indicados pelo Congresso. O controle externo do Judiciário, antes de tudo precisa ser entendido como um aprofundamento do caráter republicano do Estado.

O segundo relatório, do senador Aloysio Nunes foi institucionalmente criticado pelo Partido dos Trabalhadores que classificou a reforma como proposta neoliberal e contrária às concepções do PT, naquela ocasião. Através de opinião divulgada em órgão oficial do partido<sup>275</sup>. O parecer do relator *“desenhando um Sistema Judiciário fortemente hierarquizado, cujos poderes estão concentrados no Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça, o Relator promove a adequação do Judiciário às novas configurações do Estado, introduzidas pelas reformas neoliberais.”*. A opinião foi compartilhada por Souza Santos<sup>276</sup> que ao analisar o projeto afirmou:

Creio que para a compreensão do Substitutivo do relator é importante saber que o objetivo estratégico é a "criação de um sistema jurídico e judicial adequado à nova economia mundial de raiz neoliberal, um quadro legal e judicial que favoreça o comércio, o investimento e o sistema financeiro. Não se trata, pois, de fortalecer a democracia, mas sim de fortalecer o mercado.

Com tantas críticas e sem apoio oficial do Governo, a tramitação do projeto foi reativada em 1999, como resposta dos magistrados, liderados pela AMB e ANAMATRA, em contraposição à iniciativa do senador baiano Antônio Carlos Magalhães, que propunha a instalação de Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI) para apurar denúncias de corrupção na Justiça, tendo como alvo principal a Justiça do Trabalho. Observa-se que até o ano de 1999, não havia qualquer sinalização do Governo Federal ou de algum grupo político ideologicamente identificado com políticas neoliberais na iniciativa da propositura da reforma do poder judiciário, verificando-se que se tratava de questões muito mais casuísticas e políticas do que mesmo um plano para reforma profunda no sistema jurídico e judicial, muito embora naquele período o Brasil tenha sido paciente de reforma política, econômico, fiscal, estrutural.

<sup>275</sup> PARTIDO DOS TRABALHADORES – PTNOTÍCIAS. N. 79. Disponível em <http://www.pt.org.br/ptnot/ptnot79/pagina3a.htm>. Acesso em 1º.08.2005.

<sup>276</sup> SANTOS, Boaventura de Souza. Os Tribunais e a Globalização. Jornal "O Estado de São Paulo", 9.11.96, pg. A2).

Um fato precisa ser considerado na análise sobre uma possível orientação e direcionamento do Banco Mundial para a reforma do Judiciário no Brasil e o surgimento do interesse do Governo Federal sobre o assunto. Em dezembro de 1998, o Brasil assinou um acordo *stand-by* (SBA) com o Fundo Monetário Internacional (FMI) e seus parceiros. Pelo contrato, o Brasil receberia uma quantia pouco superior a 41 bilhões de dólares<sup>277</sup> e o governo assumia claros compromissos de continuidade na política de liberação comercial “*que caracterizou o primeiro mandato do Presidente Cardoso*”. A partir dali o documento e o empréstimo deixaram bem claro o direcionamento político e econômico do Brasil “[...] não imporá restrições comerciais que sejam incompatíveis com os compromissos da OMC ou no contexto do programa com o FMI”. O trecho a seguir transcrito é por demais revelador dessa opção:

O Governo permanece pronto para tomar medidas de política adicionais se necessário para assegurar a consecução destes objetivos. Durante o período do acordo as autoridades brasileiras manterão estreitas relações com o Fundo bem como realizarão consultas sobre a adoção de medidas de política que poderão ser necessárias de acordo com as práticas existentes. Durante os próximos seis meses serão realizadas revisões do programa em conjunto com o Fundo antes do final de março de 1999 e fins de junho de 1999.<sup>278</sup>

No memorando técnico de entendimentos encaminhado ao FMI, em agosto de 1999, obrigava-se o Brasil a realizar diversas alterações jurídicas, inclusive a reforma no sistema previdenciário público e privado e “*aceitar as obrigações nos termos do Artigo VIII seções 2,3 e 4 do Acordo do Fundo, contendo um cronograma definitivo para a eliminação de quaisquer restrições remanescentes, se houver*”. Em outro memorando técnico, datado de junho de 2000, o Governo Brasileiro se comprometia a implementar a legislação regulamentadora da reforma administrativa e a promulgação da lei de Responsabilidade Fiscal, além da privatização do Banespa e do Banco do Estado do Maranhão.

Em carta encaminhada ao Diretor Geral do FMI, Horst Köhler, em agosto de 2002, o ministro Pedro Malan e o então presidente do Banco Central do Brasil, Armínio Fraga, solicitaram novo empréstimo SBA, no valor de U\$ 10 bilhões. Naquele documento informou-se que os candidatos a presidente da República já “*receberam explicações sobre os elementos fundamentais do programa e se comprometeram a apoiá-los*”.<sup>279</sup> Em nova carta, encaminhada pouco depois das eleições presidenciais, os mesmos signatários informaram à

---

<sup>277</sup> MALAN, Pedro. *Entrevista Coletiva de apresentação do acordo entre Brasil FMI*. Disponível em <http://www.fazenda.gov.br/>. Acesso 1º.08.2005.

<sup>278</sup> BRASIL. Ministério da Fazenda. *Memorando de Política Econômica*. Disponível em <http://www.fazenda.gov.br/>. Acesso 1º.08.2005.

<sup>279</sup> Disponível em <http://www.fazenda.gov.br/>. Acesso 1º.08.2005.



direção do FMI que o “*Governo recém eleito reiterou seu apoio ao programa [...] e as autoridades do novo governo indicaram que trabalharão com o governo atual, para alcançar a aprovação das reformas. As autoridades brasileiras continuarão o habitual diálogo com o FMI a respeito de suas políticas econômicas*”<sup>280</sup>

Em fevereiro de 2003, o governo brasileiro, presidido por Luis Inácio Lula da Silva encaminhou carta ao FMI, assinada por Antônio Palocci Filho e Henrique Meirelles, confirmando o seu comprometimento com as políticas e ajustes fiscais decorrentes do acordo, bem como sua diligência para aprovar as reformas em andamento no Congresso Nacional informando que, para tanto, “*o governo já começou inclusive a construir um amplo consenso*”<sup>281</sup> *em torno da necessidade das mudanças*”.<sup>282</sup> No governo do PT, até dezembro de 2004 oito cartas foram encaminhadas pelo Governo brasileiro para o Fundo Monetário Internacional. No sétimo documento as autoridades do Ministério da Fazenda (MF) e do Banco Central do Brasil relatam ao FMI as notícias sobre a política macroeconômica e as reformas estruturais destinadas a “*dinamizar a intermediação financeira e melhorar o ambiente de investimento [...] Ademais, propostas de importantes reformas no funcionamento do Poder Judiciário estão sendo apreciadas no Senado*”.

A prioridade estabelecida pelo Governo Federal para com a questão da Reforma do Poder Judiciário se demonstra na criação de um órgão destinado especificamente para impulsioná-la. Tratava-se da Secretaria de Reforma do Judiciário (SRJ), vinculada ao Ministério da Justiça, dirigida pelo advogado Sérgio Rabello Tamm Renault. A secretaria, além de outras ações, publicou o documento Diagnóstico do Poder Judiciário, realizado pela Fundação Getúlio Vargas, com o objetivo de oferecer elementos da situação do Poder Judiciário para subsidiar posicionamento dos parlamentares, da sociedade e do próprio poder judiciário porquanto “*pouco se sabe sobre o funcionamento global do Poder judicial. Nem mesmo os operadores do direito – magistrados, membros do Ministério Público, advogados, defensores públicos, advogados públicos e serventuários da justiça – conhecem profundamente esta realidade. Cada, certamente, conhece o seu universo de atuação profissional, mas não conhece o todo e suas peculiaridades.*”<sup>283</sup>

---

<sup>280</sup> Disponível em <http://www.fazenda.gov.br/> Acesso em 21.07.2005.

<sup>281</sup> Observe-se que o Banco Mundial no documento técnico 319-S orienta para que os governos produzam esse amplo consenso para evitar reformas superficiais. O amplo consenso deveria superar os interesses corporativistas presentes nos judiciários, nos conselhos profissionais de advogados e outros setores governamentais.

<sup>282</sup> Disponível em <http://www.fazenda.gov.br/> Acesso em 1º.08.2005

<sup>283</sup> BRASIL. Ministério da Justiça. Secretaria de Reforma do Judiciário. *Diagnóstico do Poder Judiciário*. Brasília – DF. 2004, p. 3.

Considerando que desde a assinatura do acordo com o FMI, no final de 1998, o Governo brasileiro se comprometeu em dar cabo da tarefa de concretizar as reformas que possibilitem o campo favorável ao desenvolvimento econômico na conformidade com as diretrizes daqueles órgãos multilaterais; verificando também que regularmente o Governo brasileiro, tanto na gestão de Fernando Henrique Cardoso quanto de Luis Inácio Lula da Silva, tem feito regulares “prestações de contas” aos gestores dos empréstimos sobre a propositura e andamento de reformas políticas, econômicas e mesmo jurídicas e judiciais; concebendo, por fim, que as reformas do sistema judicial são preconizadas pelo Banco Mundial como forma de estabelecer a quebra da natureza monopolística do Judiciário, melhor garantindo o direito de propriedade e propiciando o desenvolvimento econômico do setor privado, forçoso é concluir que há, sim, atuação do Banco Mundial na Reforma do Poder Judiciário brasileiro. E isso ocorre pela interinação jurídica dos valores preconizados na atividade paranormativa do BM, através da publicação de documentos.

Como visto anteriormente ao incentivar os projetos de reformas jurídicas e judiciais, o BM não só recomenda valores, como quantifica o grau em que a reforma deve se operar. Admite o Banco Mundial que as reformas serão “alterações sistêmicas, de longo termo, ao invés de reformas superficiais passíveis de serem revertidas”. O discurso do presidente Luis Inácio Lula da Silva, durante a abertura do ano judiciário de 2005, no Supremo Tribunal Federal, enfatiza que *"O Brasil passará definitivamente para a história dos países economicamente avançados do ponto de vista judiciário e, do ponto de vista social, justo com o seu povo"*. Afirmou ainda o presidente que *"a Reforma do Poder Judiciário, foi a alteração mais profunda realizada na estrutura do poder Judiciário desde a Constituição de 1988. Para o presidente, a reforma é o resultado do amadurecimento que o país alcançou e do reconhecimento pela sociedade da necessidade de modernização do Judiciário"*.

Por outro lado, constata-se que a influência do BM não se deu por empréstimo específico para reforma do setor judiciário, o que seria razoável, tal o grau de profundidade da reforma, a exemplo do que aconteceu em outros países. A reforma do poder judiciário foi instrumento de troca, contrapartida para os empréstimos formulados pelo Governo junto ao Fundo Monetário Internacional. As questões políticas locais, as crises da economia internacional, com a bancarrota do México e a moratória da Rússia, além do acaso da tramitação da Reforma do Judiciário no sistema brasileiro, fizeram chegar às mãos do Banco Mundial, sem muito esforço deste, a oportunidade de influenciar a alteração legislativa do sistema judicial sem a necessidade de financiamento e de envolvimento direto como aconteceu em outros países. Ao Governo Fernando Henrique foi necessário o trabalho de

convencimento junto ao Judiciário para a elaboração e encaminhamento da proposta de reforma, a própria oposição tomou a iniciativa. Suspensas as discussões sobre a reforma pelo projeto original, os próprios magistrados incentivaram a sua retomada em oposição a uma Comissão Parlamentar de Inquérito que ao final pouco apuraria. Pode-se dizer, com a devida vênia pela rudeza da expressão, que a reforma do judiciário no Brasil saiu barato para o Banco Mundial, quase de graça. O acaso trabalhou em favor do Banco Mundial.

#### **4.4 REFORMA DO PODER JUDICIÁRIO**

Mesmo depois de quase 13 anos de tramitação, a Reforma do Poder Judiciário promulgada pelo Congresso Nacional, sob o título de Emenda Constitucional nº 45/2004, não pode ser considerada o texto final dispendo sobre o sistema judiciário nacional. A EC 45/2004 contém dez artigos, altera 25 artigos da Constituição Federal e cria outros quatro artigos, mas não disciplina sobre matérias também importantes, tais como o nepotismo, súmula impeditiva de recursos para o STJ e TST, além da criação de órgãos conciliação, mediação e arbitragem sem caráter jurisdicional. É consenso que, para dar sentido à Reforma Constitucional, necessário se faz também a reforma infraconstitucional, notadamente na legislação processual, dotando o poder judiciário de agilidade, principalmente no primeiro grau de jurisdição. Em linhas gerais, percebe-se que a reforma do poder judiciário não alcançou alteração profunda na estrutura do sistema judiciário, com a exceção da criação de um Conselho Nacional, com algumas atribuições especiais de corte substancialmente administrativas. Permanece a organização piramidal, a dualidade de estruturas judiciais em justiça estadual e justiça federal, esta dividida por especialidade em justiça federal (comum), trabalhista, eleitoral e militar.

Desta forma, aguarda-se uma segunda fase da reforma do judiciário, voltada à agilização do processo, redução do tempo de duração da demanda, diminuição da formalidade no processo judicial, aumento de publicidade para os atos judiciais, com a restrição limitada à proteção da privacidade dos indivíduos, entre outras medidas. Em comentário à Reforma do Judiciário, o Ministro da Justiça, Márcio Thomaz Bastos, anunciou que o Governo<sup>284</sup> encaminhou para o Congresso dez projetos de lei para modernizar o Poder Judiciário, simplificando os processos penais e civis, complementando o processo de reforma. O anúncio

---

<sup>284</sup> Jornal o Estado de São Paulo. Disponível em

é um claro reconhecimento de que a reforma está incompleta. O ministro afirmou que a aprovação dos projetos reduzirá de 47 para apenas três ou quatro possibilidades de recursos.

