

FACULDADES INTEGRADAS DO BRASIL

LUIZ CLAUDIO ASSIS TAVARES

**A POLÍTICA DE DEMOCRATIZAÇÃO DO ACESSO
À JUSTIÇA NO CONTEXTO DA REFORMA DO
PODER JUDICIÁRIO: ALGUMAS CONSIDERAÇÕES
A PARTIR DO PROJETO BALCÃO DE JUSTIÇA E
CIDADANIA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO
ESTADO DA BAHIA**

CURITIBA

2014

FACULDADES INTEGRADAS DO BRASIL

LUIZ CLAUDIO ASSIS TAVARES

**A POLÍTICA DE DEMOCRATIZAÇÃO DO ACESSO
À JUSTIÇA NO CONTEXTO DA REFORMA DO
PODER JUDICIÁRIO: ALGUMAS CONSIDERAÇÕES
A PARTIR DO PROJETO BALCÃO DE JUSTIÇA E
CIDADANIA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO
ESTADO DA BAHIA**

Dissertação apresentada no Curso de Pós-Graduação em Direito, Área de Concentração em Direitos Fundamentais e Democracia, Departamento de Direito, Faculdades Integradas do Brasil, como parte das exigências para a obtenção do título de Mestre em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Marcos Augusto Maliska

CURITIBA

2014

A Marília, Gabriel e Clarinha...

AGRADECIMENTOS

À Faculdade São Francisco de Barreiras, pela experiência da participação no projeto Balcão de Justiça e Cidadania, como Supervisor Jurídico,

Ao amigo Alexandre Martins, entusiasta e defensor do projeto, que me fez vê-lo sob outro olhar,

Às “Tias” da Casa do Estudante, em Curitiba, pelo cuidado e pela preocupação, para que eu me dedicasse apenas aos meus estudos,

Às funcionárias da Biblioteca da UniBrasil, pela alegria sincera,

Às funcionárias da Secretaria do Programa de Mestrado, pela solicitude,

A todos os professores do Programa de Mestrado e também aos professores visitantes, por compartilhar os conhecimentos e as experiências, em especial o prof. Jorge Luiz Fontoura,

À profa. Rosalice Fidalgo Pinheiro e ao prof. Eduardo Biacchi Gomes, pela atenção e disponibilidade,

À profa. Ana Carla Harmatiuk, pelo carinho e preocupação,

Ao meu orientador, o prof. Marcos Augusto Maliska, por sua preocupação metodológica, mas, principalmente, por insistir no tema,

Aos professores Antônio Carlos Wolkmer (UFSC), Pedro Demo (UnB) Ana Lúcia Pastore (USP) e Maria José de Rezende (UEL), pelos valiosos esclarecimentos, informações e indicação de material de pesquisa,

Aos colegas do mestrado das turmas de 2012 e 2013, pelas discussões proveitosas,

À amiga Andréa Arruda, pela amizade verdadeira,

A Curitiba, cidade de beleza objetiva, cuja paz fria e silenciosa, me possibilitou *morder o sonho*, como dizia o seu poeta.

*O entender da justiça está
indelevelmente implicado com as
práticas sociais. Daí podermos
afirmar que a justiça não é neutra,
mas sim comprometida, não é
mediana, mas de extremos.
Não há justiça que paire acima
dos conflitos, só há justiça
comprometida com os conflitos, ou
no sentido de manutenção ou no
sentido de transformação.*

Roberto Aguiar

RESUMO

À medida que a democratização do acesso à justiça ampliou os mecanismos de reivindicação de direitos aumentou, também, a demanda potencializada pela instrumentalização jurídica das representações sociais. Sem que houvesse, no entanto, uma estrutura apropriada para atendê-la, o Estado se viu forçado a reconhecer que o atual modelo jurisdicional não é o mais apropriado – e muito menos, exclusivo – às exigências de uma realidade social complexa e cada vez mais conflituosa. O que o levou a buscar alternativas de descentralização criando, no contexto da Democratização do Acesso à Justiça, a Política Judiciária Nacional, voltada para o tratamento adequado de conflitos, por meio dos métodos consensuais, na tentativa de reduzir a excessiva judicialização dos conflitos de interesses, a quantidade de recursos e de execução de sentenças. Com isso a Secretaria de Reforma do Judiciário vai tentar articular uma política nacional constituída pelo debate coletivo e executada em conjunto com as estruturas do sistema de Justiça, instituições de ensino, pesquisa e entidades da sociedade civil. E aqui está o desafio: como uma política nacional se concretiza nos contextos específicos das regionalidades brasileiras? A simples definição de um programa de ações e medidas é suficiente para garantir a sua plena execução? As nossas instituições estão preparadas para essas políticas? E a Sociedade, está preparada? É possível que as reformas mais profundas e necessárias não se constituam apenas por alterações legislativas constitucionais e/ou infraconstitucionais, mas, principalmente, por uma reordenação institucional e reestruturação dessas relações sociais. É com base nessa compreensão que o presente trabalho vai se desenvolver, sob uma análise jurídica e sócio-histórica da política de democratização do acesso à justiça no contexto da reforma constitucional do Poder Judiciário, a partir de uma interpretação regionalizada do projeto Balcão de Justiça e Cidadania do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia.

Palavras-chave: Política de Democratização do Acesso à Justiça; Política Judiciária Nacional; Balcão de Justiça e Cidadania.

ABSTRACT

As the access to justice democratization widened the mechanisms to claim rights, it also increased the enhanced demand by the legal instrumentalization of social representations. There wasn't, however, an appropriated structure to attend it, so the State was forced to recognize that the current judicial model is not the most appropriated - and even less exclusive - to the demands of a complex social reality and increasingly contentious. What prompted it to seek alternatives creating, in the context of the Access to Justice Democratization, the National Judicial Policy, focused on the proper treatment of conflicts, through consensus methods, in an attempt to reduce the excessive judicialization of interest conflicts, the amount of resources and execution of judgments. With that the Secretary of the Judicial Reform will try to articulate a national policy constituted by collective debate and executed together with the structures of the Justice system, educational institutions, research and civil society organizations. And here's the challenge: how is national policy concretized in the specific contexts of Brazilian regions? Is the simple definition of a program of actions and measures enough to ensure its full implementation? Are our institutions prepared for these policies? And the Society, is it prepared? It is possible that the most profound and necessary reforms not only constitute themselves by constitutional and/or infraconstitutional legislative changes, but mainly by an institutional reorganization and restructuring of these social relations. It is based on this understanding that the present work will be developed under a legal and socio-historical analysis of the access to justice democratization policy in the context of the constitutional reform of the Judiciary, from a regionalized interpretation of the project *Balcão de Justiça e Cidadania* of the Court of Justice of the State of Bahia.

Key-words: Access to Justice Democratization Policy; National Judiciary Policy; *Balcão de Justiça e Cidadania*.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	10
1. O PODER JUDICIÁRIO NO CONTEXTO DE REDEMOCRATIZAÇÃO	14
1.1 O CONSTITUCIONALISMO BRASILEIRO PÓS-88	18
1.1.1 Desafios à concretização democrática	30
1.1.2 Condições para uma (re)construção democrática	36
1.2 A CRISE DO PODER JUDICIÁRIO	45
1.2.1 O “Diagnóstico do Judiciário”	52
1.2.2 Conclusões Gerais do Diagnóstico	58
1.2.3 Conclusões do Governo Federal	60
1.3 A REFORMA DO PODER JUDICIÁRIO	63
1.3.1 Eixos Fundamentais da Reforma	65
1.3.2 Emenda Constitucional n. 45/2004	68
2. A DEMOCRATIZAÇÃO DO ACESSO À JUSTIÇA	78
2.1 A DIMENSÃO CONCEITUAL DO ACESSO À JUSTIÇA	79
2.1.1 A dimensão “técnico-jurídica”	79
2.1.2 A dimensão “teórico-prática”	87
2.2 A POLÍTICA DE DEMOCRATIZAÇÃO DO ACESSO À JUSTIÇA	94
2.2.1 O Pacto Republicano	95
2.2.2 A “Democratização do Acesso à Justiça”	106
2.3 A POLÍTICA JUDICIÁRIA NACIONAL	117
2.3.1 A Resolução n. 125/2010	122
2.3.2 As “redes de mediação”	124
3. O PROJETO BALCÃO DE JUSTIÇA E CIDADANIA	130
3.1 A MEDIAÇÃO COMO ACESSO À JUSTIÇA	132
3.1.1 A mediação como alternativa ao tratamento de conflitos	140
3.1.2 Críticas às práticas mediativas	143
3.2 O PROJETO BALCÃO DE JUSTIÇA E CIDADANIA	150
3.2.1 Aspectos gerais	153
3.2.2 Procedimentos	155
3.3 A EXPERIÊNCIA DO PROJETO NO MUNICÍPIO DE BARREIRAS	159
3.3.1 Breve relato de experiência	160
3.3.2 Desafios e perspectivas	165
CONSIDERAÇÕES FINAIS	178
REFERÊNCIAS	185
DOCUMENTOS E SITES	196
ANEXOS	202

INTRODUÇÃO

O *Diagnóstico do Judiciário*, realizado em 2004, colocou em evidência não apenas o Poder Judiciário, no que diz respeito ao acesso à Justiça, mas, o próprio Estado brasileiro. A morosidade dos processos judiciais e a baixa eficácia de suas decisões estariam, segundo o Diagnóstico, retardando o desenvolvimento nacional, desestimulando os investimentos e propiciando a inadimplência. Como os documentos das últimas décadas, apresentados ao Poder Judiciário, este também indicava de modo inequívoco, a necessidade de se implantar uma cultura de planejamento estratégico na gestão judiciária no Brasil.