Não obstante, a Reforma foi saldada pelo Presidente da República Luis Inácio Lula da Silva<sup>285</sup> como sendo um dos fatores que fará com que este seja o “*século do Brasil*”. Para Guerra Filho<sup>286</sup> a EC 45 é, na verdade, o “*ápice de um processo de transformações, que se iniciam com alterações no direito processual, em nível infraconstitucional introduzidas ao longo dos últimos dez anos, desde quando também já se discutia, em sede legislativa a referida reforma.*” Ainda na conformidade daquele autor, o objetivo maior a ser alcançado pelas inovações constantes na RCJ está explicitado no inciso LXXVIII, acrescentado ao artigo 5º da Constituição Federal pela EC 45/2004: “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”.<sup>287</sup>

Dentre as matérias que foram promulgadas destacam-se:

§ **Constitucionalização dos tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos** que forem aprovados pelo Congresso Nacional. Art. 5º § 4º, da CF.

§ **Submissão do Brasil** ao Tribunal Internacional Penal.

§ **Instituição de quarentena** de três anos para os magistrados que deixarem a função, restrita ao tribunal ou juízo a que estiver vinculado, conforme o artigo 95, parágrafo único da CF;

§ **Elevação do número de membros do TST** de 17 para 27 ministros, conforme Artigo 111-A<sup>288</sup>, retornando à composição original da CF de 1988. Porém, pela EC 45/2004, os ministros serão recrutados dentre magistrados, procuradores do trabalho e advogados trabalhistas, nos termos dos incisos do artigo 111-A, mantida a extinção dos classistas;

§ **Federalização dos crimes contra os direitos humanos.** Incidente de deslocamento de competência para a Justiça Federal relativamente aos crimes contra os direitos humanos previstos nos tratados internacionais, por provocação do Procurador Geral da República. Artigo 109 inciso V-A e § 5º;

<http://www.estadao.com.br/agestado/noticias/2004/nov/16/214.htm>. Acesso em 2.08.2005.

<sup>285</sup> SILVA, Luis Inácio Lula. Discurso na abertura do ano judiciário no STF. Fonte JB On Line. Disponível em [www.jbonline.com.br](http://www.jbonline.com.br).

<sup>286</sup> GUERRA FILHO, Willis Santiago. *Notas sobre algumas recentes inovações no perfil constitucional do Poder Judiciário*. In TAVARES, André Ramos; LENZA, Pedro, ALARCON, Pietro de Jesus Lora (orgs). *Reforma do Judiciário Emenda Constitucional 45/2004*. São Paulo : Método.. 2005. p. 23.

<sup>287</sup> BRASIL. *Constituição Federal*. Art. 5º, inciso LXXVIII. Gráfica do Senado. 2005.

<sup>288</sup> Pela redação original do artigo 111 da CF a composição do TST era de 27 ministros, porém 10 deles eram classistas

- § **Criação do Conselho Nacional de Justiça – CNJ** – para a magistratura, inserido na estrutura do Poder Judiciário, de natureza administrativa (não jurisdicional). Atribuições para sanções administrativas, não tendo o poder de demitir magistrados. Arts. 103-B
- § **Exigência de três anos de atividade jurídica** para a inscrição em concurso de provimento ao cargo de juiz. Até então não havia exigência constitucional de prazo para ingresso na magistratura. Artigo 93, inciso I;
- § **Fim das férias coletivas nos juízos e tribunais de segundo graus**, sendo a atividade jurisdicional ininterrupta com o funcionamento de plantões nos dias em que não houver expediente forense normal. Art. 93, inciso XII;
- § **Instituição da súmula vinculante para o STF** de ofício ou por provocação, mediante decisão de 2/3 dos seus membros – Artigo 103-A;
- § **Criação Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados.** Arts 93, inciso IV e artigo 116, § 2º, inciso I;
- § **Alteração e acréscimo da Competência da Justiça do Trabalho**, passa a ser competente para o julgamento das ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público, porém ainda sem competência criminal (crimes contra a organização do trabalho e contra a administração da justiça do trabalho). Art. 114, inciso I;
- § **Instalação do Conselho Superior da Justiça do Trabalho**, que exercerá a supervisão administrativa, orçamentária, financeira e patrimonial da Justiça do Trabalho, decidindo com efeito vinculante. 116, § 2º, inciso II;
- § **Autonomia funcional, administrativa e financeira das Defensorias Públicas estaduais.** Art. 134, § 2º;
- § **Estabelecimento de critérios objetivos** – produtividade, presteza no exercício da jurisdição e frequência e aproveitamento em cursos oficiais ou reconhecidos de aperfeiçoamento - **para promoção do magistrado por merecimento. Motivação das decisões administrativas dos tribunais e publicidade das sessões.** Art. 93, inciso II, alíneas b, c, d, e; inciso IX e X, da CF;
- § **Previsão para criação de juízos itinerantes nos Tribunais Regionais e Estaduais.** Art. 107, § 2º; 115, § 1º. No caso dos TRT'S é permitida a constituição de Câmara Regionais que pode facilitar o acesso à Justiça. Art. 115, § 2º;

**§ Imutabilidade da proposta orçamentária do Poder Judiciário pelo Poder Executivo, salvo se contrariar a Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO).**

**§ Extinção dos Tribunais de Alçada,** com a incorporação de seus componentes nos Tribunais de Justiça dos Estados. (Art. 4º da EC 45/2004.);

A análise do texto da EC 45/2004 deixa ver a concretização dessas alterações não bastará para resolver o problema do sistema brasileiro com a quase eternização da prestação jurisdicional e também não pode ser considerada garantia para efetivação do regime de respeito às liberdades políticas. Não cuidou a reforma da falta de perspectiva da instrumentalidade do processo, da falta de vontade política, traduzida em resistência, para o cumprimento da ordem judicial. Reconhecendo sua imperfeição o artigo 7º da própria EC 45/2004, determina a elaboração, no prazo de 180 dias, de projetos de lei necessários à regulamentação da matéria nele tratada, e também para promover alterações objetivando tornar mais amplo o acesso à Justiça e mais célere a prestação jurisdicional. Eis a íntegra do artigo:

**Art. 7º** O Congresso Nacional instalará, imediatamente após a promulgação desta Emenda Constitucional, comissão especial mista, destinada a elaborar, em cento e oitenta dias, os projetos de lei necessários à regulamentação da matéria nela tratada, bem como promover alterações na legislação federal objetivando tornar mais amplo o acesso à Justiça e mais célere a prestação jurisdicional

Na lição de Ada Grinover<sup>289</sup> a EC trará, sim, algum alento ao Poder Judiciário e servirá para desafogar a Justiça, citando como exemplo a vedação de promoção para o juiz que injustificadamente retiver autos em seu poder, extinção de férias coletivas nos juízos e tribunais de segundo grau, distribuição de processos imediata e a criação da justiça itinerante, além do filtro no STF quanto a recursos extraordinários, com base na repercussão geral das questões constitucionais levantadas e o advento da súmula, com efeito, vinculadas. Entretanto, reconhece que os meios para assegurar a razoável duração do processo “*devem ser inquestionavelmente oferecidos pelas leis processuais, de modo que a reforma infraconstitucional fica umbilicalmente ligada à constitucional, derivando de ordem expressa da Emenda 45/2000*”.<sup>290</sup> Logo, sem a reforma processual constitucional nenhum alento há.

<sup>289</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. *A necessária Reforma infraconstitucional*. In . In TAVARES, André Ramos; LENZA, Pedro, ALARCON, Pietro de Jesus Lora (orgs). *Reforma do Judiciário Emenda Constitucional 45/2004*. São Paulo : Método. . 2005. p. 501-502.

<sup>290</sup> Op. Cit. p. 502.

Presidente da Comissão formada por juristas do Instituto Brasileiro de Direito Processual – IBDP, designada pelo Ministério da Justiça para apresentar propostas para a reforma do Código de Processo Penal, Ada Grinover informa que até o ano 2000 foram apresentados 11 projetos para apreciação no Congresso Nacional, os quais deveriam ter sido analisados e votados conjuntamente com a Reforma do Poder Judiciário. Contudo, somente o projeto sobre interrogatório penal transformou-se na lei 10.792/2003, enquanto os demais continuam em tramitação.

Pode-se verificar que alterações introduzidas pela EC 45/2004 se revelam tímidas para combater o problema da morosidade. A redução no tempo da tramitação do processo, para que seja razoável, depende não só do texto constitucional, mas também de uma nova postura dos atores jurídicos, e também do próprio Poder Executivo, maior usuário da Justiça e contribuinte para o excesso de trabalho, sobrecarregando a máquina judiciária com infindáveis recursos e expedientes protelatórios. O ideal de agilizar o processo não recebeu os instrumentos devidos para sua concretização na reforma constitucional.

#### **4.4.1 Aspectos polêmicos da EC 45/2004**

O debate que marcou a tramitação da Reforma Constitucional do Poder Judiciário não foi encerrado após a promulgação da Emenda Constitucional 45/2004. As opiniões favoráveis e contrárias à Reforma do Poder Judiciário não são, contudo, generalizadas sobre todo o texto da emenda constitucional. Tanto as críticas quanto os elogios são pontuais. Dentre o debate destacam alguns tópicos que suscitam discussões mais acaloradas, razão da abordagem neste capítulo sobre estes aspectos considerados polêmicos. A partir da leitura de algumas obras e informativos institucionais de entidades associativas de magistrados, promotores e advogados, do próprio governo (Poder Executivo) partidos políticos, tribunais superiores, notadamente o STF e o STJ, é possível identificar que dentre os pontos mais abordados num caráter polêmico estão o Conselho Nacional de Justiça (CNJ); a súmula, com efeito, vinculante (SEF); federalização dos crimes contra os direitos humanos.

Logo após a promulgação do texto a AMB, por exemplo, ajuizou Ação Declaratória de Inconstitucionalidade (ADIN) no STF para que seja declarado inconstitucional o Conselho Nacional de Justiça, sob o argumento de que fere o princípio da separação de poderes. Semelhante contestação sofreu o dispositivo sobre a federalização dos crimes contra os direitos humanos. Segundo o entendimento da AMB, a SEV fere o pacto federativo e atinge a autonomia dos Estados em fiscalizar o seu próprio poder judiciário. Ao que parece longe está

de haver consenso. A disputa política que marcou a indicação dos representantes da Câmara dos Deputados e do Senado no Conselho Nacional de Justiça, além da crise política que se instalou no Executivo e do Legislativo após denúncias de corrupção patrocinada pelo partido do Presidente da República e de partidos da base aliada, aumentam o tom das críticas das entidades associadas com relação ao texto da Reforma Constitucional, notadamente quanto ao aspecto da legitimidade do Congresso Nacional para operar a reforma judicial. É presumível que as controvérsias permearão os debates sobre o tema por um tempo razoável, notadamente se a reforma infraconstitucional que se diz necessária, e isto é consenso, demorar a se concretizar no mundo jurídico.

Mas essa demora se mostra quase uma realidade, ao menos no cenário atual, em razão da crise política que o Poder Legislativo atravessa neste momento. É que em razão dos debates e investigações em que se concentra o Legislativo no processo de auto depuração e processamento de diversas Comissões Parlamentares de Inquérito para apurar as denúncias, não há condição política para a concretização de tais reformas, robustecendo as críticas contra o conteúdo da Reforma.

#### **4.4.1.1 O Conselho Nacional de Justiça**

Criado pela Emenda Constitucional nº 45/2004 o Conselho Nacional de Justiça foi idealizado no Projeto de Emenda Constitucional nº 112/95 de autoria do deputado federal José Genoíno. A proposta previa a criação de um órgão administrativo responsável pelo gerenciamento de um sistema nacional de planejamento e avaliação do Poder Judiciário e seria composto por um Conselho Nacional do Poder Judiciário, Conselhos Regionais e 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 e estadual, mediante voto direto e secreto. Também integrariam cada um dos Conselhos, ainda dentro do entendimento esboçado na Proposta de Emenda à Constituição, um advogado, representando a Ordem dos Advogados do Brasil, e um membro do Ministério Público, Federal ou Estadual, também conforme o caso, ambos eleitos diretamente entre os integrantes das respectivas categorias<sup>291</sup>. A princípio a proposta foi muito bem recebida pela magistratura de primeiro grau, que via na criação do Conselho a

---

<sup>291</sup> Brasil. Câmara dos Deputados Federais. *Proposta de Emenda Constitucional nº 112/95*. Brasília-DF. Disponível em <http://www2.camara.gov.br/>. Acesso em 06.08.2005.



possibilidade de contrapor-se e minorar os efeitos do poder estabelecido e centralizado nos tribunais. Contudo havia repúdio geral à idéia de sua formação heterogênea, com a participação de pessoas não integrantes da magistratura, razão pela qual se denominava Controle Externo do Poder Judiciário, algo que não era negado pelo seu autor<sup>292</sup>. Da proposta original até o texto final aprovado no Congresso Nacional e inserto na EC 45/2004 a despeito das inúmeras discussões pouco foi modificado, ocorrendo tão somente a inclusão de representantes indicados pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal.

O Conselho Nacional de Justiça está disciplinado no artigo 103-B da Constituição Federal. Compõe-se de 15 membros, dentre os quais 09 são magistrados, destes dois são da magistratura estadual e os outros sete são integrantes do STF, STJ, TST, TRF'S, TRT'S, Juiz Federal e Juiz do Trabalho. Dos que não fazem parte da magistratura, dois são indicados pela Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) e dois são indicados pelo Poder Legislativo, dentre pessoas de notável saber jurídico e reputação ilibada, um indicado pela Câmara dos Deputados e outro pelo Senado Federal. O Conselho será presidido pelo ministro do Supremo Tribunal Federal. O membro oriundo do STJ será o corregedor. Os membros serão nomeados pelo Presidente da República após aprovação pela maioria absoluta do Senado Federal. Tem por competência o controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário e do cumprimento dos deveres funcionais dos juizes, podendo receber e conhecer reclamações contra membros do Poder Judiciário, além de outras atribuições que poderão ser relacionadas no Estatuto da Magistratura. O Novo Estatuto da Magistratura foi proposto pelo STF à Câmara dos Deputados Federais em 1992<sup>293</sup>, para ser votado conjuntamente com a PEC da Reforma. Como o processo não teve andamento adequado foi retirado pelo STF em novembro de 2003 para atualização.

Um dia após a promulgação da EC 45/2004 a Associação dos Magistrados Brasileiros ajuizou a ação direta de Inconstitucionalidade (ADI) junto ao STF, argumentando que a presença de pessoas estranhas ao poder judiciário no CNJ, além de representar uma grave ofensa ao princípio da separação dos poderes, poderia também provocar a politização do Judiciário, com conotação política-partidária no processo de indicação de integrantes do CNJ pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal. “A entidade também se preocupa com o

---

<sup>292</sup> GENOINO. José. *O controle externo do Poder Judiciário e a questão democrática*. Disponível em [www.pt.org.br](http://www.pt.org.br). Acesso em 07.05.2005.

<sup>293</sup> - Projeto de Lei 144/92, em tramitação na Câmara dos Deputados Federais. Foi retirado em 11.11.03 por requerimento do então ministro do STF, Maurício Corrêa. Foi determinado o estabelecimento de uma comissão composta por magistrados

*perfil marcadamente federal no órgão composto por integrantes do STF, do TST, STJ, da Justiça Federal e apenas dois integrantes da Justiça Estadual*".<sup>294</sup> Era ainda entendimento institucional defendido na ADI-3367 que a “*composição minoritária da magistratura estadual*” violava o pacto federativo.

A ADI foi julgado pelo STF em abril de 2005 e foi rejeitada por maioria, 07 votos , declarando o STF constitucional a íntegra da EC 45/2005. O resultado na votação é no mínimo curioso e demonstra uma certa mudança de opinião na composição do STF após a nomeação de quatro ministros pelo presidente Luis Inácio Lula da Silva, a partir de janeiro de 2003: Antônio César Peluso, Carlos Ayres Britto, Joaquim Benedito Barbosa Gomes e Eros Roberto Grau. A curiosidade reside no fato de que em manifestação na Comissão de Reforma do Judiciário, em fevereiro de 2004, o presidente do STF, ministro Maurício Corrêa enfatizou aos senadores sobre a opinião unânime dos ministros dos tribunais superiores favorável à criação do conselho: “*É relevante consignar, de início, que o Tribunal não se opõe à criação de um órgão superior de fiscalização do Judiciário. Os Ministros, de forma unânime, são a favor da criação do Conselho Nacional de Justiça, ou outro nome que se lhe dê*”.<sup>295</sup> Por outro lado, também ficou enfatizada a discordância quanto à composição heterogênea do Conselho Nacional “*A maioria, porém, discorda da presença, entre os seus membros, de pessoas de fora da magistratura*”.<sup>296</sup> Como que a justificar antecipadamente um resultado judicial contrário à opinião externada em tese, Maurício Corrêa, quase profeticamente anotou:

É bom deixar claro, desde logo também, que a posição institucional do Tribunal, contrária à composição do órgão tal como aprovada na Câmara dos Deputados, não foi adotada sob o prisma jurídico, e por isso mesmo, não reflete exame acerca da constitucionalidade ou não da proposta ora em debate. Consiste, em verdade, numa avaliação de conveniência e oportunidade de sua instituição.

O relator da ADI, ministro César Peluso, que antes de sua nomeação era contrário ao controle externo do Poder Judiciário, não negou sua posição pessoal, contrária à presença de não magistrados no conselho, mas justificou o voto pela constitucionalidade da composição heterogênea do CND em razão de princípio republicano:

---

estaduais e federais para formalizar um ante-projeto para o Estatuto da Magistratura, mas até o mês de agosto de 2005 este projeto não tinha sido protocolado na Câmara dos Deputados.

<sup>294</sup> ***Política atingiu Conselho Nacional de Justiça***. Revista AMB informa. Ed. 74. Brasília – DF junho de 2005. p- 3.

<sup>295</sup> Brasil. Supremo Tribunal Federal. *Informativo on line do STF*. Brasília-DF. Disponível em <http://www.stf.gov.br/noticias/imprensa/ultimas/ler.asp?CODIGO=82159&tip=UN&param=estatuto%20da%20magistratura> Acesso em 06.08.2005, às 19 horas.

Eu próprio jamais escondi oposição viva, menos à necessidade da ressurreição ou criação de um órgão incumbido do controle nacional da magistratura, do que ao perfil que se projetava ao Conselho e às prioridades de uma reforma que, a meu sentir, andava ao largo das duas mais candentes frustrações do sistema, a marginalização histórica das classes desfavorecidas no acesso à Jurisdição e a morosidade atávica dos processos. Não renuncio às minhas reservas cívicas, nem me retrato das críticas pré-jurídicas à extensão e à heterogeneidade da composição do Conselho. Mas isso não podia impedir-me, como meus sentimentos e predileções pessoais não me impediram nunca, em quatro lustros de ofício jurisdicional, de, atento à velha observação de **CARDOZO**<sup>297</sup>, ter ‘*aberto os ouvidos sacerdotais ao apelo de outras vozes*’”, ciente de que ‘*as palavras mágicas e as encantações são tão fatais à nossa ciência quanto a quaisquer outras*’. Julgo a causa perante a Constituição da República.<sup>298</sup>

Nesta ótica entendeu o relator que:

Sob o prisma constitucional brasileiro do sistema da separação dos Poderes, não se vê *a priori* como possa ofendê-lo a criação do Conselho Nacional de Justiça. À luz da estrutura que lhe deu a Emenda Constitucional nº 45/2004, trata-se de órgão próprio do Poder Judiciário (art. 92, I-A), composto, na maioria, por membros desse mesmo Poder (art. 103-B), nomeados sem interferência direta dos outros Poderes, dos quais o Legislativo apenas indica, fora de seus quadros e, pois, sem laivos de representação orgânica, dois dos quinze membros.<sup>299</sup>

Em síntese de voto, entendeu o ministro César Peluso que o real temor demonstrado pela presença de não magistrados no CNJ está em que sua atuação transponha os horizontes constitucionais e legais e o transforme num instrumento de dominação política na magistratura. Ainda que não relevando a preocupação, entende o ministro que não se pode olvidar o fato que: “*a maioria qualificada de membros do Conselho é formada de juízes e, pois, de pessoas insuspeitas à magistratura, aprovadas e experimentadas no ofício de aplicar a lei. Donde é lícito crer que tal maioria constitua o primeiro elemento regulador da retidão e legitimidade do uso do poder de controle atribuído ao órgão*”.<sup>300</sup>

Também não vislumbrou o relator qualquer ofensa ao pacto federativo quanto a possibilidade do CNJ fiscalizar o Poder Judiciário nos Estados. O argumento utilizado reside na posição doutrinária de que o Judiciário é uno e indivisível e que:

A divisão da estrutura judiciária brasileira, sob tradicional, mas equívoca denominação, em *Justiças*, é só o resultado da repartição racional do trabalho da mesma natureza entre distintos órgãos jurisdicionais. O fenômeno é corriqueiro, de

<sup>296</sup> Op. Cit. ib idem.

<sup>297</sup> **CARDOZO, BENJAMIN N.** *A Natureza do processo e a evolução do Direito*. Trad. Lêda Boechat Rodrigues. São Paulo: Nacional de Direito, 1956, p. 144.

<sup>298</sup> PELUZO, César. *Voto na Ação Direta de Inconstitucionalidade 3.367-1. Brasília-DF*. Disponível em <http://www.stf.gov.br/noticias/imprensa/VotoPelusoADI3367.pdf>. Acesso em 06.08.2005.

<sup>299</sup> Op. Cit. p. 35.

<sup>300</sup> Op. Cit. P. 36.

distribuição de competências pela malha de órgãos especializados, que, não obstante portadores de esferas próprias de atribuições jurisdicionais e administrativas, integram um único e mesmo Poder. Nesse sentido fala-se em *Justiça Federal e Estadual*, tal como se fala em *Justiça Comum, Militar, Trabalhista, Eleitoral*, etc., sem que com essa nomenclatura ambígua se enganem hoje os operadores jurídicos.<sup>301</sup>

Apenas os ministros Sepúlveda Pertence, Marco Aurélio de Mello e Carlos Velloso, além da ministra Ellen Gracie votaram pela inconstitucionalidade da EC 45/2004 quanto à criação do Conselho Nacional de Justiça com a composição heterogênea. Para a ministra, autonomia administrativa, financeira e orçamentária dos tribunais é regra constitucional e, portanto *os incisos que concedem este controle ao CNJ são inconstitucionais*. “A participação de membros do Ministério Público, advogados e cidadãos indicados pela Câmara dos Deputados e pelo Senado ‘em órgão incrustado na organização do Judiciário’ choca-se frontalmente com a independência qualificada do Poder Judiciário”<sup>302</sup>. O Ministro Marco Aurélio foi enfático: *“não podemos ser ingênuos de acreditar que a atividade a ser desenvolvida pelo Conselho Nacional de Justiça não repercutirá no ofício judicante, que é exercido por homens, e circunstâncias externas acabam por repercutir na formalização de decisões”*.<sup>303</sup> Na opinião de Sepúlveda Pertence, a presença de membros indicados pelo Poder Legislativo no CNJ na realidade representa uma *“ingerência indevida daquele poder no judiciário”*.<sup>304</sup>

Em síntese ao que já se disse, o Conselho Nacional de Justiça é um tema político e suscita acalorados debates mesmo na cúpula do Poder Judiciário. O fato é que, a despeito da controvérsia, como o STF é a última instância decisória judicial no sistema jurídico brasileiro, o que se pode dizer é que o CNJ é constitucional porque o STF assim o declarou.

Neste diapasão foi o conselho formado na conformidade do texto constitucional tendo todas as instituições que receberam a faculdade de indicar seus membros para participar do conselho concretizado as indicações. Não obstante, na escolha dos membros do CNJ e do Conselho Nacional do Ministério Público pela Câmara dos Deputados ocorreu acirrada disputa política entre governo e oposição, o que legitimou com fatos a crítica e a oposição da Associação dos Magistrados Brasileiros. O Governo pretendia indicar o nome do secretário

<sup>301</sup> Op. Cit p. 37.

<sup>302</sup> GRACIE, Ellen. *Voto na Ação Direta de Inconstitucionalidade 3.367-1. Brasília-DF*. Disponível em <http://www.stf.gov.br/noticias/imprensa/VotoGracieADI3367.pdf>. Acesso em 06.08.2005.

<sup>303</sup> MELLO, Marco Aurélio. *Voto na Ação Direta de Inconstitucionalidade 3.367-1. Brasília-DF*. Disponível em <http://www.stf.gov.br/noticias/imprensa/VotoMarco.pdf>. Acesso em 06.08.2005.

<sup>304</sup> PERTENCE, Sepúlveda.. *Voto na Ação Direta de Inconstitucionalidade 3.367-1. Brasília-DF*. Disponível em <http://www.stf.gov.br/noticias/imprensa/VotoPertence.pdf>. Acesso em 06.08.2005.

nacional da Reforma do Poder Judiciário, Sérgio Renault. Porém, a oposição ao governo conseguiu aprovar o nome do jurista Alexandre de Moraes, à época Secretário de Justiça do Estado de São Paulo, que contou com apoio do Partido da Social Democracia Brasileira (PSDB) e do Partido da Frente Liberal (PFL). Também foi aprovado o nome de Maurício Albuquerque para o CNMP, sendo este jurista indicação do presidente da Câmara dos Deputados, deputado Severino Cavalcante, do Partido Progressista (PP). Em comentário à sua aprovação na Câmara, Alexandre de Moraes teria declarado: “Certamente que foi vitória da oposição, pois minha campanha foi feita pelo PFL e pelo PSDB”, disse Moraes após a votação, fazendo questão de ressaltar que a articulação política dos dois partidos não influenciará seu trabalho como membro do conselho”.<sup>305</sup>

Em 14 de junho de 2005 o Conselho Nacional de Justiça foi instalado com a seguinte composição: são: os presidentes do Supremo Tribunal Federal (STF), ministro Nelson Jobim, do Tribunal Superior do Trabalho (TST), ministro Vantuil Abdala, do Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro, desembargador Marcus Faver, e da Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho da 4ª Região (Amatra IV), juiz Paulo Luiz Schmidt; o ministro do Superior Tribunal de Justiça (STJ) Antonio de Pádua Ribeiro; o juiz estadual de São Paulo Cláudio Luiz Bueno de Godoy; o juiz do Tribunal Regional Federal da 1ª Região Jirair Megueriam; a juíza federal do Ceará Germana de Oliveira Moraes; o juiz do Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região Douglas Alencar Rodrigues; o membro do Ministério Público da União Eduardo Lorenzoni; a integrante do Ministério Público estadual Ruth Lies Scholt de Carvalho; os advogados Oscar Argollo e Paulo Luiz Neto Lobo; o advogado e professor Joaquim Falcão – indicado pelo Senado; e o ex-secretário de Justiça de São Paulo Alexandre de Moraes – indicado pela Câmara do Deputados.