Com a aprovação da Emenda Constitucional de Reforma do Poder Judiciário (EC n. 45/2004) e a realização do Pacto Republicano, houve uma conjugação de esforços voltada para as propostas de alterações legislativas (constitucionais e infraconstitucionais) e, posteriormente, programas governamentais de ações e medidas, como a “Democratização do Acesso à Justiça”, então definida pela Secretaria de Reforma do Judiciário, em 2007, como eixo prioritário das ações programadas para os próximos anos, no sentido de ampliação do espaço público.

A “Democratização do Acesso à Justiça” vai representar uma tentativa da Secretaria de Reforma do Judiciário de articular uma política nacional constituída pelo debate coletivo e executada em conjunto com as estruturas do sistema de Justiça, instituições de ensino, pesquisa e entidades da sociedade civil. E aqui está o problema: como uma política nacional se concretiza nos contextos específicos das regionalidades brasileiras? A simples definição de um programa *in abstracto* de ações e medidas é suficiente para garantir a sua plena execução? As nossas instituições estão preparadas para essas políticas? E a nossa Sociedade, está preparada?

A justificativa para a investigação dessas questões está em se voltar para as práticas judiciárias (institucionais e individuais) tão importantes – e tão desprezadas – para compreender o planejamento, a implementação e o aperfeiçoamento de políticas como a Democratização do Acesso à Justiça, do governo federal, e a Política Judiciária Nacional (Res. n. 125/2010), do Conselho Nacional de Justiça, então concretizadas por políticas como o Balcão de Justiça e Cidadania.

A importância do estudo e da pesquisa das *práticas jurídicas*¹ estaria, em um primeiro momento, em permitir uma avaliação de políticas nacionais (Democratização do Acesso à Justiça e Política Judiciária Nacional), por meio de políticas regionais (Balcão de Justiça e Cidadania). Essa avaliação estará relacionada às instituições responsáveis pelo planejamento, execução e aperfeiçoamento das políticas (Executivo Federal, Conselho Nacional de Justiça, Tribunais de Justiça...) bem como às relações entre Sociedade e Estado neste amplo contexto de reformas que vem acontecendo na América Latina.

E no caso do Brasil, isso é tão importante quanto necessário. Considerando o histórico de desigualdades e injustiças sociais do país, é possível que as reformas mais profundas e necessárias não se constituam apenas por alterações legislativas constitucionais e/ou infraconstitucionais, mas, principalmente, por uma reordenação institucional e reestruturação dessas relações sociais. É com base nessa compreensão que o presente trabalho vai se desenvolver, com o objetivo geral de realizar uma análise jurídica e sócio-histórica da política de democratização do acesso à justiça no contexto da reforma constitucional do Poder Judiciário, a partir de uma interpretação regionalizada do projeto Balcão de Justiça e Cidadania do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, constituindo o seu objetivo específico.

Em relação ao método de análise, apesar da conexão ascendente, porquanto indutivo, este se constitui, também, como dialético na medida em que perpassa a análise teórica e penetra o mundo prático buscando a sua ação recíproca e contínua no decorrer do tempo. Alternamos também a metodologia entre a quantitativa e qualitativa, uma vez que não nos preocupamos apenas com os instrumentos estatísticos, como amostras e informações numéricas, mas, também, com a análise e interpretação dos fatos, buscando uma explicação possível, na mesma ordem em que mantemos a reflexão contínua acerca das interações apresentadas. O que pode ser percebido principalmente no capítulo terceiro, no relato de experiência, realizado a partir de uma observação participante, enquanto Supervisor Jurídico do projeto.

¹ Utilizaremos a expressão *práticas jurídicas* para significar as atividades e os comportamentos convencionais dos atores sociais que atuam na execução das políticas públicas judiciárias (Democratização do Acesso à Justiça e Política Judiciária Nacional), abrangendo as práticas institucionais (Tribunal de Justiça, Instituição de Ensino Superior, Prefeitura...) e individuais (juízes, advogados, mediadores...). Essa expressão deve ser compreendida aqui como um conceito operacional, quer dizer, uma “definição estabelecida ou proposta para uma palavra ou expressão estabelecida ou proposta para uma palavra ou expressão, com o propósito de que tal definição seja aceita para os efeitos das idéias expostas” (PASOLD, 2008, p. 200).

Optamos também por não fazer uma revisão da literatura inicialmente e à parte, mas, no discorrer dos capítulos, quando autores e obras são acrescentados de modo gradual e concernente às discussões realizadas. A intenção é evitar a antecipação ou sobreposição teórica à análise em questão e também permitir, na medida do possível, uma interlocução com autores e obras de outras áreas do conhecimento. A exceção é o primeiro capítulo – especificamente, segunda e terceira partes –, cuja prioridade está voltada para a análise do material produzido governo federal (documentos, artigos e matérias) que vai embasar as estatísticas do Diagnóstico do Judiciário – e dos documentos posteriores – para enfatizar o ponto de vista do governo federal.

Apenas uma última observação. Em relação ao sistema de chamada utilizamos o sistema autor-data, remetendo a correlação à lista de referências e de documentos e sites (acrescentado apenas para uma melhor visualização das fontes consultadas). A nossa intenção foi exatamente a de explorar o espaço inferior do texto (com matérias e indicações de leituras relacionadas à discussão), deixando livre o espaço superior para a análise temática principal. Apesar das nossas restrições ao uso do espaço inferior (notas-de-rodapé), neste caso específico não tínhamos outra escolha a não ser essa, se quiséssemos priorizar o espaço da análise principal sem, no entanto, abrir mão de informações temáticas e literárias que consideramos importantes para consultas e/ou estudos posteriores a respeito.

Feitas as observações metodológicas iniciais, podemos dizer que a dissertação está dividida em três capítulos, cada um subdividido em três partes. No capítulo primeiro, “O Poder Judiciário no contexto de redemocratização”, a discussão é voltada, em sua primeira parte, para a análise econômica, política e social mais ampla, em que o Poder Judiciário brasileiro é inserido, assumindo, a partir da redemocratização e da promulgação da Constituição Federal de 1988, um protagonismo que não havia desejado e para o qual não estava preparado, o que vai resultar na “crise” e na consequente “reforma” do Poder Judiciário, com a aprovação da Emenda Constitucional n. 45/2004, cuja discussão constitui a segunda e a terceira partes do capítulo.

No capítulo segundo, “A política de Democratização do Acesso à Justiça”, a análise está voltada, em sua primeira parte, para a dimensão conceitual do acesso à Justiça a partir do qual a construção doutrinária irá exercer influência no sentido de se buscar alternativas de acesso à justiça. Em sua segunda parte, a análise vai perpassar o Pacto Republicano e a política de Democratização do Acesso à Justiça, com suas ações e medidas, dentre elas, a de democratização do poder Judiciário com a aprovação da

Política Judiciária Nacional, do Conselho Nacional de Justiça, voltada para o tratamento adequado dos conflitos, onde destacamos a importância das redes de mediação, conforme a análise da terceira parte.

Por fim, no capítulo terceiro, a análise se volta para “O Balcão de Justiça e Cidadania”, projeto do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, que surge no contexto de reformulação institucional e alinhado à proposta de democratização do Judiciário, onde na primeira parte, é realizada uma breve exposição teórica da mediação, em relação à sua utilização como acesso à justiça e meio alternativo de conflitos, como prelúdio para adentrar na análise do projeto Balcão de Justiça e Cidadania, de modo a conhecer os seus aspectos gerais e procedimentos para enfim, analisarmos o projeto na unidade em Barreiras, a partir dos dados repassados pela unidade ao Tribunal de Justiça, concluindo com o do relato de experiência, realizado com base em uma observação participante, na terceira e última parte.

1. O PODER JUDICIÁRIO NO CONTEXTO DE REDEMOCRATIZAÇÃO

Desde a década de 80 e início da de 90, é possível perceber uma mudança na configuração política mundial. Primeiro, vimos à queda de quase todos os regimes autoritários na América Latina e, em segundo lugar, à desintegração quase completa do chamado bloco socialista. É diante desse contexto, e apesar das numerosas diferenças entre estes dois processos de transformação, que todos os países afetados por tal mudança vão enfrentar um problema similar: “que papel outorgar ao Estado?” (ROTH, 2010, p. 15).

A partir da segunda crise internacional do petróleo, em 1979, sucessivos fenômenos de recessão, déficit fiscal, incremento dos níveis de desemprego, transbordamento dos contextos tradicionais das políticas sociais e perda geral da competitividade internacional, provocaram uma crise global do Estado de Bem-Estar. Nesse período, as economias ocidentais protagonizaram uma mudança acelerada da sociedade industrial de capitalismo industrial, organizada em torno do eixo capital/trabalho. Com a expansão dos fluxos de capital, o deslocamento de unidades produtivas e a derrubada de fronteiras geográficas, econômicas, políticas e culturais vai delinear-se um horizonte futuro de incerteza e mudanças. Neste horizonte, as relações entre Estado, economia e sociedade passaram a ser objeto de questionamento e debates profundos (cf. PUCEIRO, 2010).

As novas democracias na América Latina são, naturalmente, parte desse processo. “As transições políticas dos anos 80 produziram-se em contextos de severa crise econômica, desmentindo na maioria dos casos nacionais o preconceito teórico que a correlação automática entre instabilidade econômica e autoritarismo”. De modo que

Qualquer análise do processo vivido pelas democracias emergentes da América Latina a partir dos anos 80 deve assumir como dado que a região não é uma realidade isolada no mundo. Trata-se de um espaço em que se reproduzem – como em outros momentos de nossa história recente – tendências mais vastas que em grande medida transcendem a própria vontade dos atores principais (PUCEIRO, 2010, p.108).