Segundo informação oficial do secretariado do CNJ, em menos de 02 meses de instalação o conselho já teria recebido mais de 70 processos. Dentre os usuários do Conselho consta a Ordem dos Advogados do Brasil, que apresentou reclamação contra decisões de juízes federais que têm autorizado o ingresso de força policial federal em escritórios de advogados; Comissão Municipal de Direitos Humanos de São Paulo contra decisão do Tribunal de Justiça que concedeu liberdade a acusada de executar os pais a golpes de martelo. Mesmo sendo crítica ácida do CNJ, inclusive questionando sua constitucionalidade, num

---

<sup>305</sup> *Governo Perde e Oposição indica nome para Conselho de Justiça*. Agência Reuters. Disponível <http://www.br.rd.yahoo.noticias>. Acesso em 21.07.2005.

verdadeiro paradoxo, a AMB também acionou o Conselho, postulando mudanças no sistema de promoção de juízes, defendendo voto aberto e fundamentado na promoção de juízes. Segundo a AMB, “*atualmente, vigora nos tribunais o voto secreto e imotivado, que privilegia o critério subjetivo de indicação e impede que se crie uma política de concorrência positiva na carreira [...] na forma como é realizada hoje, abre espaço para favorecimento e contraria o texto constitucional*”.<sup>306</sup>

#### 4.4.1.2 A Súmula Vinculante

O artigo 103-A é objeto de uma das mais intensas polêmicas no curso da reforma do Judiciário, como anota Flávio Dino<sup>307</sup>. Com efeito, e sem dúvida alguma, não só durante a tramitação da reforma, mas também no período pós promulgação da EC 45/2004, a súmula com efeito vinculante (SEV) ocupa lugar de destaque nos debates sobre a Reforma do Poder Judiciário. Para uns ela é o instrumento concreto para atender a “*necessidade de aplicação isonômica do direito em todo o território nacional privilegia, apesar de muitos não intentarem ver, os litigantes que querem ver garantido direito seu, principalmente as minorias que não dispõem de representante para provocar o controle concentrado e constitucionalidade*”.<sup>308</sup> Conforme anota Vigliar<sup>309</sup> na SEV “*o valor jurídico preservado, é o da segurança jurídica, importantíssimo num Estado de Direito*”. Não obstante, são bastante conhecidas as críticas concernentes ao risco do “engessamento” da jurisprudência, quebra da independência judicial e edificação de um modelo judicial hiper-concentrado. O debate sobre a SEV foi travado pelos seus partidários e detratores sob essas premissas.

Antes que se faça a abordagem sobre as razões dos críticos e dos defensores da súmula vinculante, importa verificar o texto constitucional da EC 45/2004. A exemplo do que ocorreu para a adoção do CNJ, foi necessário acrescentar à Constituição um artigo distinguido por letras, artigo 103-A, evitando-se assim que os artigos subseqüentes tivessem numeração

<sup>306</sup> Associação dos Magistrados Brasileiros. *Notícias Eletrônicas*. Disponível em [http://amb.locaweb.com.br/portal/index.asp?secao=mostranoticia&mat\\_id=1954](http://amb.locaweb.com.br/portal/index.asp?secao=mostranoticia&mat_id=1954). acesso em 06.08.2005.

<sup>307</sup> DINO, Flávio. Et all. *Reforma do Judiciário*. Comentários à Emenda 45/2004. Brasília : Impetus 2005. p. 80.

<sup>308</sup> LAMMY, Marcelo; CONCI, Luiz Guilherme Arcaro. *Reflexões sobre as súmulas vinculantes*. In TAVARES, André Ramos; LENZA, Pedro, ALARCON, Pietro de Jesus Lora (orgs). *Reforma do Judiciário Emenda Constitucional 45/2004*. São Paulo : Método. . 2005. p. 317.

<sup>309</sup> VIGLIAR, José Marcelo Menezes. *A Reforma do Poder Judiciário e as súmulas de efeito vinculantes*. In TAVARES, André Ramos; LENZA, Pedro, ALARCON, Pietro de Jesus Lora (orgs). *Reforma do Judiciário Emenda Constitucional 45/2004*. São Paulo : Método. . 2005. p. 288-289.

alterada. No mencionado dispositivo o STF ganha poder para, de ofício ou mediante provocação, por decisão de 2/3 de seus membros, aprovar súmula que terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, em todas as esferas. Para robustecer o caráter vinculante da súmula e submeter a todos ao seu cumprimento, prevê o parágrafo terceiro do mencionado artigo que caberá reclamação ao STF em relação ao ato administrativa ou decisão judicial que contrariar a súmula aplicável.

É certo que o tema é controverso, contudo, é relevante lembrar que decisões com efeitos vinculante, já existem em nosso sistema jurídico, a exemplo das proferidas em sede de controle concentrado de constitucionalidade. Dá-se relevo a existência do efeito vinculante como tentativa de demonstrar que a discussão se nos parece tão somente quanto à forma e não quanto ao conteúdo. Assim, como enfatiza Flávio Dino<sup>310</sup>, “*a discussão não reside na admissibilidade ou não de efeito vinculante, e sim na calibragem do sistema no que toca aos valores da independência do juiz e da celeridade na solução das lides*”.

Acredita-se que razão assiste ao ilustre magistrado. Já em 1990 introduzia-se no ordenamento jurídico pátrio o embrião da súmula vinculante, com a edição da Lei 8.038, que concedia poderes ao relator, no STF ou no STJ decidir o pedido ou o recurso, nas questões de direito, com base na súmula do respectivo tribunal, mas não havia o caráter obrigatório. Em 1988 concedeu-se poder ao relator para negar seguimento ao recurso que estivesse em confronto com a súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal. Concretamente o efeito vinculante foi estabelecido em 99, de acordo com a Lei 9.868, que o estabeleceu em relação às decisões do STF em sede de controle abstrato de constitucionalidade, prevendo-o também a Constituição nas ações declaratórias de constitucionalidade. Isto não quer dizer, no entanto, que a súmula tivesse o caráter vinculante, razão pela qual para a sua adoção se fazia necessária a previsão constitucional.

Posicionamentos favoráveis à adoção da SEV enfatizam os requisitos necessários para sua edição como uma forma de evitar sua banalização, consistente na legitimação não exclusiva do STF; o quorum qualificado de 2/3; aplicação específica em matéria constitucional; reiteração de decisões; objetivos específicos para edição da súmula, validade, interpretação e eficácia de norma constitucional; atualidade e gravidade da controvérsia no aspecto da segurança jurídica e, multiplicidade de processos sobre questão idêntica. Aliás, no aspecto da especificidade da matéria constitucional, a Associação dos Magistrados Brasileiros denuncia uma inconstitucionalidade formal, consistente na inobservância do devido processo

---

<sup>310</sup> Op. Cit. p. 80.

legislativo em razão do acréscimo do vocábulo "constitucional" no artigo 103-A aprovado no Senado, sem que o tema fosse encaminhado à Câmara dos Deputados para manifestação.

Existem fortes argumentos contrários a SEV, conforme noticiam Medina e Wambier<sup>311</sup>, que apontam a inconveniência da adoção da súmula por ferir a regra da separação de poderes, porquanto “*o poder judiciário seria autor de ato normativo geral*”. Para esses autores, no entanto, o argumento não tem fundamentação teórica consistente, por entenderem que a separação de poderes existe, “*mas não é absoluta*”. Defensores da SEV, Medina e Wambier entendem que o instituto pode ser a solução para que em situações absolutamente idênticas tenham decisões idênticas, evitando a insegurança que gera nos jurisdicionados a diversidade de decisões para casos semelhantes. “*A adoção do sistema de súmula vinculante neste contexto, pode ser vista como uma das técnicas que tendem a levar àquele resultado, no sentido de se chegar perto da previsibilidade que todos desejam*”.<sup>312</sup>

Para Miranda Oliveira<sup>313</sup>, contudo, a súmula vinculante não alcançará a efetividade por duas razões. A primeira diz respeito à tradição inserida em nossa cultura em prol da desobediência seja de regras, seja de decisões judiciais. A segunda refere-se ao fato de que a súmula vinculante não impede as partes de recorrerem e de buscarem as instâncias superiores, direito dos jurisdicionados. A AMB e a ANAMATRA também se posicionaram contrárias a SEV. Para a direção da associação dos magistrados trabalhistas, “*o mecanismo compromete a independência dos juízes, concentra ainda mais poder nas cúpulas e não atende aos interesses dos setores da sociedade brasileira, que não têm voz nos poderes constituídos*.” O presidente da Associação Paulista de Magistrados (APAMAGIS), Celso Luis Limongi, um crítico da SEV, demonstra o seu pensamento sobre o tema de forma contundente:

De feito, a súmula vinculante, em princípio, é uma espécie de camisa-de-força vestida nos juízes e tribunais inferiores, obrigados a decidir de acordo com o pensamento do Supremo Tribunal. Como o direito não é ciência exata, a interpretação da lei comporta outros entendimentos. É certo que o Supremo tem a função de uniformizar a jurisprudência em tema constitucional. Todavia, a súmula impeditiva de recursos teria essa mesma finalidade, sem violar a consciência dos juízes que entendessem diferentemente do Excelso Pretório, livres para decidir segundo esse entendimento.

<sup>311</sup> MEDINA, José Miguel Garcia; WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Repercussão Geral e Súmula Vinculante**. Relevantes novidades trazidas pela EC 45/2004. In. WAMBIER Et all. *Reforma do Judiciário*. Primeira reflexões sobre a Emenda Constitucional nº 45/2004.. São Paulo : RT. 2005 p 380.

<sup>312</sup> Op. Cit. p. 384-385.

<sup>313</sup> OLIVEIRA, Paulo Miranda. **A (in) efetividade da súmula vinculante**. A necessidade de medidas paralelas. In. WAMBIER Et all. *Reforma do Judiciário* Primeira reflexões sobre a Emenda Constitucional nº 45/2004.. São Paulo : RT. 2005 p 594.



Por outro lado, um instituto que não suscitou muita controvérsia, mas que merece ser abordado se trata da repercussão geral, previsto no § 3º que a EC 45/2004 acrescentou ao artigo 102 da CF. Uma espécie de filtro e critério de admissibilidade para análise do julgamento extraordinário pelo STF. Ou seja, em razão dela precisará o recorrente demonstrar a repercussão geral das questões constitucionais debatidas no caso, sob pena de inadmissibilidade. Contudo, a inadmissibilidade pela não demonstração do interesse geral somente poderá ser decretada pelo pleno do STF, mediante o quorum qualificado de 2/3, não sendo possível ao relator e nem à turma rejeitar o recurso preliminarmente pela. Trata-se, na verdade da reintrodução da antiga argüição de relevância, que vigorou até o advento da Constituição Federal de 1988. Considerando que a repercussão geral deverá ser regulamentada por lei, ainda não é exigível e não concretizará.

A Súmula com efeito vinculante e a repercussão geral são muito mais tentativas de concretizar a previsibilidade das decisões do Poder Judiciário do que instrumentos de celeridade processual. É que a súmula, com efeito, vinculante para gerar reflexo e ocasionar a diminuição de processos em tramitação no STF exigirá que o tribunal analise a possibilidade da aplicação do efeito vinculante às súmulas já existentes. Para aplicação em casos novos haverá necessidade de que uma quantidade razoável de processos chegue ao STF para atender requisito legal que exige a multiplicação de processos para que se estabeleça a súmula. Logo, a súmula vinculante não atenderá de imediato o princípio da razoável duração do processo e da celeridade em sua tramitação.

#### **4.4.1.3 – Federalização dos crimes graves contra direitos humanos**

A redação do artigo 109 da Constituição Federal, com o acréscimo decorrente da Emenda Constitucional nº 45, instituiu no sistema jurídico brasileiro a federalização dos crimes contra os direitos humanos. Consiste a federalização na possibilidade de deslocamento da competência do julgamento para a Justiça Federal, na hipótese de grave violação dos direitos humanos, mediante decisão do Superior Tribunal de Justiça após provocação do Procurador Geral de Justiça. Ponto polêmico desde sua proposta na Proposta de Emenda Constitucional, a federalização coloca em campos opostos os juízes federais e os juízes estaduais e duas associações nacionais de magistrados, AMB e AJUFE.

A despeito da controvérsia entre magistrados Piovesan<sup>314</sup> informa que é a partir de um contexto marcado pela crescente internacionalização dos direitos humanos, e pela crescente adesão do Brasil aos instrumentos internacionais que deve ser analisada a denominada federalização do julgamento dos crimes contra os direitos humanos. É que, na esteira desse pensamento, se no plano internacional a responsabilidade do Estado é uma e indivisível relativamente às obrigações internacionais em matéria de direitos humanos, recaindo essa responsabilidade sobre a União Federal, deve ser possível também para ela a possibilidade de investigar, processar e punir a violação pela qual está internacionalmente convocada a responder.

Esse não é o pensamento da Associação dos Magistrados Brasileiros, que considera a federalização inconstitucional por subverter garantias constitucionais elementares tais como o devido processo letal, segurança jurídica no direito penal e o princípio do juiz natural, concluindo que a medida é uma forma de “submeter a independência da justiça brasileira às pressões internacionais”.<sup>315</sup> De acordo com o presidente da AMB, o juiz Rodrigo Collaço<sup>316</sup>, a federalização é usada para encobrir a ineficiência do estado frente aos problemas sociais. “*O pedido de federalização provoca a falsa impressão de que a criminalidade relacionada aos direitos humanos será reduzida quando sabemos que, na verdade, falta combater a causa do problema*”. Estes foram os argumentos que levaram a AMB a ajuizar a ação direta de inconstitucionalidade 3.486 contra o dispositivo instituído no inciso V-A do artigo 109 e o § 5º do mesmo dispositivo.

Para a Associação dos Juízes Federais a federalização é um instrumento almejado há muitos anos pelas entidades ligadas à defesa dos direitos humanos e não quebra o princípio constitucional do juiz natural, notadamente porque já é prevista uma série de hipóteses de deslocamento de competência nunca questionados sob esse enfoque, entre elas a conexão e o desaforamento. Consoante a nota oficial publicada pela AJUFE<sup>317</sup> sob o posicionamento da entidade quanto a ADIN proposta pela AMB:

---

<sup>314</sup> PIOVESAN, Flávia. *Reforma do Judiciário e Direitos Humanos*. In TAVARES, André Ramos; LENZA, Pedro, ALARCON, Pietro de Jesus Lora (orgs). *Reforma do Judiciário Emenda Constitucional 45/2004*. São Paulo : Método.. 2005. p. 77-78.

<sup>315</sup> Associação dos Magistrados Brasileiros. Revista AMB Informa. Ed 74. 1 a 15 de junho 2005. p-9

<sup>316</sup> Revista **Consultor Jurídico**, 5 de maio de 2005. Disponível em <http://conjur.estadao.com.br/static/text/34589,1>. Acesso em 07.08.2005.

<sup>317</sup> Revista **Consultor Jurídico**, 5 de maio de 2005. Disponível em <http://conjur.estadao.com.br/static/text/34589,1>. Acesso em 07.08.2005.

A grande importância da federalização é que ela introduz no Brasil a adoção de um sistema multinível de responsabilização pelos Direitos Humanos, no qual, se uma esfera judicial não conseguir dar a resposta adequada na apuração e julgamento desses crimes, a responsabilidade passa para a outra. E o país pode, assim, como signatário que é de vários tratados internacionais sobre direitos humanos, garantir sua defesa perante esses tribunais

O STF ainda não julgou o mérito da ADIN sobre a federalização, contudo, o STJ já analisou e indeferiu o primeiro pedido de federalização de um julgamento de um homicídio. Trata-se da morte da missionária Dorothy Stang, norte-americana naturalizada brasileira, assassinada no dia 12 de fevereiro de 2005 no município de Anapu, no Estado do Pará. O caso ganhou repercussão internacional, o que motivou o procurador geral da república a postular pelo deslocamento da competência da justiça paraense para a justiça federal. À unanimidade, a Terceira Seção do STJ entendeu que a federalização somente poderá ser utilizada em situações especialíssimas: *“quando houver incapacidade, omissão e inoperância dos órgãos estaduais para tratar de crimes que violem os direitos humanos”*.<sup>318</sup>

A razão da improcedência do pedido de federalização naquele caso concreto está ligada aos argumentos invocados para a improcedência da ADIN contra o Conselho Nacional de Justiça, notadamente com relação ao controle administrativo da justiça estadual. Um dos principais argumentos consistia exatamente na concepção de que o poder judiciário é uno e indivisível, sendo ele um poder nacional, não havendo, pois, quebra do pacto federativo em conceber competência para o CNJ quanto à fiscalização administrativa. Assim, não faria sentido estabelecer um sistema que fosse baseado em vários planos horizontais, renunciando o tradicional sistema que está fundado no estabelecimento de competência vertical, através da possibilidade de revisão e confirmação de decisões dos juízes de instância inferior. Neste sentido o posicionamento do relator do pedido de federalização em comento, ministro Arnaldo Esteves de Lima: *“Ressalte-se que nosso Poder Judiciário, conforme antiga e constante doutrina, é nacional. O Poder Judiciário não é federal, nem estadual, mas eminentemente nacional, quer se aplique em jurisdições estaduais, superiores, inferiores, cíveis ou criminais”*.<sup>319</sup>

<sup>318</sup> Disponível em Superior Tribunal de Justiça.

<sup>319</sup> Superior Tribunal de Justiça. *Negada federalização do julgamento do assassinato da irmã Dorothy Stang*.

#### 4.5 O Poder Judiciário pós Reforma constitucional

Mesmo com o advento da Emenda Constitucional 45/2004, há uma questão cuja resposta não pode ser definitiva neste momento: que Judiciário emergirá após a Reforma Constitucional? A indefinição se deve ao pouco tempo transcorrido desde a promulgação da EC 45/2004, também à manutenção da legislação infraconstitucional referente à sistemática processual, que se pretende adaptar à nova realidade constitucional, e, principalmente, pela remessa de alguns aspectos relevantes do conteúdo da reforma para regulamentação em lei complementar, na forma do Estatuto da Magistratura, conforme o dispões o artigo 93, da CF.

O conteúdo da Emenda Constitucional, na verdade, não apresenta sensíveis alterações na estrutura e na organização do Poder Judiciário. As modificações em geral são discretas, mas é significativa, a despeito de polêmica a criação do Conselho Nacional de Justiça. A controvérsia a respeito do CNJ reside geralmente em sua definição e pontualmente em sua função. A despeito dos críticos e da pretensão inicial do legislador em estabelecer uma espécie de controle externo do Poder Judiciário, entende-se que a função do CNJ na conjunção constitucional e pelo seu desempenho neste primeiro momento, não pode ser definida como atividade de controle externo.

A despeito de ter em sua composição integrantes não oriundos especificamente da magistratura, vê-se que ele é parte integrante do Poder Judiciário, conforme o rol inserto no artigo 92, da CF. Os membros do Ministério Público, os advogados indicados pela Ordem dos Advogados do Brasil e os componentes indicados pelo Congresso Nacional são investidos temporariamente na função de conselheiros e se tornam membros temporários do Poder Judiciário, enquanto perdurarem seus mandatos.

Situação idêntica, por exemplo, ocorre nos juízos eleitorais onde advogados são investidos temporariamente na função de juízes. Existe previsão constitucional para que advogados componham temporariamente os juízos coletivos eleitorais juntamente com magistrados estaduais (de 1º e 2º grau) e federais, nos tribunais regionais, e em conjunto com Ministros do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça no Tribunal Superior Eleitoral (TSE).

Constitucionalmente, a missão do CNJ é controlar a atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário e o cumprimento do dever funcional dos magistrados. A partir da atuação do Conselho é possível que a implantação de um sistema disciplinar padronizado

possa resultar no alcance de qualidade em alto nível na prestação de serviço ao usuário do sistema judicial, e de ganho de confiabilidade. Dentro desta perspectiva, um dos primeiros atos do Conselho foi decidir pela aplicabilidade imediata do dispositivo previsto no artigo 93, inciso XII, da Constituição Federal, que trata da proibição de férias coletivas nos juízos e tribunais, propondo também o encerramento do recesso forense, que ocorre nos finais de ano.

Em outro julgamento, decidiu o Conselho, em requerimento da AMB, pela auto-aplicabilidade do dispositivo constitucional sobre promoção e remoção de magistrados, determinando que os atos sejam decididos em sessão pública, mediante voto aberto e fundamentado, garantindo-se o amplo direito de defesa aos interessados.

A função do Conselho Nacional de Justiça até agora tem sido voltada para os aspectos administrativos e funcionais da Justiça, regulamentando dispositivos constitucionais enquanto o Congresso Nacional não vota o Estatuto da Magistratura. Essa atuação, contudo, fez com os presidentes de Tribunais Estaduais de Justiça divulgassem um documento, intitulado "Carta de Florianópolis", em que se mostram "preocupados" com exercício da função de interpretação e normatização constitucional no vácuo da legislação infraconstitucional por parte do Conselho Nacional de Justiça. A função tem sido até agora constitucional, porém, não está afastado o risco de que o CNJ possa tornar-se mais um órgão da estrutura judicial, entulhado de processo e sem condições de atender à demanda provocada pela legitimidade concedida a toda a sociedade para apresentar petição diretamente ao CNJ, ainda que não tenha atividade judicante, mas possa nela interferir em razão de sua função.

A atuação do Conselho Nacional, ainda que não exerça a função de controle externo, tem atendido a um dos objetivos da reforma constitucional, no sentido de dotar o Poder Judiciário de transparência e probidade em seus atos administrativos, requisitos indicados pelo Banco Mundial como valores a serem internalizados na reforma do Judiciário. Esse proceder, em tese, possibilitará à sociedade conhecer e participar do processo de decisão e aplicação dos recursos públicos no Judiciário. Permitirá a fiscalização dos atos de nomeação e promoção dos magistrados, evitando-se a má aplicação de verbas públicas e a prática de atos atentatórios à moralidade e antidemocráticos, como o nepotismo, por exemplo.

Por outro lado é possível afirmar que a Justiça não será célere pelo simples fato do advento da EC 45/2004. Constar na Constituição Federal a previsão de que o processo deverá ter tempo razoável de tramitação não é garantia de celeridade do processo. O problema da morosidade do sistema judiciário não se resolve com a alteração legislativa, ainda que tenha ela força constitucional. É consenso que sem a reforma infraconstitucional que resulte na redução da possibilidade de recursos civis e penais a o Texto Constitucional não alcançará

seus objetivos e o Judiciário continuará apresentando as mesmas condições que resultam numa análise de ineficiência e morosidade. As medidas para evitar solução de continuidade na prestação jurisdicional, tais como obrigar o magistrado a residir na comarca onde é titular – mitigado pela possibilidade de autorização do tribunal para o seu descumprimento – extinguir férias coletivas nos juízos e tribunais; vedar nomeação de juiz que retiver processo injustificadamente e a determinação de distribuição imediata dos processos efetivamente resultam num aspecto moralizante na administração da justiça, mas não garantem, por si só, a celeridade que tanto se preconizava alcançar com a reforma.

A previsibilidade das decisões judiciais, um dos valores indicados pelo Banco Mundial para a reforma do Judiciário na América Latina e no Caribe, pode ter na súmula vinculante um instrumento de sua concretização. Porém, considerando as exigências constitucionais para sua adoção, entre elas o quorum qualificado e a reiteração das decisões, é possível que não surja de imediato o efeito pretendido na agilização dos processos em tramitação no próprio STF, não sendo certo que refletirá no primeiro grau de jurisdição. As súmulas impeditivas de recurso na esfera do STJ e TST, ainda em projeto, além de contar com apoio dos magistrados poderia ocasionar muito mais celeridade do que a SEV com o mesmo efeito.

Por outro lado, é possível que com a súmula vinculante sejam impostas decisões de cunho eminentemente econômicos sem observância de princípios sociais que em alguns casos se sobrepõem aos fins econômicos. É que os tribunais superiores têm acenado com a internação mais acelerada de valores mercadológicos do que os juízos de primeiro grau, conforme é possível ver nos casos em que o Superior Tribunal de Justiça, a título de mandar "recado" para investidores externos e para demonstrar segurança jurídica no cumprimento de contratos, permitiu o reajuste de tarifas telefônicas acima dos índices de inflação, em respeito a índices fixados em contrato, mas já autorizou mudança de índice em tarifa no setor energético quando os valores dos consignados em contrato estavam aquém da inflação. Também é da lavra do STJ decisão que considerou como legal a cobrança de valor fixo em conta telefônica a título de assinatura residencial, ainda que não a devida contraprestação da empresa, em clara demonstração de desequilíbrio contratual.

O princípio constitucional fundamental da democracia ainda não encontrou no Poder Judiciário um paradeiro seguro, no tocante à eleição dos dirigentes dos tribunais. Mesmo com a reforma constitucional, os magistrados de primeiro grau continuaram alijados de qualquer processo de eleição para os órgãos diretivos dos tribunais a que estão vinculados, seja nos Estados membros ou na União. Apenas os membros dos tribunais têm permissão constitucional para escolher seus dirigentes. O Âmbito interno do Poder Judiciário ainda não é

totalmente democrático. Uma alternativa seria a eleição direta. O paradoxo que se observa é que os juízes do primeiro grau, quando investidos na função eleitoral, são responsáveis pelas eleições em todos os municípios, integram os tribunais regionais eleitorais, responsáveis pelas eleições estaduais, mas não podem votar na eleição de seus dirigentes. Também não cuidou adequadamente a reforma do poder judiciário sobre o problema básico de gestão, nada disciplinando sobre a formação de gestores no Judiciário e nem sobre o fornecimento de instrumentos para tornar a gestão mais eficiente.

Vê-se ainda que o acesso ao Poder Judiciário não foi objeto da reforma. Dele não preocupou o Texto Constitucional e nem com a redução de custos para o acesso. Excetuando-se o fato de que a Defensoria Pública dos Estados foi aquinhoadada com a autonomia financeira, não há qualquer dispositivo inserido na reforma que tenha relação com a facilitação do acesso ao judiciário. Os instrumentos de legitimação para suscitar o exercício do controle constitucional também se tornaram inacessíveis, posto que permaneceu cada vez mais concentrada a legitimidade para este exercício entre representantes do Estado, que freqüentemente são representantes dos governos.