Em uma análise descritiva desse período, observa Faria (1991) que entre 1976 e 1990, quando o país praticamente dobrou sua população, consolidou-se o processo de industrialização substitutiva de importações sob uma firme direção do Estado e instrumentalizado, entre outros dispositivos, por uma complexa malha de incentivos,

subsídios, créditos favorecidos, zoneamento de mercados, proteção tarifária. Mas, se do ponto de vista econômico esse modelo de desenvolvimento assentado no poder investidor, organizador e planejador do Estado, permitiu ao país reestruturar-se ocupacionalmente e reordenar-se socialmente num grau e numa intensidade comparativamente superiores a países desenvolvidos, do ponto de vista social e político, gerou um veloz e desordenado processo de migração e urbanização, acentuando as desigualdades regionais e setoriais, provocando a erosão das identidades coletivas, abrindo caminho tanto para a multiplicação quanto para o inter cruzamento de linhas de conflito e alterando de modo significativo as formas de representação e os padrões de comportamento dos grandes agregados sociais. Desse contexto emergiram exigências inéditas e problemas complexos para a governabilidade do Estado – em síntese, situações para as quais as leis e os procedimentos judiciais até então vigentes passaram a ter crescentes dificuldades de oferecer respostas satisfatórias e eficientes (cf. FARIA, 1991).

Essa transformação da infra-estrutura social acarretou, como consequência, a ruptura dos valores tradicionais dos diferentes grupos e classes, maior agressividade de comportamentos, novos modos de reinserção sócio-política, a emergência de estruturas paralelas de representação ao lado dos mecanismos representativos tradicionais e, sobretudo, o aparecimento de novas demandas por segmentos sociais desfavorecidos. Uma das consequências mais significativas dessas modificações é a crescente ineficácia de uma ordem legal em fase de acentuado desgaste, devido à evidente perda do controle, e a emergência de novos comportamentos a rigor ilegais no âmbito dessa mesma ordem.

Em termos concretos, essa competição num ambiente crescentemente conflitante e socialmente estabilizado se expressa sob a forma de uma sucessão de pressões em favor de mais gastos públicos e mais carga tributária para custeá-los; desse modo, ela tem aberto caminho para uma imensa crise fiscal, com excedentes do setor privado sendo repassados, por meio de impostos de legalidade duvidosa, para o financiamento das políticas sociais em princípio destinadas a amortecer os conflitos entre a massa miserável e a minoria opulenta, a neutralizar os riscos de exploração social, a manter o sistema socioeconômico de margens toleráveis de dissenso, a “legitimar” – por assim dizer – um regime altamente discriminador e iníquo. Como afirma Faria,

Todos esses problemas [...] entreabrem a convergência, entre o final dos anos 80 e início da década de 90, de três grandes crises que, até então, tinham lógica própria e ritmos diferentes: no *plano sócio-*

econômico uma crise de hegemonia dos setores dominantes; no *plano político*, uma crise de legitimação do regime representativo; e, no *plano jurídico-institucional*, uma crise da própria matriz organizacional do Estado, na medida em que este parece ter atingido o limite de sua flexibilidade na imposição de um modelo centralizador e corporativo, cooptador e concessivo, intervencionista e atomizador quer dos conflitos sociais quer das contradições econômicas (FARIA, 1991, p. 17, grifos nossos).

Resultantes do modelo de desenvolvimento induzido pelo setor público desde os anos 40, essas três crises começaram a convergir a partir de 64, ou seja, a partir da incoerência entre o tipo de política econômica adotado pelo regime burocrático-militar e suas formas política e jurídica. O exercício pleno da hegemonia militar tecnocrático-empresarial exigia um processo acumulativo contínuo, um certo progresso material das classes médias e um alto grau de autoritarismo em nome da eficiência do planejamento, o que foi possível somente até o primeiro choque do petróleo, no início dos anos 70. A crescente redução dos excedentes econômicos abalou essa hegemonia e, diante do advento de um movimento sindical moderno na luta por reivindicações inéditas, no próprio universo empresarial foram surgindo grupos conscientes de que a tutela corporativa das relações entre o capital e o trabalho vinha servindo como uma camisa-de-força, impedindo o alargamento de sua influência sobre os demais setores econômicos, de um modo específico, e sobre a sociedade, de um modo geral (cf. FARIA, 1991).

Essa correlação entre a “crise de hegemonia” e a “crise de legitimação” converge para a “crise da matriz organizacional” do Estado brasileiro – que acelera, especialmente na passagem dos anos 70 para os anos 80, o esgotamento do modelo autoritário pós-64. Essa crise teve “dupla face”. A *primeira* se expressa pela crescente ineficiência e improdutividade da administração pública direta e indireta, tal a fragmentação da máquina estatal. Longe de ser um aparelho estruturalmente homogêneo, funcionalmente coeso, coerentemente articulado e dotado de interesses próprios e hegemônicos, esse Estado difuso, multifacetado e constituído por inúmeros órgãos incongruentes entre si, atuando a serviço de objetivos distintos e por vezes antagônicos e desdobrando-se em práticas decisórias difusas sob a forma de uma intrincada rede de relações legais/formais e paralegais/informais de influência e poder, apenas representa uma rede de interesses objetivamente determinada pela estrutura social. Ele podia ser forte para reprimir a emergência dos mais variados movimentos políticos da sociedade civil; no entanto, era cada vez mais fraco para orientar-se de

maneira unívoca, implementar políticas públicas e compor as tensões e fricções em suas bases de sustentação (cf. FARIA, 1991).

A *segunda* face da “crise da matriz organizacional” do Estado brasileiro se expressa pela sua incompetência na percepção, canalização e absorção dos interesses emergentes de um processo de industrialização tão complexo quanto contraditório – processo esse que afetou profundamente as estruturas sócio-econômicas do país, gerando acentuadas desigualdades setoriais e regionais em seu interior, intensas alterações em suas hierarquias políticas e uma explosão de litigiosidade que, assumindo inúmeras configurações, terminou por cortar tanto horizontal quanto verticalmente as fronteiras da estratificação social. As ambiguidades e as incongruências dos diferentes governos do regime burocrático-militar, respondendo de modo desarticulado à multiplicação de reivindicações conflitantes e excludentes mediante a expansão de serviços públicos e superposição de projetos financiados por mecanismos fiscais, corroeram por completo o que restava da credibilidade das instituições político-jurídicas em que se sustentava o autoritarismo pós-64. Desse modo, “Sem projeto próprio, sem sustentação política hegemônica sem coerência administrativa e sem autoridade moral, tais governos foram assim comprometendo definitivamente a operacionalidade de uma engrenagem de poder antes suficientemente bem preparada para dispersar as contradições geradas pelo modelo sócio-econômico então vigente” (FARIA, 1991, p. 20).

É nesse momento que emerge não só o governo de “transição” sustentado por uma “Aliança Democrática”, em 1985, mas a própria Assembleia Constituinte, em 1987. Trata-se de um tenso período histórico marcado por uma profunda crise organizacional do Estado, o qual fora convertido numa ampla e desarticulada arena de conflitos sociais. Esses conflitos, por serem cada vez menos absorvidos pelos canais tradicionais de representação política e pelos mecanismos judiciais em vigor, tal a dificuldade do formalismo jurídico de conjugar mudança e permanência de modo controlado de colocar e perspectiva democrática os fenômenos socioeconômicos recentes, exigiram soluções institucionais inovadoras e criativas nos domínios da relação entre capital e trabalho, da estrutura fundiária, da eliminação da pobreza, do equacionamento da violência, da reorganização da produção e da vida comunitária.

O que todos esses problemas entrelaçam é o paradoxo entre uma *crescente demanda de justiça*, por parte dos múltiplos setores sociais e uma *proporcional perda da eficácia e operacionalidade* dos mecanismos institucionais de gestão das tensões e

dos antagonismos de interesses. “A dificuldade originariamente enfrentada pela Assembléia Constituinte de 1987 não estava, portanto, apenas na necessidade imediata de soluções de grande amplitude, mas igualmente, na exigência de articulá-las de maneira orgânica a partir de um projeto mais efetivo e legítimo de poder (FARIA, 1991, p. 21).

1.1 O constitucionalismo brasileiro pós-88

O processo de redemocratização brasileiro se caracterizou por uma passagem pacífica, ou melhor, não conflitual (negociada), de uma lógica autoritária para uma lógica democrática. Contudo, apesar das forças conservadoras à instituição de uma Constituição e um Estado Social², a transição democrática permitiu a aprovação de um texto como jamais houve na história constitucional deste país (cf. PINTO, 2009).

Com o processo de redemocratização, seguido da promulgação da Constituição de 1988, a doutrina constitucional brasileira se viu obrigada a ampliar a sua discussão na medida em que haveria de se voltar para as inovações contidas no texto constitucional, em sua ampla margem normativa de direitos e garantias, mas, também, para as infundáveis expectativas por uma nova ordem social, conjugando-se, assim, ao longo dos anos, um esforço comum no sentido de buscar uma construção doutrinária e jurisprudencial de afirmação, sobretudo, dos direitos e garantias fundamentais do novo texto.

Se a afirmação doutrinária era importante a jurisprudencial era imprescindível, pois, de nada adiantaria um Poder Judiciário que não fosse capaz de conferir eficácia aos direitos fundamentais, bem como um elenco de direitos fundamentais se o Poder Judiciário não fosse capaz de garanti-los, de implementá-los. E aqui, talvez, e especialmente, “a partir da Constituição de 1988, nós tenhamos, ao longo do processo de consolidação da democracia no Brasil, apostado muito” e, nesse sentido, é possível que tenhamos “conferido expectativas demasiado elevadas na capacidade do direito de

² A respeito do processo constituinte, bem como das forças conservadoras que atuaram para que não houvesse uma “consciência jurídica e política de ruptura, inerente ao que deveria ser o dilaceramento final da ‘Nova República’, a forma assumida pela ditadura em seus anos extremos de existência”, ver, FERNANDES, Florestan. **A Constituição inacabada**. Vias históricas e significado político. São Paulo: Estação Liberdade, 1989. Neste livro Florestan Fernandes, observador privilegiado por sua condição de parlamentar, relata e analisa, a partir de sua perspectiva marxista, o encaminhamento dos debates e decisões da Assembleia Nacional Constituinte, para a promulgação da nova Constituição brasileira.

atuar como instrumento efetivo de transformação social” (CAMPILONGO, 1999, p. 231).