O Poder Judiciário que emerge pós reforma constitucional se afigura mais transparente, com a perspectiva de uma certa padronização administrativa e funcional nos Estados, buscando, tanto quanto possível, uma unidade organizacional. Em razão do fim das sessões secretas, o Judiciário se mostrará menos hermético, mais público na prática de atos administrativos, porém ainda com a mesma ‘falta de’ velocidade para resposta e entrega da efetiva prestação jurisdicional com a solução do conflito. Por outro lado, a tramitação da Reforma Constitucional levou a magistratura a dar início a uma inédita caminhada para romper paradigmas de relacionamento com a sociedade. A visão da magistratura sobre o Poder Judiciário não é mais mítica e isolada do contexto social. A sociedade não é mais vista pelo juiz como “parte” a despeito de existir ou não processo. Juízes passaram a admitir os problemas indicados quase que à unanimidade pela sociedade. O silêncio deixou de ser a característica dos juízes, aprendeu-se a arte de comunicar. Entidades associativas de magistrados passaram a desenvolver publicações voltadas para outros segmentos da sociedade que não exclusivamente os próprios juizes. O Poder Judiciário passou a explorar os espaços de comunicação com sociedade. Destinou-se um pequeno tempo para divulgação de atos da Justiça no noticiário oficial – A Voz do Brasil - produzido pela Radiobrás. Instalou-se a TV Justiça, que transmite ao vivo julgamentos do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça. O Poder Judiciário depois da Reforma é menos divino, menos ensimesmado, mais humano e ciente de suas deficiências e necessidade de mudança.





## CONCLUSÃO

A Globalização é inevitável e impulsiona todos os países para uma nova realidade mundial. Ela condiciona o repensar do papel dos estados nacionais e prenuncia o surgimento da padronização normativa global. Leva à nova conceituação de soberania, mitigando-a pela prevalência dos consensos mundiais e influencia sobre os mais diversos aspectos da sociedade nacional, que se vê em vias de extinção para dar origem a uma sociedade global.

O fim do estado do bem-estar social e a concretização do neoliberalismo como modelo ideológico único estabelecem um novo modelo de Estado, com doutrinas que propugnam pela diminuição cada vez mais da intervenção do Estado pela predominância de valores mercadológicos e econômicos. Demonstra-se uma visão mercadocêntrica, amainando direitos coletivos e individuais, agora denominados privilégios e inaceitáveis nos padrões econômicos estabelecidos pela concorrência mundial. Novos paradigmas sociais são estabelecidos pela Globalização e se tornam predominantes em detrimento de valores sociais internos que se subordinam aos mercadológicos.

A ideologia neoliberal é disseminada nos países periféricos através da influência de organismos supranacionais, em atividade paranormativa, mediante a sugestão de adoção de valores neoliberais aos países ávidos pela aceitação na comunidade global e pelo acesso aos empréstimos e investimentos externos como forma de conseguirem alavancarem suas sociedades em direção ao desenvolvimento. A sugestão paranormativa torna-se impositiva como condição para a concessão de financiamentos, verdadeira contrapartida dos países destinatários dos empréstimos, com o expresso compromisso de modificação no ordenamento jurídico, conformando-se com os princípios econômicos e mercadológicos.

Como um dos instrumentos de concretização dos países hegemônicos, o Banco Mundial realiza estudos e outras atividades de persuasão, propondo valores para reformas legislativas sobre diversos aspectos tais como previdência, administrativa, sistema bancário, privatização, e principalmente no Judiciário dos países de todos os continentes. O enfoque do Banco Mundial para a reforma do Judiciário se traduz na produção de documentos, em especial o Documento Técnico 319, que recomenda valores para a reforma dos Judiciários da América Latina e do Caribe, sugerindo a reforma para que seja facilitado o acesso da sociedade à Justiça; tenha o Judiciário maior credibilidade; e que suas decisões possam ser mais eficientes, transparentes, independentes, previsíveis e garantam maior proteção à propriedade privada e respeito aos contratos.

O Poder Judiciário brasileiro, assim como o Judiciário da grande maioria dos países, tem como marca característica, ao longo de sua trajetória, distanciamento dos demais segmentos da sociedade; apresenta graves problemas de estrutura e organização, mantendo um grau de comunicabilidade muito pequeno, sendo por isso considerado hermético, elitista, não confiável, além de lento e injusto, na visão da sociedade. dos magistrados e também do Banco Mundial. O consenso sobre a existência dos problemas do aparato judicial brasileiro levou à constatação da premente necessidade da reforma judicial, sugerida pelo Banco Mundial, defendida casualmente pela magistratura nacional como forma de combate à investigação do Judiciário pelo Legislativo através de uma Comissão Parlamentar de Inquérito e, numa última fase, adotada pelo Executivo como forma de atender a compromissos assumidos em razão de empréstimos financeiros do Fundo Monetário Internacional e do Banco Mundial.

A reforma do Judiciário Brasileiro concretizada após 13 anos de tramitação no Congresso Nacional, trazida à lume através da Emenda Constitucional nº 45/2004, não foi profunda a ponto de introduzir no sistema jurídico constitucional instrumentos que possibilitem o cumprimento da missão constitucional do Poder Judiciário na conformidade da Constituição Federal de 1988. Traduz-se num primeiro passo em direção ao enfrentamento dos problemas considerados existentes e aceitos pela própria composição dos operadores do direito, inclusive da própria magistratura, que se coloca menos refratária à reforma.

A despeito do grande tempo de tramitação da reforma no Congresso Nacional, o texto emanado da Emenda Constitucional não alcançou consenso. Diversos são os pontos ditos polêmicos. Um dos pontos mais controvertidos da reforma reside na criação do Conselho Nacional de Justiça. Proposto como forma de estabelecimento de controle externo do Poder Judiciário, foi criado como um órgão dentro da estrutura daquele poder, com função de controle da atuação administrativa e financeira e tem sido o órgão de interpretação e aplicabilidade dos dispositivos da reforma à falta da legislação específica na forma do Estatuto da Magistratura. O ponto central da polêmica quanto ao CNJ reside principalmente na composição heterogênea, em razão da presença de membros não oriundos da magistratura, o que é considerado, pelos magistrados, como intervenção dos Executivos e Legislativo sobre o Judiciário, ferindo a independência e harmonia entre as funções estatais. A súmula vinculante e a federalização dos crimes graves contra os direitos humanos são outros pontos polêmicos destacados.

A Emenda Constitucional 45/2004 apresenta coincidências com muitos dos valores recomendados pelo banco mundial, notadamente quanto à Súmula Vinculante, que permitirá o

alcançar da previsibilidade dos julgamentos em razão da obrigatoriedade da observância pelos demais juízos das decisões sumuladas pelo STF. Por outro lado, não apresenta instrumentos concretos que possam efetivamente resolver um dos mais graves problemas do judiciário brasileiro: a lentidão na tramitação dos processos. Os aspectos processuais e o anacronismo da legislação que cria obstáculos para a celeridade processual e eterniza o conflito foi deixado para solução pela via de legislação infraconstitucional, o que pode ser considerado como um erro estratégico.

O Poder Judiciário que emerge da Reforma Constitucional não terá todos os instrumentos legais para atender à sua missão de solucionar os conflitos em tempo razoável de duração do processo, conforme preconizado no artigo 5º, LXVIII, da CF. O descompasso entre a alteração do Texto Constitucional e as modificações do sistema processual, que pela quantidade de recursos eterniza o litígio, é obstáculo considerável para a concretização dos ideais preconizados na reforma. Internamente o poder pode ser mais transparente, mais público, porém, ainda se queixa de pouca democracia, pois os magistrados, em sua grande maioria, não podem eleger os dirigentes de seus tribunais, o que é um paradoxo para aqueles que presidem eleições para cargos do Executivo e do Legislativo municipal, estadual e federal. Por outro lado, a efetiva participação dos órgãos do Poder Judiciário e dos integrantes da magistratura no processo de tramitação da reforma, contribuiu para que mitos fossem removidos, magistrados reconhecessem a existência de problemas no sistema judicial e a necessidade de buscar a solução, estabelecendo comunicação horizontal com a sociedade, sem a visão paradigmática processual. A Justiça tornou-se menos hermética, mais transparente, mais comunicativa, através de iniciativas oficiais e também das entidades associativas representativas dos magistrados.

É possível que com o simples advento da EC 45/2004 a Justiça não alcance a performance idealizada no senso comum, sendo ágil, célere, justa e equânime, centrada em valores sociais fortes e garantidora do cumprimento das promessas do Estado brasileiro à sua sociedade. Porém, é lícito afirmar que a Reforma é um passo nesta direção. Talvez, neste momento, não seja razoável quantificar o passo, se grande ou pífio, mas é um passo, o primeiro passo, a base para a construção de um modelo que se espera não seja tão a gosto do modelo neoliberal, com visão meramente econômica, e com ênfase em princípios de razoabilidade e proporcionalidade, para justificar o descumprimento de normas constitucionais, mas que seja, principalmente consentâneo com o que a sociedade brasileira dele espera, com princípios mais sociais.

## REFERÊNCIAS

ADI VIEIRA, Carlos Alberto. "A Face Oculta da Globalização: o trabalho mundial das ONGS". In: OLIVEIRA, Odete Maria de (Coord.). *Relações Internacionais e Globalização: Grandes Desafios*, Rio Grande do Sul: Ed.Unijuí, 1997.

ALCIBÍADES, PLATÃO. *A República*. NASSETI, Pietro. (trad) São Paulo : Martin Claret. 2002.

ALVES, José Augusto Lindgren. *Cidadania, direitos humanos e globalização*. Revista Cidadania e Justiça, Associação dos Magistrados Brasileiros. Ano 3. nº 7, 2º Semestre/1999.

ALTHUSSER, Louis. *Montesquieu a política e a história*. Rio de Janeiro : Graal. 2001.

AMB *Pesquisa qualitativa. Imagem do Poder Judiciário. Brasília-DF, julho de 2004.*

\_\_\_\_\_. *Relatório de Gestão 2002 / 2004*. Brasília-DF. 2005.

\_\_\_\_\_. *Campanha pela Efetividade da Justiça*. Caderno 01. Propostas da Comissão para a Efetividade da Justiça da AMB. Brasília, 2004.

\_\_\_\_\_. *Política atinge Conselho Nacional de Justiça*. Revista AMB informa. Ed. 74. Brasília – DF junho de 2005.

\_\_\_\_\_. *Notícias Eletrônicas. Disponível em*  
[http://amb.locaweb.com.br/portal/index.asp?secao=mostranoticia&mat\\_id=1954](http://amb.locaweb.com.br/portal/index.asp?secao=mostranoticia&mat_id=1954). acesso em 06.08.2005.

\_\_\_\_\_. Revista AMB Informa. Ed 74. 1 a 15 de junho 2005.

, Perry. *Balanço do neoliberalismo*. In Pós-neoliberalismo (Org. Emir Sader e Pablo Gentili.) São Paulo : Paz e Terra, 1995.

\_\_\_\_\_. *História e lições do neoliberalismo. A construção de uma via única*. Trad. Creomar Baptista. Disponível em: <<http://www.redesemanal.hpg.ig.com.br/monitor/perry1.html>>. Acesso em: 10 junho 2005.

ARISTÓTELES. *Política*. Trad. GUIMARÃES, Torrieri. São Paulo : Martin Claret. 2002.

AXT, Gunter. *O poder judiciário na sociedade coronelista gaúcha. (1889-1930)*. Disponível em: <<http://www.tj.rs.gov.br/institu/memorial/artigojustica.html>>. Acesso em: 18 julho 2005

AZAMBUJA, Darcy. *Teoria Geral do Estado*. 38ª ed. São Paulo : Globo, 1998.

BALANCO, Paulo. *As transformações do capitalismo: Elementos teóricos para a composição de uma dialética da globalização*. Disponível em:  
<<http://globalization.sites.uol.com.br/as22.htm>>. Acesso em: 25 maio 2005.

BANCO MUNDIAL. *Documento Técnico número 319. Elementos para Reforma. O setor Judiciário na América Latina e no Caribe*. Trad. Sandro Eduardo Sarda. Washington, D.C. 1996.

\_\_\_\_\_. *Iniciativas de Reforma Jurídica y Judicial*. 4. ed. Washington – EUA. 2004.

\_\_\_\_\_. *Sobre o Banco Mundial*. Disponível em:  
<<http://www.obancomundial.org/index.php/content/view/6.html>>. Acesso em: 26 julho 2004.

BARROSO, Luís Robero. *O direito Constitucional e a efetividade de suas normas*. Limites e possibilidades da Constituição Brasileira. 6. ed. atual. Rio de Janeiro : Renovar. 2002.

BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo : Saraiva. 1992.

BATISTA, Paulo Nogueira. *O Consenso de Washington*. In: SOBRINHO, Barbosa Lima e outros Em defesa do interesse nacional: desinformação e alienação do patrimônio público. São Paulo: Paz e Terra, 1994..

BAUMAN, Zygmunt. *Globalização: As conseqüências humanas*. Tradução de Marcus Penchel. Rio de Janeiro : Jorge Zahar Ed. 1999. Título Original – Globalization : the human consequences.

BECK, Ulrich. *O que é Globalização? Equívocos do globalismo: respostas à globalização*. São Paulo: Paz e Terra, 1999. Tradução de André Carone.

BEDIN, G. Antônio. *Estado, Cidadania e Globalização do mundo*: algumas reflexões e possíveis desdobramentos. In. OLIVEIRA, Odete Maria de (coord.). *Relações Internacionais e Globalização: Grandes Desafios*, Rio Grande do Sul : Ed. Unijuí. 1997.

BOBBIO, Norberto. *Direito e Estado no pensamento de Emmanuel Kant*. Brasília : UNB, 1984.

\_\_\_\_\_. *Thomas Hobbes*. Rio de Janeiro : Campus, 1991.

\_\_\_\_\_. *O futuro da democracia: uma defesa das regras do jogo*. 6.ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1997.

\_\_\_\_\_. *Estado Governo Sociedade*. Para uma teoria geral da política. 8ª ed. Trad. Marco Aurélio Nogueira – Rio de Janeiro : Paz e Terra, 1997.

\_\_\_\_\_. *Sociedade Civil*. BOBBIO et all. Dicionário de Política. 12. ed. Tradução VARRIALE , Carmen C, et all. Brasília-DF : UNB. 1999.

BONAVIDES, Paulo. *Ciência Política*. 4ª ed. Rio de Janeiro : Forense., 1978,

BRANDÃO, Paulo de Tarso. *Humanismo, Sociedade Civil e Estado constitucional brasileiro*. In MEZZAROBBA, Orides. (Org.). *Humanismo Latino e Estado no Brasil*. Florianópolis : Fundação Boiteux; [Treviso] : Fondazione Cassamarca, 2003.

BRASIL. *Constituição do Império*. Brasília, DF : Senado Federal, 1990.

- \_\_\_\_\_. Constituição Política do Império do Brasil. (1824). Brasília – Senado Federal. 2002.
- \_\_\_\_\_. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF : Senado Federal, 2005.
- \_\_\_\_\_. Ministério da Fazenda. **Memorando de Política Econômica**. Disponível em: <<http://www.fazenda.gov.br/>>. Acesso em: 1º agosto 2005.
- \_\_\_\_\_. Ministério da Justiça. Secretaria de Reforma do Judiciário. **Diagnóstico do Poder Judiciário**. Brasília – DF. 2004.
- \_\_\_\_\_. Câmara dos Deputados Federais. **Proposta de Emenda Constitucional nº 112/95**. Brasília-DF. Disponível em: <<http://www2.camara.gov.br/>>. Acesso em 06 agosto 2005.
- \_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. **Informativo on line do STF**. Brasília-DF. Disponível em: <<http://www.stf.gov.br/noticias/imprensa/ultimas/ler.asp>>. Acesso em: 06 agosto 2005.
- \_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Negada federalização do julgamento do assassinato da irmã Dorothy Stang**. Disponível em: <[http://www.stj.gov.br/webstj/noticias/detalhes\\_noticias.asp?seq\\_noticia=14231](http://www.stj.gov.br/webstj/noticias/detalhes_noticias.asp?seq_noticia=14231)>. Acesso em 04 agosto 2005.
- CABRAL, Bernardo. **Reforma do Poder Judiciário – PEC 29 de 2000. Relatório**. Brasília-DF. : Gráfica do Senado Federal – 2001
- CALMON, Eliana. **Diagnóstico da Justiça**. Revista da OAB, 67, Brasília - DF. 1998.
- CALMON, Pedro. **História do Brasil**. Vol. I. Rio de Janeiro: Ed. José Olímpio. 1959.
- CAMPOS, Roberto de Oliveira. **Ensaio contra a maré**, Rio de Janeiro : APEC. 1969.
- \_\_\_\_\_. **O século esquisito**. Rio de Janeiro: Topbooks, 1990. p. 198.
- CANDEAS, Ana Paula Lucena Silva. **Valores e Judiciário. Os valores recomendados pelo Banco Mundial para os judiciários nacionais** Cidadania e Justiça. Brasília, ano 7, n. 13., 2004
- CANNABRAVA FILHO, Paulo. **América Latina pós consenso de Washington**. Compendo uma nova cultura. Ver. Conjuntura. Outubro 2003. São Paulo : Nova Sociedade. 2003.
- CAPRA, Fritjof. **A teia da vida** – Tradução de Newton Roberval Eichenberg. São Paulo : Cultrix, 1996.
- \_\_\_\_\_. **As Conexões Ocultas: ciência para uma vida sustentável**. Tradução de Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo : Cultrix Amana- Key, 2002. Título original *The Hidden Connections*
- CARDOZO, BENJAMIN N. **A Natureza do processo e a evolução do Direito**. Trad. Lêda Boechat Rodrigues. São Paulo: Nacional de Direito, 1956,

CARVALHO, José Murilo. *Cidadania no Brasil – o longo caminho*. 4ª ed. Rio de Janeiro : Civilização Brasileira, 2003.

CASTELLS, Manuel. *The Information Technology and Global Capitalism*. In. HUTON, Wil e GIDDENS, Anthony (orgs), Global Capitalismo. Nova York : The New Press, 2000.

CHACON, Vamireh. *Neoliberalismo e Globalização*. Disponível em: <[www.culturabrasil.pro.br/neoliberalismoeglobalizacao.htm](http://www.culturabrasil.pro.br/neoliberalismoeglobalizacao.htm)>. Acesso em: 26 maio 2005.

CONSULTOR Jurídico. Revista Eletrônica. Edição de 5 de maio de 2005. Disponível em <<http://www.conjur.estadao.com.br/static/text/34589,1>>. Acesso em 07 agosto 2005.

COSTA NETO, Nicolao Dino. *A ideologia neoliberal e a globalização econômica : o impacto no campo dos direitos fundamentais*. Disponível em : <<http://www.anpr.org.br/boletim/boletim44/nicolao.htm>>. Acesso em: 26 maio 2005.

COULON, Olga Maria A. Fonseca. PEDRO, Fábio Costa. *A revolução Inglesa ou Revolução Puritana* Disponível em <<http://www.hystoria.hpg.ig.com.br/revingl.html>>. Acesso em: 05 julho 2005.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. *O papel do pensamento economicista no Direito Criminal de hoje*. In. In Revista Jurídica da UNED. Edição Comemorativa – 2003. Diamantino. UNED, 2003.

COUTINHO, Milson. *História do Tribunal de Justiça do Maranhão*. 2ª ed. atual. Lithograf, 1999.

DA SILVA, Antônio Álvares. *Poder Judiciário crise e reforma*. Disponível em: <<http://www.fafich.ufmg.br/~bacp/artigos/alvares006.htm>>. Acesso em: 27 setembro 2004.

DA SILVA, Jorge Araken Faria. *Os poderes do Estado*. Funções, Atuação e Relacionamento. Brasília : Gráfica do Senado. 1983

DALARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de Teoria Geral do Estado*. 7ª ed. São Paulo : Saraiva 1981.

\_\_\_\_\_. *Teoria Geral do Estado*, São Paulo: Saraiva, 1995.

DANTAS, Ivo. *Instituições de Direito Constitucional Brasileiro*. 2ª ed. Ver. Ampliada. São Paulo : Juruá. 2001.

DEDA, Artur Oscar de Oliveira. *O Direito nos 500 anos do Brasil*. Uma síntese da história do direito brasileiro. *Revista do Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe*, Aracaju n. 25, p. 7, jul./dez. 2000

DEL ROIO, Marcos. *Globalização e Estado Nacional*. Disponível em <<http://www.dhnet.org.br/dhnet.htm>>. Acesso em: 23 maio 2005.

DIAS, João Paulo. *O Mundo dos Magistrados*. A evolução da organização e do auto-governo judiciário. Coimbra : Livraria Almedina. 2004.

DINO, Flávio. Et all. **Reforma do Judiciário**. Comentários à Emenda 45/2004. Brasília : Impetus 2005.

DOBROWOLSKI, Silvio. *Poder Judiciário e a Constituição*. In DOBROWOLSKI, Silvio (org.) A Constituição no Mundo Globalizado. Florianópolis : Diploma Legal. 2000.

ESTEFANÍA, Joaquim. **La nueva economia: La Globalizacion**. Madrid. Editorial Debate. 1996.

FERREIRA, Waldemar. **História do Direito Brasileiro**. Vol. I. São Paulo : Saraiva, 1962.

FONSECA, Roberto Piragibe. **Curso de Instituições de Direito Público**. São Paulo : Livraria Freitas Bastos. 1968.

FRANCO, Afonso Arinos de Melo. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo : Forense. 1987.

FRANCO, Augusto de. *Carta DLIS 30*. Disponível em: <[http://www.augustodefranco.org/conteudo.php?cont=cartas\\_dlis&id=C0\\_33\\_12](http://www.augustodefranco.org/conteudo.php?cont=cartas_dlis&id=C0_33_12)>. Acesso em: 25 maio 2005.

\_\_\_\_\_. *Carta DLIS 26*. Disponível em <[http://www.augustodefranco.org/conteudo.php?cont=cartas\\_dlis&id=C0\\_33\\_12](http://www.augustodefranco.org/conteudo.php?cont=cartas_dlis&id=C0_33_12)>. Acesso em: 15 junho 2005.

FREITAS JÚNIOR, Antônio Rodrigues de. **Os direitos sociais como direitos humanos num cenário de globalização econômica e de integração regional**. In: PIOVESAN, Flávia. (Org.). *Direitos humanos, globalização econômica e integração regional: Desafios do Direito Constitucional Internacional*. São Paulo: Max Limonad, 2002.

GENOINO, José. **A Reforma do Poder Judiciário**. (Série Separatas de Discursos, Pareceres, Projetos n. 29) Brasília : Câmara dos Deputados, 1999.

\_\_\_\_\_. **Reforma do Judiciário e Reformas institucionais**. Revista Eletrônica IBEROAMÉRICA La Insígnia. 9.07.2004. Disponível em: <[http://www.lainsignia.org/2004/julio/ibe\\_030.htm](http://www.lainsignia.org/2004/julio/ibe_030.htm)>. Acesso em: 1º agosto 2005

\_\_\_\_\_. *O controle externo do Poder Judiciário e a questão democrática*. Disponível em: <<http://www.pt.org.br>>. Acesso em: 07 julho 2005.

GODOY, Arnaldo Sampaio de Moraes. *Globalização e Direito no Brasil*. Jus Navigandi. Disponível em: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=5797>>. Acesso em: 13 outubro 2004.

GOMES, Luiz Flávio. **A Questão do Controle Externo do Poder Judiciário**. 2ª ed. ver. São Paulo : RT. 1993.



GRACIE, Ellen. *Voto na Ação Direta de Inconstitucionalidade 3.367-1. Brasília-DF.*

Disponível em: <<http://www.stf.gov.br/noticias/imprensa/VotoGracieADI3367.pdf>>. Acesso em: 06 agosto 2005.

GRINOVER, Ada Pellegrini. *A necessária Reforma infraconstitucional.* In . TAVARES, André Ramos; LENZA, Pedro, ALARCON, Pietro de Jesus Lora (orgs). *Reforma do Judiciário Emenda Constitucional 45/2004.* São Paulo : Método. 2005.

GUERRA FILHO, Willis Santiago. *Notas sobre algumas recentes inovações no perfil constitucional do Poder Judiciário.* In TAVARES, André Ramos; LENZA, Pedro, ALARCON, Pietro de Jesus Lora (orgs). *Reforma do Judiciário Emenda Constitucional 45/2004.* São Paulo : Método. 2005.

HABERMAS, Jurgen. *Nos limites do Estado.* Folha de São Paulo, de 18.07.1999. Caderno Mais. P. 5.

HAYEK, Friedrich. August Von. *O caminho da servidão.* Trad. Ver. CAPOVILA Anna Maria, STELL José Ítalo. Rio de Janeiro : Instituto Liberal, 1990.

HELLER, Hermann. *Teoria do Estado.* Trad. Lycurgo Gomes da Motta. São Paulo : Mestre Jou, 1968.

HIRONAKA, Giselda M. F. *A criação dos cursos jurídicos no Brasil.* São Paulo : USP. 2000.

HOBBS, Thomas. *Leviatã.* Ou matéria, forma e poder de um Estado Eclesiástico e Civil. Trad. Alex Marins. São Paulo : Martin Claret, 2002.

\_\_\_\_\_. Thomas. *Do cidadão.* LIMA, Fransmar Costa (trad). São Paulo : Martin Claret. 2004.

HOBSBAWM, Eric. *Era dos Extremos: o breve século XX, 1914 -1991.* 2.ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1999.

IANNI, Otávio. *As ciências sociais na época da globalização.* Revista Brasileira de Ciências Sociais. Vol. 13. nº 37. São Paulo, 1998.

\_\_\_\_\_. *A sociologia entre a modernidade e a contemporaneidade.* Porto Alegre : Ed. Univ. UFRGS, 1995.

\_\_\_\_\_. *As ciências sociais na época da globalização.* Revista Brasileira de Ciências Sociais. Vol. 13. nº 37. São Paulo, 1998.

\_\_\_\_\_. *Teorias da Globalização.* Rio de Janeiro : Civilização Brasileira. 1995.

IKAWA, Daniela. *Implicações jurídicas da globalização econômica.* In: PIOVESAN, Flávia. (Org.). *Diretos humanos, globalização econômica e integração regional: Desafios do Direito Constitucional Internacional.* São Paulo: Max Limonad, 2002.

JUCOVSKY, Vera Lúcia Rocha Souza. *Justiça Federal nos países que a adotam.* Disponível em: <<http://www.cjf.gov.br/REVISTA/seriemon05.htm>>. Acesso em: 07 de julho de 2005.