Mas, não seria o Direito um instrumento de efetivo de transformação social? Sim, vai afirmar Campilongo. A questão é que “quando depositamos demasiada confiança ou expectativa na Constituição, ou na capacidade de utilização do direito enquanto instrumento de transformação da sociedade, nós corremos o risco de confundir o sistema jurídico com o sistema político”. O que é justificável, afinal, “Entre nós, particularmente entre nós, um país com tantas injustiças, com tanta desigualdade social, esta é uma tentação constante” (1999, p. 232). Por certo que esta “tentação”, como afirma o autor, não decorre do acaso, mas, da injustiça e da desigualdade social enquanto traços marcantes da história deste país. A injustiça e a desigualdade social manifestadas em suas diversas formas não apenas constituirão temáticas comuns aos marcos políticos da história deste país, senão, a temática da própria relação Estado/Direito/Sociedade.

Desde as suas origens, quando as instituições sociais e políticas no Brasil colonial funcionavam em detrimento de uma maioria (cf. SCHWARTZ, 2011) as relações entre Estado e Sociedade sempre foram marcadas por interesses diversos e conflitantes, porquanto os interesses que representavam eram, igualmente, diversos e conflitantes. Evidentemente que a inter-relação temática entre injustiça e desigualdade social não se constitui apenas por uma dimensão histórica em si.

Como observa Aguiar, a palavra justiça abarca várias significações³, de modo que “o entender da justiça está indelevelmente implicado com as práticas sociais”. Daí a sua compreensão de que “a justiça não é neutra, mas sim comprometida, não é mediana, mas de extremos”. Por conseguinte, “Não há justiça que paire *acima* dos conflitos, só há justiça comprometida *com* os conflitos, ou no sentido de manutenção ou no sentido de transformação”. E, sobretudo, “a *idéia de justiça* é um valor e, mais ainda, é ideológica, na medida em que assentada sobre uma *concepção de mundo* que emerge das relações concretas e contraditórias do social”⁴ (2004, p. 15-17, grifos nossos).

³ Para Aguiar, “o mais correto seria dizer que *realidades* opostas, contraditórias e conflitivas usam da mesma palavra para exprimir seus projetos e suas justificações, já que, sob o mesmo nome de justiça, encontramos concepções que se contradizem, que se anulam, não podendo nunca subsistirem juntas, por representarem polos em conflito no nível de infra e superestrutura” (2004, p. 15, grifo nosso).

⁴ Daí a afirmação de Habermas no sentido de que “Para entender os argumentos e decisões que acompanham as respostas dadas pelos atores a algo, é necessário conhecer a imagem implícita que eles formam da sociedade como um todo” (2003, p. 124).

Em um estudo mais aprofundado do processo de formação das nossas instituições e de seus atores sociais perceberíamos que essas injustiças e desigualdades contemporâneas têm raízes bem mais profundas, como observa Wolkmer, ao analisar o processo de formação de nossas instituições e de seus atores sociais, verificando que “a herança colonial (patrimonialismo e mentalidade conservadora) marcou profundamente o desenvolvimento posterior da sociedade brasileira – tanto no Império quanto na República”⁵ (2005, p. 37). Por essa razão, quando se diz que “A sociedade brasileira não pode ser compreendida sem que se tenha em mente um peso de um passado colonial e escravista”⁶, o que se está a dizer é que “Pensar a sociedade brasileira contemporânea exige uma reflexão sobre sua herança colonial”, uma vez que esse momento⁷ “marcou pesadamente, a formação, o desenvolvimento e o pensamento dos grupos e das classes sociais no Brasil, assim como ergueu obstáculos para a realização de transformações sociais profundas” (DE VITA, 1996, p. 11-12).

Decerto que haverá mudanças dos quadros institucionais político e social, bem como jurídico, com consequentes avanços, mas isso não apagará as marcas da injustiça e da desigualdade social que perdurarão até os dias atuais reclamando providências de suas instituições, como o Estado – sobretudo, o Poder Judiciário –, no sentido de se buscar reconhecimento e afirmação de direitos em uma sociedade cada vez mais “complexa, heterogênea e marcada por clivagens econômicas, culturais e regionais tão gritantes” (CAMPILONGO, 2000, p. 53).

⁵ Em relação à herança colonial e o Estado brasileiro, observa Dallari que “Entre os vícios herdados do período colonial, um dos mais graves é a concepção de que os interesses privados são sempre absolutamente predominantes, justificando-se inclusive o uso do governo, do aparato administrativo e de todos os recursos públicos para a satisfação do interesse exclusivo de uma pessoa ou de um grupo de elite. A partir dessa concepção a organização administrativa e a ocupação de cargos públicos deixaram de obedecer às exigências de racionalidade, de eficiência e de respeito ao interesse público” (2000, p. 449).

⁶ A respeito desse período, “pode-se dizer que a formação colonial no Brasil vinculou-se: *economicamente*, aos interesses dos mercadores de escravos, de açúcar, de ouro; *politicamente*, ao absolutismo reinol e ao mandonismo rural, que engendrou um estilo de convivência patriarcal entre os poderosos, escravista ou dependente entre os subalternos” (BOSI, 1992, p. 25, grifos nossos).

⁷ Este “momento”, o passado colonial brasileiro, constitui, em Caio Prado Júnior, um momento decisivo na medida em que “marca uma etapa decisiva em nossa evolução e inicia em todos os terrenos, social, político e econômico, uma fase nova”. É, portanto, a “chave preciosa e insubstituível para se acompanhar e interpretar o processo histórico posterior e a resultante dele que é o Brasil de hoje. Afinal, nele contém o passado que nos fez”, “aquele que parece longínquo, mas que ainda nos cerca de todos os lados”, de modo a alcançar-se aí “o instante em que os elementos constitutivos da nossa sociedade – instituições fundamentais e energias – organizados e acumulados desde o início da colonização, desabrocham e se completam”. É quando “Entra-se então na fase propriamente do Brasil contemporâneo, erigido sobre aquela base” (2001, p. 9-13).

Injustiça, desigualdade social e desequilíbrios regionais perpassam, assim, os períodos históricos colonial, imperial e republicano⁸ da história brasileira, onde latifúndio e escravidão⁹, coronelismo e patrimonialismo¹⁰, personalismo e autoritarismo¹¹ constituem seus traços mais marcantes, e vão repercutir no constitucionalismo brasileiro de 1988.

O constitucionalismo brasileiro de 1988 vai ser marcado pela ampliação no catálogo de direitos fundamentais – bem como sua abertura, com previsão constitucional –, mas, também, pelas inovações procedimentais no que diz respeito ao conjunto de ações constitucionais, desde aquelas de proteção e promoção das garantias às de controle de constitucionalidade e a ampliação da legitimidade ativa, a revisão do modelo federativo, o modelo de democracia que incorpora uma fórmula que pode ser classificada de participativa, indo muito além de um simples arranjo de métodos de representação com instrumentos de democracia participativa.

Traçando um breve perfil deste constitucionalismo, Moraes vai dizer que mesmo diante de seu aspecto de “pacto dilatatório” – através de permanente recorrência à fórmula *na forma da lei* – ou de algo como um “messianismo constitucional” – através das promessas não cumpridas e de uma referência transcendental às possibilidades constitucionais –, podemos tomar algumas de suas referências, a começar pela opção por definir a República Federativa do Brasil como Estado Democrático de Direito, cujo sentido deve ser buscado em seu “conteúdo transformador da realidade”, diversamente dos modelos precedentes, os quais se limitavam a um “rearranjo das condições sociais” (2003, p. 105).

Evidentemente que uma prefiguração positiva de tal fenômeno não subestima, sequer faz desaparecer, alguns problemas que são fundamentais e estes estão intrinsecamente relacionados à prática do Estado de Direito, como, por exemplo, a possibilidade de que mais do que garantir e promover interesses sociais apresente-se como um mecanismo de opressão, utilizando-se da juridicização integral do cotidiano

⁸ Para uma leitura dos momentos mais marcantes dos períodos colonial, imperial e republicano, ver COSTA, Emília Viotti da. **Da Monarquia à República: momentos decisivos**. 9. ed. São Paulo: Editora Unesp, 2010.

⁹ Ver JÚNIOR, Caio Prado. **Formação do Brasil contemporâneo**. 23. ed. 6. reimp. São Paulo: Brasiliense, 2001. GORENDER, Jacob. **O escravismo colonial**. São Paulo: Ática, 1978.

¹⁰ Ver LEAL, Victor Nunes. **Coronelismo, enxada e voto**. O município e o regime representativo no Brasil. 7. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2012. FAORO, Raymundo. **Os donos do poder**. Formação do patronato político brasileiro. 3. ed. rev. São Paulo: Globo, 2001.

¹¹ Ver BUARQUE DE HOLANDA, Sérgio. **Raízes do Brasil**. 26. ed. 35. reimp. São Paulo: Companhia das Letras, 2011. CARDOSO, Fernando Henrique. **Autoritarismo e democratização**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1975.

das relações sociais, construindo a realidade tomando como paradigma o prisma jurídico. Seu caráter retórico-argumentativo-formal servindo, inclusive, de vínculo redutor da política no debate público, um dos grandes *deficits* reconhecidos pela fórmula organizacional, característica do Estado Social, percebido aqui como fenômeno genérico (cf. MORAIS, 2003).