KELSEN Hans. Teoria Geral do Direito e do Estado. Título original: General Theory of Law and State. Tradução de Luís Carlos Borges. 2ª edição. São Paulo, Martins Fontes, 1992.

LACERDA, Galeno. *O juiz e a justiça no Brasil* Revista de processo, São Paulo : Acadêmica, 1992.

LAMMY, Marcelo; CONCI, Luiz Guilherme Arcaro. *Reflexões sobre as súmulas vinculantes*. In TAVARES, André Ramos; LENZA, Pedro, ALARCON, Pietro de Jesus Lora (orgs). *Reforma do Judiciário Emenda Constitucional 45/2004*. São Paulo : Método. . 2005.

LEAL, Rogério Gesta Leal. *Teoria do Estado Cidadania e Poder Político na Modernidade*. Porto Alegre : Livraria do Advogado, 1997.

LESTER, Thurow. *O futuro do capitalismo*. Ariel Sociedad Econômica. Barcelona: 1996. Trad. MONTINGELLI Jr. Nivaldo. Rio de Janeiro: ROCCO, 1997.

LOCKE, Jonh. *Segundo Tratado sobre o governo civil e outros escritos*. Ensaio sobre a origem, os limites e os fins verdadeiros do Governo Civil. Trad. LOPES, Magda & COSTA, Maria Lobo. Petrópolis : Vozes, 1994.

MACHIAVELLI, Nicolò. *O príncipe*. Com as notas de Napoleão Bonaparte. Trad. CRETELLA JR. J. e CRETELLA Agnes. 2. ed. ver. – São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 1997. – RT textos fundamentais).

MACIEL, Cláudio Baldino. *O juiz independente no Estado Democrático*. Revista Âmbito Jurídico, ago/2001. [Internet] Disponível em: <<http://www.ambito-juridico.com.br/aj/cron0148.htm>>. Acesso em: 11 janeiro 2005.

MALAN, Pedro. *Entrevista Coletiva de apresentação do acordo entre Brasil FMI*. Disponível em: <<http://www.fazenda.gov.br/>>. Acesso em: 1º agosto 2005.

MALTEZ. José Adelino. *Balança do Poder, o que é?* Disponível em: <http://topicospoliticos.blogspot.com/>. Acesso em: 06.07.2205.

MARINHO, Josaphat Ramos. *Reforma do Poder Judiciário*. In. *Revista Democracia e Formação dos Juízes*. Instituto dos Advogados Brasileiros. Rio de Janeiro : IAB. 1997.

MARQUES, Luiz Guilherme Marques. *A Justiça na França*. Disponível em: <<http://www.neofito.com.br/artigos/art02/inter35.htm>>. Acesso em: 10 julho 2005.

MARTIN, Hans-Peter. SCHUMANN, Harald. *A armadilha da globalização: o assalto à democracia e ao bem estar social*. Tradução de Waldtraut U.E. Rose e Clara C.W.Sackiewicz. 4. ed. – São Paulo : Globo, 1998.

MATHIAS, Carlos Fernando. *Correio Braziliense*, Caderno Direito e Justiça, Brasília, jun. 1997.

MEDINA, José Miguel Garcia; WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Repercussão Geral e Súmula Vinculante*. Relevantes novidades trazidas pela EC

45/2004. In. WAMBIER Et all. *Reforma do Judiciário*. Primeira reflexões sobre a Emenda Constitucional nº 45/2004.. São Paulo : RT. 2005.

MELO FILHO, Hugo de Melo. *Denunciando a Reforma do Judiciário*. AMB Revista Cidadania e Justiça. Brasília, ano 7, n. 13. 2004

MELLO, Marco Aurélio. *Voto na Ação Direta de Inconstitucionalidade 3.367-1. Brasília-DF*. Disponível em: <<http://www.stf.gov.br/noticias/imprensa/VotoMarco.pdf>>. Acesso em: 06 agosto 2005.

MESQUITA JÚNIOR, Geraldo. *Curso Política ao Alcance de Todos. Un. IV*. Brasília : Senado Federal, 2004.

MIGUEL, Jorge. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo : Atlas, 1989.

MONTESQUIEU. *O Espírito Das Leis*. Trad. MELVILLE, Jean. São Paulo : Martin Claret. 2003.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *As causas da crise no Poder Judiciário*. Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política, nº 27. São Paulo : Revista dos Tribunais. 1999.

NALINI, José Renato. *A Reforma do Estado : Proposta Concreta para um novo judiciário*. Revista dos Tribunais. RT724, Fevereiro de 1996. 85º ano. São Paulo : RT. 1996.

NEQUETE, Lenine. *O poder Judiciário no Brasil : crônica dos tempos coloniais*. Vol I. Ed. fac-similar – Brasília : STF, 2000.

\_\_\_\_\_. *O poder Judiciário no Brasil : crônica dos tempos coloniais*. Vol II. Ed. fac-similar – Brasília : STF, 2000.

\_\_\_\_\_. *Poder Judiciário no Brasil a partir da Independência*. Império. Vol. III. Ed. fac-similar – Brasília : STF, 2000.

\_\_\_\_\_. *O poder Judiciário no Brasila partir da Independência: República*. Vol IV. Ed. fac-similar – Brasília : STF, 2000

NOGUEIRA. Roberto Wanderley. *Lógica da reforma do Judiciário*. Jornal de Brasília (DF), Brasília, Opinião, 3 de dezembro de 2004.

OLEA, Emanuel Alonso. *Introdução ao Direito do Trabalho*. Porto Alegre : Sulina. 1969.

OLIVEIRA, Paulo Miranda. *A (in) efetividade da súmula vinculante*. A necessidade de medidas paralelas. In. WAMBIER Et all. *Reforma do Judiciário* Primeira reflexões sobre a Emenda Constitucional nº 45/2004.. São Paulo : RT. 2005 p 594.

OLIVEIRA, Alexandre Vidigal de. *Justiça Federal: evolução histórico-legislativa*. Revista *Ajufe*. São Paulo, n. 50, p. 9-14, jun./jul. 1996

OLIVEIRA, Raul José Galaad. *O princípio da soberania como paradigma de interpretação constitucional*. Âmbito Jurídico. Disponível em: <<http://www.ambito-juridico.com.br/aj/dconst0010.html>>. Acesso em: 07 junho 2005.

PELUZO, César. *Voto na Ação Direta de Inconstitucionalidade 3.367-1. Brasília-DF*. Disponível em: <<http://www.stf.gov.br/noticias/imprensa/VotoPelusoADI3367.pdf>>. Acesso em 06 agosto 2005..

PERTENCE, Sepúlveda.. *Voto na Ação Direta de Inconstitucionalidade 3.367-1. Brasília-DF*. Disponível em: <<http://www.stf.gov.br/noticias/imprensa/VotoPertence.pdf>>. Acesso em: 06 agosto 2005..

PIOVESAN, Flávia. *Reforma do Judiciário e Direitos Humanos*. In TAVARES, André Ramos; LENZA, Pedro, ALARCON, Pietro de Jesus Lora (orgs). *Reforma do Judiciário Emenda Constitucional 45/2004*. São Paulo : Método.. 2005.

PINHEIRO, Armando Castelar. *Direito e economia num mundo globalizado: cooperação ou confronto?* Brasília – DF: IPEA, 2003.

\_\_\_\_\_. *Globalização Econômica, integração regional e direitos humanos*. In PIOVESAN, Flávia (coordenadora) *Globalização Econômica, integração regional e direitos humanos*. Desafios do Direito Constitucional Internacional. São Paulo : Max Limonad, 2002

PARTIDO DOS TRABALHADORES – PTNOTÍCIAS. N. 79. Disponível em: <<http://www.pt.org.br/ptnot/ptnot79/pagina3a.htm>>. Acesso em: 1º agosto 2005.

QUEIRÓZ FILHO, Gilvan Correia de. *O Controle Judicial de atos do Poder Legislativo*. Brasília-DF : Brasília Jurídica. 2001.

QUINTELA, Sérgio. *Dotar o Brasil de um Judiciário Moderno*. In. Revista Estudos e Pesquisas. N. 73. INAE – Instituto de Altos Estudos. Rio de Janeiro : 2004.

RAMOS, Saulo. *Política e Judiciário*. Revista STJ 10 anos : obra comemorativa 1989 – 1999 – Brasília : STJ, 1999.

RAPOSO. Adriana Sette da Rocha. *Crise no Poder Judiciário*. Disponível em: <<http://www.trt13.gov.br/revista/adriana1.htm>>. Acesso em: 27 setembro 2004.

REUTERS Agência. *Governo Perde e Oposição indica nome para Conselho de Justiça*. Disponível em: <<http://www.br.rd.yahoo.notícia>>. Acesso em: 21 julho 2005.

RIBEIRO, Antônio de Pádua. *O Judiciário como poder político no Século XXI*. Rev. Fund. Esc. Super. Minist. Público Dist. Fed. Territ., Brasília, Ano 8, V. 15, , jan./jun. 2000.

RODRIGUES, Horácio Wanderlei. *O Poder Judiciário no Brasil*. In Rodrigues et all. O terceiro poder em crise : Impasses e Saídas. Rio de Janeiro : Fundação Konrad Adenauer. 2003.

ROSA, Alexandre Morais da. *Aspectos Destacados do Poder Judiciário Norte-Americano*. Disponível em: < <http://www.neofito.com.br/artigos/inter23.htm>>. Acesso em: 10 dezembro 2004.

ROSSENN, Keith S. *O jeito na cultura jurídica brasileira*. Rio de Janeiro : Renovar. 1998.

SADEK, Maria Teresa. *A organização do Poder Judiciário no Brasil*. In: SADEK, Maria Teresa (org.). *Uma Introdução ao Estudo da Justiça*. São Paulo: Idesp/Sumaré, 1995. (Justiça).

\_\_\_\_\_. *Reforma do Judiciário*. São Paulo : fundação Konrad Adenauer, 2001.

SADER, Emir; Gentili. (orgs). *Pós-neoliberalismo*. São Paulo : Paz e Terra, 1995.

SANTOS, Boaventura de Souza. *Pela mão de Alice : o social e o político na pós modernidade*. 8ª ed. – São Paulo : Cortez, 2001.

\_\_\_\_\_. Tribunais e a Globalização. Jornal "O Estado de São Paulo", 9.11.96.

SANTOS, Milton. *A Aceleração Contemporânea : Tempo, Mundo e Espaço*, in SANTOS, Milton et alii, Fim de Século e Globalização. São Paulo : Editora HUCITEC AMPUR, 1993.

SCHIERA, Pierangelo. *Estado Moderno*. In Dicionário de Política. Bobbio, Norberto Et all. 12ª Ed. Trad. VARRIALE, Carmen C. et all. Brasília : UNB. 1999.

SCHWARTZ, Stuart. B. *Burocracia e Sociedade no Brasil Colonial. A Suprema Corte da Bahia e seus Juízes : 1609-1751*. MARTINS, Maria Helena Pires (trad). São Paulo : Perspectiva.

SECONDAT, Charles Louis de. Barão de Montesquieu. *O Espírito das Leis*. Trad. MOTA, Pedro Vieira. São Paulo : Saraiva, 2004.

SOUZA, Carlos Fernando Mathias. *Breve Passeio pela história do Direito Brasileiro, passando pelos tributos*. Disponível em: <<http://www.cjf.gov.br/REVISTA/seriemon08.htm>>. Acesso em: 19 julho 2005.

SOUZA, Percival. *Autópsia do Medo*. Vida e morte do delegado Sérgio Paranhos Fleury. São Paulo: Globo. 2000.

STF. *A Justiça em números*. Brasília-DF. 2005.

\_\_\_\_\_. *Reforma do Poder Judiciário – Diagnóstico*. Brasília, 1975.

TAVARES, André Ramos. Reforma do Judiciário no Brasil pós-88 : (des) estruturando a justiça : comentários completos à EC n. 45/04. São Paulo : Saraiva, 2005.

TRÍPOLI, César. *História do Direito Brasileiro*. São Paulo : Revista dos Tribunais. 1936. Vol. I.

VELLOSO, Carlos Mário da Silva. *Do Poder Judiciário: organização e competência*. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 200, abr./jun. 1995.

VIANNA, Luiz Wernneck. Et all. *Corpo e Alma da Magistratura Brasileira*. 3ª ed. Rio de Janeiro : Revan. 1997.

VIEIRA, Liszt. *Os argonautas da cidadania: a sociedade civil na globalização*. Rio de Janeiro : Record, 2001.

VIGLIAR, José Marcelo Menezes. *A Reforma do Poder Judiciário e as súmulas de efeito vinculantes*. In TAVARES, André Ramos; LENZA, Pedro, ALARCON, Pietro de Jesus Lora (orgs). *Reforma do Judiciário Emenda Constitucional 45/2004*. São Paulo : Método. . 2005.

VIOTTI DA COSTA, Emília. *Da Monarquia à República : momentos decisivos*. 3. ed. São Paulo : Brasiliense, 1985.

WILLIAMSON, John. "What Whashington Means by Policy Reform" ed., *Latin American Adjustment: How Much Has Happened?* (Washington: Institute for International Economics, 1990). Disponível em: <<http://www.funcex.com.br/bases/64-Consenso%20de%20Wash-MN.PDF>>. Acesso em: 14 junho 2005.

WOLKMER, Antônio Carlos. *História do Direito no Brasil*. 3ª Ed. ver. Atual. Rio de Janeiro : Forense. 2003.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl, "La globalización y actuales orientaciones de la política criminal", *Nueva Doctrina Penal*, Editorial, Bueno Aires, ed. Del Puerto, p.VII, 1999.