A respeito, Adeodato vai acrescentar que no contexto de um país periférico como o Brasil, com graves problemas infra-estruturais imediatos, “certas efetivações de normas constitucionais são empiricamente impossíveis, diante dos recursos de toda sorte disponíveis, pois não se pode transformar o Brasil em um Estado social e democrático de direito tão-só por meio de textos de normas jurídicas¹² (2007, p. 223-224). Mas, como observa Grau, “O Estado, então, já não ‘intervém’ na ordem social exclusivamente como produtor do direito e provedor de segurança. Passa a desenvolver novas formas de atuação, para o que faz uso do direito positivo como instrumento de sua implementação de políticas públicas” (2008, p. 26). Daí porque para este autor

A Constituição formal, em especial enquanto concebida como meramente programática – continente de norma que não são normas jurídicas, na medida em que define direitos que não garante, na medida em que esses direitos só assumem eficácia plena quando implementados pelo legislador ordinário ou por ato do Executivo –, consubstancia um instrumento retórico de dominação. Porque esse o seu perfil, ela se transforma em *mito*” (2005, p. 41, grifo nosso).

Se considerarmos como mito “a forma específica de manifestação do ideológico no plano do discurso” (WARAT, 1979, p. 127), essa é uma questão bastante preocupante, porquanto reflete diretamente no constitucionalismo e na democracia em construção no país. Especialmente, quando se constata que “o Poder Judiciário tem sido o *espaço de luta* de movimentos sociais e populares emergentes” que, reintroduzindo o direito no interior das relações sociais, buscam na via jurisdicional “a formulação de uma vontade coletiva – isto é, a produção de ‘um novo sentido de ordem’”¹³ (PORTANOVA, 2008, p. 18, grifo nosso).

¹² A respeito, Bonavides vai dizer que “Nos países subdesenvolvidos o Direito Constitucional tem visto a sua eficácia retrogradada, mostrando-se impotente pra fechar o fosso entre as regras formais e a realidade das situações, dos comportamentos e das formas concretas de exercícios do poder” (2012, p. 193).

¹³ Como observa Campilongo, “Os grupos sociais têm percebido o Judiciário como um ‘locus’ essencial de afirmação desses direitos e superação desse déficit”. Desse modo, “O Judiciário tem, aqui, outro campo de farto para a atuação e orientação dos ‘novos atores sociais’, especialmente resgatando a norma jurídica como critério objetivo de prática redistributiva e justiça social”. Adverte, no entanto, que “a afirmação de ‘novos atores’ não deve ser assumida de modo ingênuo ou apologético”. Afinal, “Nada

Como se verá mais adiante, essa busca da via jurisdicional como alternativa exclusiva à efetivação de direitos, será uma das causas atribuídas à “crise de funcionalidade do Poder Judiciário”, com o conseqüente aumento das demandas sociais a partir da promulgação da Constituição de 1988¹⁴ (cf. FILHO, 2004). Mas essa não será a única questão relevante no constitucionalismo brasileiro. O papel do Poder Judiciário na realização do Estado Democrático de Direito assim como a relação entre o sistema normativo e o contexto social serão temas bastante discutidos no propósito de se buscar uma adequação da interpretação constitucional para a afirmação dos direitos e garantias previstos na Constituição de 1988.

Descrevendo a dimensão política do Poder Judiciário e o desajuste entre o sistema normativo e o quadro social, Azevedo vai dizer que “Sendo, hoje, crescente o desajuste entre o quadro social e o sistema normativo, sobretudo sensível nos países da periferia capitalista, onde a crise deste modelo econômico melhor se evidencia, não é mais possível sustentar a necessidade da disjunção impeditiva da valorização da ordem jurídica pelo jurista. E nem há como vedar a criação limitada e responsável do direito pelo juiz como forma de diminuir essa perigosa distância entre as leis e os fatos sociais” (2000, p. 152).

Conforme Azevedo, “É impossível cogitar-se validamente do direito sem pensar na sociedade sobre que atua e de que recebe o influxo. Direito e sociedade são realidades historicamente situadas, mutáveis e perfectíveis, em que de modo necessário se insere o homem”. Não sem razão, acrescenta este autor que “A aplicação do direito é frequentemente obscurecida e empobrecida pela crença tão difundida quanto insustentável de que se resumiria a uma operação lógico-formal, mediante a qual se subsumiriam os fatos relevantes nas normas legais¹⁵”. Até porque “Nem os fatos são assim tão simples nem as normas são assim tão claras que não ensejem a dúvida e não

assegura que a nova cidadania seja, de fato, emancipatória e portadora da radicalidade democrática” (2002, p. 35).

¹⁴ Estudos posteriores concluíram que após a promulgação da Constituição Federal de 1988, é possível observar um crescente aumento de litigiosidade no Brasil, fenômeno que surge em função do amplo rol de direitos proporcionados pela nova Constituição, quase que como uma consequência do processo de redemocratização e das décadas de direitos suprimidos da população (cf. BRASIL, 2011a)

¹⁵ Em face das “Causas do fenômeno moderno do crescimento da (inevitável) criatividade da interpretação Judiciária”, na “Revolta contra o Formalismo”, Cappelletti vai dizer que “Embora a interpretação judiciária seja e tenha sido sempre e inevitavelmente em alguma medida criativa do direito, é um dado de fato que a maior intensificação da criatividade da função jurisdicional constitui típico fenômeno do nosso século”. E considerando que “É manifesto o caráter acentuadamente criativo da atividade judiciária de interpretação e de atuação da legislação e dos direitos sociais”, conclui que “[...] o juiz não pode mais se ocultar, tão facilmente, detrás da frágil defesa da concepção do direito como norma preestabelecida, clara e objetiva, na qual pode basear sua decisão de forma ‘neutra’” (1999, p. 31, 42 e 33).

propiciem a argumentação em múltiplos sentidos, visando à determinação de seu significado e seu afeiçoamento às circunstâncias dos casos concretos” (AZEVEDO, 2000, p. 91 e 95).

Há, todavia, por assim dizer, um consenso jurídico¹⁶ de que a ordem jurídica de cada Estado “constitui um sistema lógico, composto de elementos que se articulam harmoniosamente”¹⁷, uma vez que não conforma com “a ideia de sistema a possibilidade de uma mesma situação jurídica estar sujeita à incidência de normas distintas, contrastantes entre si”, e por essa razão “no ordenamento jurídico não pode coexistir normas incompatíveis”. Este consenso justifica o princípio da unidade da Constituição quando “A despeito da pluralidade de domínios que abrange, a ordem jurídica constitui uma *unidade*”. O que constitui uma proposição elementar e fundamental, talvez, não necessariamente porque “A ideia de unidade da ordem jurídica se irradia a partir da Constituição e também sobre ela se projeta”, mas, porque “É precisamente por existir *pluralidade* de concepções que se torna imprescindível a *unidade* da interpretação” (BARROSO, 2003, p. 9 e 196).

E desse modo, a afirmação, do ponto de vista interno (formal), de que “o *Direito não tolera antinomias*”, constitui, em verdade, nada mais do que uma confirmação da coerência lógico-racional do sistema, o que justifica a afirmação do direito como “um conjunto coordenado de normas”¹⁸ (BOBBIO, 1999, p. 81 e 21). O que se questiona, porém, é se essa coerência interna (formal) corresponde do ponto de vista externo (material), sobretudo, nos dias atuais, considerando-se as “dialéticas da vida social”, que não se representam em normas jurídicas – ou porque estas não existem ou por não são respeitadas. Pois, não havendo correspondência entre os sistemas (jurídico e social), ocorrerá uma constante disputa entre lógica interna (abstrata) e lógica externa (concreta)¹⁹.

¹⁶ Que Warat vai tratar como “senso comum teórico dos juristas” para designar “as condições implícitas de produção, circulação e consumo das verdades nas diferentes práticas de enunciação e escritura do Direito” (WARAT, 1994, p. 13, v. 1).

¹⁷ Considerando que “Uma ‘ordem’ é um sistema de normas cuja unidade é constituída pelo fato de todas elas terem o mesmo fundamento de validade. E o fundamento de validade de uma ordem normativa é – como veremos – uma norma fundamental da qual se retira a validade de todas as normas pertencentes a essa ordem” (KELSEN, 2009, p. 33).

¹⁸ No entanto, “Ao reduzir o direito a um *sistema de normas*, que se limita a dar sentido jurídico aos fatos sociais à medida que estes são enquadrados no esquema normativo vigente, tal concepção torna desnecessário o questionamento dos dogmas. Despreza assim, a discussão relativa à natureza e às implicações éticas da função social das leis e dos códigos, valorizando apenas seus aspectos técnicos e procedimentais” (FARIA, 2002, p. 21, grifo nosso).

¹⁹ A questão é que em *jogos de soma zero*, como o processo judicial, há apenas *perdedor* ou *vencedor*. A propósito, conforme Almeida (2003), “Além de ser um jogo “não cooperativo” o processo judicial pode

Dáí porque, ao tratar do desenvolvimento do conceito de sistema a partir das ideias de adequação valorativa, Canaris, analisando o sistema como ordem axiológica ou teleológica, vai explicar que “[...] o sistema, no sentido aqui entendido [...] não é, por definição, justamente mais do que a captação racional da adequação de conexões de valorações jurídicas”²⁰. O que deve ser focado, conforme o autor, expressamente em uma especificidade: “[...] quando se fala aqui, constantemente, da *adequação dos valores*, pretende-se significar isso mesmo”. Quer dizer, “Não se trata, portanto, da ‘justeza’ material, mas apenas da ‘adequação’ formal de uma valoração”. Em outras palavras, “[...] não é tarefa do pensamento teleológico, tanto, tanto quanto vem agora a propósito, encontrar uma qualquer regulação ‘justa’, *a priori* no seu conteúdo” [...] mas apenas, uma vez legislado um valor (primário), pensar todas as suas consequências até o fim, transpô-lo para casos comparáveis, solucionar contradições com outros valores já legislados e evitar contradições derivadas do aparecimento de novos valores”(CANARIS, 1996, p. 71 e 75).

Naturalmente que sob essa análise a norma constitucional teria de ser considerada, então, em um papel restrito voltado para a segurança e a racionalidade do próprio sistema, corroborando, assim, a afirmação de que “*a experiência jurídica é uma experiência normativa*” (BOBBIO, 2001, p. 23, grifo no original). A questão é que o resultado de uma concepção como essa, centrada na norma, considera a ordem jurídica de modo asséptico e estático, menosprezando e falseando o seu aspecto dinâmico, que constitui a razão mesma de sua existência. Sem falar que “por mais bem elaboradas e assentadas na ordem jurídica, não deixam de ser as normas jurídicas algo de teórico, que precisa ser experimentado e avaliado, em conformidade com os resultados que produzam no meio social” (AZEVEDO, 1989, p. 11).

ser descrito como um jogo de “soma zero”, uma vez que não há colaboração *ex adversa* no decorrer do processo e os interesses são opostos, de modo que “o ganho de um jogador significa sempre a derrota do outro”. Para uma análise acerca da teoria dos jogos, ver ALMEIDA, Fábio Portela Lopes de. A teoria dos jogos: uma fundamentação teórica dos métodos de resolução de disputa. In: AZEVEDO, André Gomma de (Org.). **Estudos em arbitragem, mediação e negociação**. Brasília: Ed. Grupos de Pesquisa, 2003, v. 2.

²⁰ Em sentido diverso, afirma Saldanha que “A ordem jurídica assume e integra determinados valores, e com isso se ‘oficializam’ e se realizam socialmente. Assim a liberdade, a justiça, a segurança, a ordem, a paz têm sido indicados como valores jurídicos. Mas a *liberdade* constitui um valor político, tanto no sentido amplo desta palavra, quanto no restrito: um valor político e sócio-político, que abrange problemas como o da escravidão (isto é, a libertas clássica como atributo do homem livre) ou como o da moderna ‘liberdade de ir e vir’. A *justiça*, que muitos designam como valor axial do Direito, senão como verdadeiro *telos* de todo sistema jurídico, é também – ao menos em parte – um valor político” (1998, p. 134).

Ademais, o que se percebe na atualidade é uma tendência – normativa, inclusive – de intervenção social cada vez maior, inclusive porque em nosso país “as promessas da modernidade ainda não se realizaram”, tornando-se imprescindível “que a questão da função do Estado e do Direito seja (re)discutida, assim como as condições de possibilidades da realização da democracia e dos direitos fundamentais em países recentemente saídos de regimes autoritários” (STRECK, 2007, p. 25 e 21).

É nesse sentido que a reordenação institucional e a reestruturação das relações entre Estado e Sociedade são importantes na medida em que constituem pressupostos básicos do pacto político social do Estado Democrático de Direito, cujas propostas do Pacto Republicano e da Política de “Democratização do Acesso à Justiça” indicam apenas as suas intenções. A respeito, acrescenta Faria que

Não há dúvida de que, diante do desafio da reordenação institucional e da reorganização jurídica nacional, a consecução dessa ordem se apresenta como condição necessária. Não é, contudo, condição suficiente. Isso porque o efetivo exercício da democracia exige algo mais do que sua mera regulamentação formal. Requer, por exemplo, ao lado da correção das desigualdades sociais, o fortalecimento das instituições legislativas e o adensamento das diferentes formas de participação política, em condições de propiciar aos grupos, categorias e classes economicamente desfavorecidos maior representatividade nos círculos de poder (1985, p. 11).

Em uma perspectiva voltada para a Filosofia do Direito e o campo da Fenomenologia Jurídica sob o ângulo externo, no caso, o antiformalismo, o realismo e a efetividade na correlação entre os fatos sociais e o Direito, Lafer vai dizer que “o Direito contemporâneo não mais corresponde à concepção que dele fazia a Dogmática Jurídica tradicional”, de modo que, “o Direito Positivo contemporâneo deixou de ser apenas um instrumento de *controle social stricto sensu*, cumprindo funções predominantemente protetivas de interesse e preservadoras da ordem, tendo em verdade se convertido num instrumento de *direção social*”. Trata-se, pois, de “um Direito promocional, que se interessa por comportamentos tidos como desejáveis e, por isso, não se circunscreve a proibir ou permitir, mas almeja estimular ou desestimular comportamentos através de medidas diretas ou indiretas” (1988, p. 59).

A respeito da “consciência da amplitude e da complexidade que envolvem uma discussão epistemológica sobre a crise da Dogmática Jurídica estatal no contexto da cultura ocidental contemporânea”, a partir da qual analisa “O espaço da crise contemporânea”, Wolkmer vai apresentar a cultura jurídica brasileira como uma

“materialização das condições histórico-políticas e das contradições sócio-econômicas”²¹. De modo que “Quando se faz uma análise mais demorada das origens, dos princípios e implementações de nosso Direito Estatal – quase sempre identificado com a estrutura de poder e desvinculado das práticas sociais comunitárias – compreende-se com mais facilidade as raízes de seu exaurimento” (2001, p. 83-84 e 90).

Mas, mesmo compreendendo que esta cultura jurídica seja marcada por uma tradição monista e ordenada num sistema lógico-formal, cuja produção transforma o Direito e a Justiça em manifestações estatais exclusivas, isso às vezes, não é evidente? A resposta, encontramos-la em outro autor, que vai dizer que isso acontece graças ao componente simbólico que assume a sua função no discurso jurídico como “construção da realidade”²², quando a linguagem técnica é, sobretudo, importante para criar a atmosfera de oficialidade constituindo um valioso instrumento da retórica institucional que corre paralela e serve de suporte à retórica casuística de que se ocupa, em primeira linha o discurso jurídico²³. E desse modo,

A linguagem técnica, tal como o formalismo em geral, é um distanciador e como tal pode ser usado como expediente de recuo teórico sempre que, num dado momento do discurso, e segundo as regras de economia que lhe são próprias, tal recuo seja um acelerador da implementação persuasiva da normatividade e da decisão que dela decorre – o que pode ser sobremaneira importante num círculo de juridicidade em que, ao contrário do que sucede no direito estatal, tal distanciamento não está institucionalizado pela profissionalização e burocratização do trabalho jurídico (SANTOS, 1988, p. 34-35).

Em uma análise do significado social e político dos textos constitucionais, na relação inversa da sua concretização jurídico-normativa, Neves observa que “nem

²¹ Conforme este autor, “A partir da compreensão de que toda criação jurídica reproduz determinado tipo de relações sociais envolvendo necessidades, produção e distribuição, torna-se natural perceber a cultura jurídica brasileira como materialização das condições histórico-políticas e das contradições sócio-econômicas traduzidas, sobretudo, pela hegemonia das oligarquias agroexportadoras ligadas aos interesses externos e adeptas do individualismo liberal, do elitismo colonizador e da legalidade lógico-formal” (WOLKMER, 2001, p. 84).

²² Afirmando que “[...] o poder simbólico não reside nos ‘sistemas simbólicos’ [...] mas que se define numa *relação* determinada – e por meio desta – entre os que exercem o poder e os que lhe estão sujeitos, quer dizer, [...] na própria estrutura do campo em que se produz e reproduz a crença”, Bourdieu vai dizer que “O direito é a forma por excelência do discurso atuante, capaz, por sua própria força, de produzir efeitos. Não é demais dizer que ele *faz* o mundo social, mas com a condição de se não esquecer que ele é feito por este. Convém, com efeito, que nos interroguemos acerca das condições sociais – e dos limites – desta eficácia quase mágica, sob pena de cairmos no nominalismo radical” (2003, p. 14-15 e 237, grifos nos original).

²³ Analisando a relação entre “A instituição e o simbólico”, Castoriadis vai dizer que “Tudo o que nos apresenta, no *mundo social-histórico*, está indissociavelmente entrelaçado com o *simbólico*”. Conforme o autor, “Encontramos primeiro o *simbólico*, é claro, na *linguagem*. Mas o encontramos igualmente, num e outro grau e de outra maneira, nas *instituições*”. De modo que “As instituições não se reduzem ao simbólico, mas elas só podem existir *no* simbólico [...]” (1982, p. 142, grifos nosso).

sempre o direito e a legislação exercem hipertroficamente uma função *simbólica*, sobressaindo-se em muitos casos a sua dimensão *instrumental*". De modo que "Assim como superestimar a função instrumental do direito é fator e produto de uma ilusão sobre a capacidade de dirigir-se normativo-juridicamente os comportamentos, a supervalorização do caráter simbólico do direito é simplificadora, impossibilitando que se façam distinções ou análises diferenciadas em relação ao material jurídico". Ao que afirma Neves, que "o que vai distinguir a legislação simbólica não é o *ritualístico* ou o *mítico*, mas sim a prevalência do seu significado *político-ideológico latente* em detrimento do seu *sentido normativo aparente*"²⁴.

Evidentemente que todas essas questões, bem como outras inter-relacionadas, terão que ser enfrentadas pelo governo federal e em um contexto bem diverso de interesses divididos, declaradamente ou não, entre o público e o privado. Até que ponto esses interesses são comuns na relação Sociedade e Indivíduo²⁵, é outra questão que também exigirá a sua atenção, sobretudo, quando se percebe uma invasão da subjetividade no espaço público reclamando a necessidade de uma abordagem interdisciplinar das questões que perpassam o coletivo²⁶.

Desse modo, se no que diz respeito à construção do direito frente à diversidade das comunidades morais, como referente social²⁷, compreendermos como "[...] paradigma jurídico do Estado democrático [aquele] que deve albergar, administrar e intermediar as diversas comunidades morais sem coincidir com nenhuma delas" (SEGATO, 2006, p. 211), deveremos conferir importância, também, à legitimidade e da comunicação²⁸ como servindo para enfatizar o sentido da heterogeneidade da vida

²⁴ Segundo Neves, "A legislação simbólica também pode servir para adiar a solução de conflitos sociais através de *compromissos dilatatórios*" (1994, p. 29 e 31, grifos nossos). É neste sentido, provavelmente, que Bolzan atribuirá ao constitucionalismo brasileiro o aspecto de "pacto dilatatório" (2003, p. 104).

²⁵ Para Elias, por exemplo, os Indivíduos e a Sociedade não são entidades estanques, mas, apenas perspectivas diferentes de uma mesma instância. Para um estudo a respeito, ver ELIAS, Norbert. **A sociedade dos indivíduos**. Tradução de Vera Ribeiro. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1994.

²⁶ Como afirmam Souto e Souto, "A sociedade humana tem as características essenciais daqueles que a formam. Ela é então um constante *ser* (controle) *sendo* (mudança) para garantir a sua permanência em algum equilíbrio. Pelo fato de a sociedade ser resultante de um número bastante variável de indivíduos interagentes distintos, isto é, diferentes em inteligência, aptidões, forças, interesses etc., as respostas dela levam em consideração essas variações no elaborarem-se as regras adaptáveis à vida em conjunto" (1997, p. 326).

²⁷ Sob uma análise da teoria do direito a partir do seu referente social, Coelho vai dizer que "a sociedade deixou de ser considerada simples aglomerado de indivíduos, para ser vista como reunião de grupos; por isso é possível falar em *micro-sociedade*, que é cada um desses grupos, e *macro-sociedade*, que é o conjunto dos diversos grupos que convivem num determinado espaço-histórico: a macro-sociedade é o povo, a nação, a sociedade propriamente dita e a humanidade" (1991, p. 132).

²⁸ Para um estudo da relação dos meios de comunicação com as formas de ação e interação dos indivíduos, ver THOMPSON, John B. **A mídia e a modernidade: uma teoria social da mídia**. Tradução de Wagner de Oliveira Brandão. 12. ed. Petrópolis: Vozes, 2011.

social moderna, cuja visão tem dado às pesquisas sobre representações sociais um foco distinto na emergência de novas formas de representação²⁹.

Essa compreensão é reforçada se concordarmos que “a Constituição de 1988 [...] é uma Constituição do Estado social” e que, portanto, “os problemas constitucionais referentes a relações de poderes e exercícios de direitos subjetivos têm que ser examinados e resolvidos à luz dos conceitos derivados daquela modalidade de ordenamento”, quando “A teoria material da Constituição [estabelece] a concepção de um sistema constitucional de fundamentos valorativos e finalísticos”³⁰ (BONAVIDES, 2010, p. 135).

Mas, se por um lado isso representa o avanço na direção da concretização da democracia constitucional, por outro constitui, também, um sério problema. Como reconhece o próprio Bonavides, “o verdadeiro problema do Direito Constitucional de nossa época”, que é “como juridicizar o Estado social”, quer dizer, “como estabelecer e inaugurar novas técnicas ou institutos processuais para garantir os direitos sociais básicos, a fim de fazê-los efetivos” (2010, p. 373). Até porque, como afirma Dirley da Cunha, “não basta considerar a Constituição como uma *ordem normativa de organização*, em que se determinam vinculativamente as competências, formas e processos do exercício de um poder racionalizado e limitado”. Para além disso, acrescenta, “é necessário relacionar essas ‘competências’, ‘formas’ e ‘processos’ com determinados *fins*, pois só assim a Constituição alcançará dignidade *material*, superando definitivamente as sequelas de descrédito do Estado de Direito Formal” (2011, p. 123-124, grifos nossos).

É, pois, nesse sentido, quando Executivo e Legislativo não correspondem às representações sociais, que a atuação do Poder Judiciário será percebida como fundamental à concretização da democracia constitucional, sobretudo, em relação à efetividade dos direitos fundamentais, quando “O problema da politização da atuação do Poder Judiciário” vai ser considerada como o “[...] problema crucial da efetividade dos direitos fundamentais”, na medida em que “[...] afirmar direitos, na verdade, não é uma

²⁹ Para um estudo das representações como forma característica de conhecimento, ver MOSCOVICI, Serge. **Representações sociais**. Investigações em psicologia social. 8. ed. Petrópolis: Vozes, 2011.

³⁰ De modo que, ao invés do sistema constitucional formalista anterior, este novo sistema, teleológico ou valorativo é “pluridimensional: abre-se aos valores, aos fins, às razões históricas, aos interesses, a tudo que possa ser conteúdo e pressuposto da norma”. Ou seja, “O sistema constitucional já não é somente o sistema da Constituição normativa, mas está acrescido de todo aquele complexo de forças, relações e valores, que o positivismo formalista deliberadamente excluía ou ignorava” (BONAVIDES, 2010, p. 137).

questão exclusivamente jurídica, é, também, uma questão política [...]” (CAMPILONGO, 1999, p. 237).

1.1.1 Desafios à concretização democrática brasileira: o Judiciário como “locus” essencial à afirmação de direitos

Avaliando o contexto social brasileiro pós-88 a partir de uma análise comparativa das conflituosidades decorrentes das demandas por acesso aos direitos e à justiça e suas respectivas respostas, como referencial empírico da correspondência entre Constituição (norma/teoria) e realidade social (fato/práxis), percebe-se que a teoria constitucional avançou³¹ bastante em termos de proposições de efetivação de direitos e garantias, principalmente, sob a esfera do Poder Judiciário.

Existe atualmente no Brasil uma construção doutrinária³² e jurisprudencial³³ bastante significativa dos direitos fundamentais e temas correlatos, que vêm afirmando-

³¹ Em relação ao ano de 1999, quando da afirmação que tínhamos uma nova Constituição, mas, lamentavelmente, não tínhamos, ainda, uma teoria constitucional adequada (cf. CLÈVE, 1999).

³² Apenas como exemplo: SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. Uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011. SARLET, Ingo Wolfgang. (Org.). **Constituição, direitos fundamentais e direito privado**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003. TORRES, Ricardo Lobo. (Org.). **Teoria dos direitos fundamentais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. SILVA, Virgílio Afonso da (Org.). **Interpretação constitucional**. São Paulo: Malheiros, 2005. LOPES, Ana Maria D’Ávila. **Os direitos fundamentais como limites ao poder de legislar**. Porto Alegre. Sergio Antonio Fabris, 2001. SAMPAIO, José Adércio Leite. (org.). **Jurisdição constitucional e direitos fundamentais**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. **Jurisdição constitucional, democracia e racionalidade prática**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. SARMENTO, Daniel. **A ponderação de interesses na Constituição**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000. VIEIRA, Oscar Vilhena. **A constituição e sua reserva de justiça**. Um ensaio sobre os limites materiais ao poder de reforma. São Paulo: Malheiros, 1999. BARROS, Suzana Toledo de. **O princípio da proporcionalidade e o controle de constitucionalidade das leis restritivas de direitos fundamentais**. Brasília: Brasília Jurídica, 1996. STEINMETZ, Wilson. A. **Colisão de direitos fundamentais e princípio da proporcionalidade**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. PEREIRA, Jane Reis Gonçalves. **Interpretação constitucional e direitos fundamentais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. BARCELLOS, Ana Paula de. **A eficácia jurídica dos princípios constitucionais: o princípio da dignidade da pessoa humana**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

³³ Apenas como exemplo: ADI n. 3110/DF (pesquisas com células-tronco embrionárias); ADPF n. 54/DF (interrupção da gestação de fetos anencefálicos); ADI n. 4277/DF e ADPF n. 132 (reconhecimento de união estável para casais do mesmo sexo); ADI n. 3330 (legitimidade de ações afirmativas e quotas raciais); Pet n. 3388/RR (demarcação da reserva indígena Raposa do Sol); ADPF n. 130/DF (não recepção da Lei de Imprensa); ADC n. 12/DF (vedação ao nepotismo); ADI n. 3367/DF (criação do Conselho Nacional de Justiça na Reforma do Judiciário); ADPF n. 101/DF (importação de pneus usados); ADI n. 3937/SP (proibição do uso de amianto). Destaque-se, ainda, a realização de audiências públicas para o debate de questões importantes perante o Supremo Tribunal Federal (por exemplo, sobre a judicialização dos serviços de saúde, notadamente, do fornecimento de medicamentos e de tratamentos fora das listas e dos protocolos do Sistema Único de Saúde), a Controladoria-Geral da União (para permitir uma participação popular no aperfeiçoamento do instrumento normativo da criação e regulamentação do sistema federal de ouvidorias) e, mais recentemente – e pela primeira vez –, perante o Conselho Nacional de Justiça (com o intuito de coletar manifestações de órgãos públicos, autoridades, entidades da sociedade civil e especialistas sobre os temas eficiência da primeira instância e aperfeiçoamento legislativo voltado ao Poder Judiciário).

se cada vez mais no sentido de buscar uma discussão mais ampliada dos direitos e das garantias fundamentais, não obstante a tendência em considerar o acesso à justiça em seu sentido predominantemente formal ou técnico-jurídico³⁴.

E aqui, percebe-se, de imediato, dois desafios a serem enfrentados para a concretização democrática brasileira: *a)* a compreensão do Poder Judiciário como “acesso à Justiça” e *b)* a predominância quase que exclusiva do sentido técnico-jurídico, a partir de uma dimensão conceitual, do acesso à justiça.

A compreensão do Judiciário como “acesso à Justiça” torna-se um desafio à concretização democrática brasileira à medida que, para o senso comum, a efetivação dos direitos fundamentais decorre exclusivamente da atuação interventiva deste Poder, desonerando, assim, a atuação dos demais Poderes de modo que a pressão por esta efetivação recairá exatamente sobre o Judiciário.

Essa identificação do Judiciário com o “acesso à Justiça” terá, como uma das consequências, um considerável aumento – e conseqüente acúmulo – da judicialização das demandas sociais, reforçando a percepção de uma “crise da Justiça”, além de desviar a atenção dos demais Poderes para a elaboração de projetos e execução de políticas públicas voltadas para a efetivação dos direitos fundamentais. O que não corresponde ao modelo constitucional da República Federativa do Brasil, de 1988, que pressupõe uma responsabilidade e integração dos Poderes na concretização da democracia constitucional, conforme o seu Preâmbulo, ao dispor que o Estado Democrático está destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais bem como os seus valores sociais supremos, e dentre eles, a justiça³⁵.

Outro desafio à concretização da democracia constitucional consiste na predominância quase exclusiva do sentido técnico-jurídico, a partir de uma dimensão conceitual do acesso à justiça. Acontece que, como afirma Bezerra, “Nessa perspectiva técnico-jurídica, o acesso à justiça prende-se, umbilicalmente, a seu aspecto *formal*, preocupando-se doutrinadores, pensadores e aplicadores do direito, com a efetividade do processo, à guisa de uma *efetividade* do acesso à justiça”. De modo que “Tudo isso tem sido feito, observando-se apenas o aspecto formal do acesso à justiça, sem atentar para o *custo social* decorrente da exacerbação do *acesso formal*” (2008, p. 128-131,

³⁴ Conforme Bezerra, “a quase totalidade dos autores que abordaram, em seus estudos e escritos, o acesso à justiça”, o fizeram “como se isso se reduzisse o acesso ao processo, ou seja, à *relação jurídico-processual*” (2006, p. 132, grifo nosso).

³⁵ Outros indicativos constitucionais mais específicos desta responsabilidade e integração dos Poderes poder ser percebida no art. 37, *caput* (em relação aos princípios da administração pública) e no art. 74, *caput* (em relação ao sistema integrado de controle interno), dentre outros.

grifos nossos). E aqui, há que ressaltar a relevância da dimensão conceitual que adquire a expressão *acesso à justiça* quando, a partir do seu conceito, nos planos doutrinário e jurisprudencial, passa a ser compreendida, também, como o próprio *acesso ao Judiciário*³⁶.

Esse conceito de acesso à justiça, construído inicialmente em Cappelletti e Garth – como se verá no capítulo segundo –, enquanto “requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretenda garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos” (1988, p. 12), vai ser sucessivamente reconstruído pela doutrina brasileira, mas, sempre preservando a sua conotação jurídica. E na medida em que adquire esta conotação, o conceito vai expressar-se, conseqüentemente, em uma perspectiva técnico-jurídica, conforme, aliás, se verá mais a frente, quando o acesso à justiça prendendo-se, a seu aspecto formal, aparecerá vinculado à efetividade do *processo* como efetividade do próprio acesso à *justiça* (cf. BEZERRA, 2008). Desse modo, quando Cintra, Grinover e Dinamarco identificam o acesso à justiça com o “acesso à ordem jurídica justa”, apenas reforçam o seu aspecto formal, mesmo quando afirmam que o “*Acesso à justiça* não se identifica pois, com a mera *admissão ao processo*”, uma vez que está voltada “para a efetividade do processo, ou seja, para a plena consecução de sua missão social de *eliminar conflitos e fazer justiça*” (1999, p. 34, grifos nossos).

Sob uma perspectiva diversa, em que afirma que a realização do direito acontece quando este, em dadas circunstâncias, se incorpora no patrimônio do indivíduo ou dos grupos, da pessoa física ou jurídica, Bezerra vai afirmar que a importância com a realização do direito e, conseqüente acesso à justiça, não se dá apenas de modo conceitual, mas materialmente, porquanto, considerável “tem sido a preocupação não só com a *conceituação* do que seja a justiça como, principalmente, com os *meios de acesso* à justiça, trazendo-a, como *valor*, do campo das ideias, para a *vida* dos homens”. Para este autor, é necessária uma mudança simultânea na legislação e na própria postura dos agentes do direito, de modo que apenas com uma mudança na postura *ética* se poderá alcançar uma mudança no aspecto *social*. Daí a sua compreensão de que “O problema do acesso a justiça é, efetivamente um problema ético-social, no que diz respeito ao plano da realização dos direitos” (2008, p. 93-102, grifos nossos).

³⁶ Para Portanova, por exemplo, “o Poder Judiciário tem sido o *espaço de luta* de movimentos sociais e populares emergentes que, reintroduzindo o Direito no interior das relações sociais, buscam na via jurisdicional ‘a formulação de uma vontade coletiva – isto é, a produção de um novo sentido de ordem’” (2000, p. 18, grifo nosso).

A esta preocupação ético-social da conotação puramente formal do acesso à justiça, poderíamos acrescentar outra, também importante, mas, aparentemente, pouco explorada pela doutrina jurídica brasileira. Esta preocupação, voltada para as consequências práticas de um acesso ao Poder Judiciário como “acesso à Justiça”, considera que a concepção puramente técnico-jurídica – sem desconsideração das suas justificadas razões – permite interpretações diversas, e até contrárias, do mesmo modo que apresenta, também, limitações.

Se em sua dimensão *prática* o Judiciário brasileiro tem sido, de fato, o “espaço de luta” (PORTANOVA, 2000, p. 18) fundamental para a concretização de direitos, sobretudo, os direitos sociais³⁷, em sua dimensão *teórica* ela praticamente se limita a justificar a dimensão prática, inexistindo, assim, como análise crítica da atuação dos demais Poderes (Legislativo e Executivo), sobretudo, em matéria de responsabilidades pela realização dos direitos. A partir da qual a discussão acerca da efetivação dos direitos sociais vai se desenvolver paralelamente a discussão da “competência institucional”³⁸ (cf. PINTO, 2009, p. 261).

Como consequência, a atuação jurisdicional³⁹ – sobre o qual, aliás, recai críticas tanto por ativismo⁴⁰ quanto por autocontenção judicial⁴¹, dirigidas, em regra, à questão nuclear da sua legitimidade democrática enquanto instrumento de defesa dos direitos fundamentais ou do procedimento democrático⁴² – é apresentada quase sempre como um ato de intervencionismo em prejuízo da harmonia e independência entre os Poderes. Não raro, essa compreensão, às vezes vinculada à ideia de uma “segurança jurídica”,

³⁷ Como afirma Campilongo, “Os grupos sociais têm percebido o Judiciário como um ‘locus’ essencial de afirmação desses direitos e superação desse déficit” (2002, p. 32).

³⁸ Do ponto de vista da “competência institucional”, há quem afirme que o meio mais adequado de tomar e implementar decisões coletivas seria o processo político, ou seja, por meio do Legislativo e do Executivo, pelas seguintes razões: *a)* o Legislativo e o Executivo têm uma relação direta com o eleitorado, o que é fundamental para assegurar a correção de suas decisões; *b)* o Executivo conta com o apoio de uma burocracia especializada, capaz de implementar as políticas públicas escolhidas; e *c)* o processo eleitoral, ao qual estão sujeitos o Executivo e o Legislativo, é um bom mecanismo para avaliar o desempenho dos governantes (cf. PINTO, 2009).

³⁹ A respeito, ver A democracia e o constitucionalismo: dimensões legitimadoras *in*: VIDAL, Jânio Nunes. **Elementos da teoria constitucional contemporânea**: estudos sobre as constantes tensões entre política e jurisdição. Salvador: Jus Podivm, 2009, p. 99 a 162.

⁴⁰ Nesse sentido, ver RAMOS, Elival da Silva. **Ativismo judicial**: parâmetros dogmáticos. Saraiva, 2010. Ver também, STRECK, Lenio Luiz. **Que é isto – decido conforme minha consciência?** 2. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado 2010.

⁴¹ Nesse sentido, ver PORTANOVA, Rui. **Motivações ideológicas da sentença**. 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000. Ver também, AZEVEDO, Plauto Faraco de. **Aplicação do direito e contexto social**. 2. ed. São Paulo: RT, 2000.

⁴² A respeito, ver Tensões entre democracia e constitucionalismo: a legitimidade democrática na jurisdição constitucional *in*: BINENBOJM, Gustavo. **A nova jurisdição constitucional brasileira**. Legitimidade democrática e instrumentos de realização. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2010, p. 47-120.

decorre de uma discussão realizada de modo fragmentado e descontextualizado⁴³, pois, dissociada da atuação dos demais Poderes – Executivo e Legislativo – no processo de concretização de direitos, sobretudo os sociais.

Há que considerar que uma compreensão de acesso à justiça, desse modo, exclusivo do Poder Judiciário, não percebe que o acesso aos direitos e à justiça não é só direito de ajuizar ações, ou seja, não é apenas o acesso ao Judiciário. De acordo com Bezerra, “o Estado deve se manifestar não só ampliando o acesso à justiça pela via judiciária, mas também pela via legislativa e executiva, com programas efetivos de acesso à justiça”. Aliás, como observa o autor, “O acesso à justiça nunca significou apenas *acesso ao judiciário*”. Ao invés, “O Poder judiciário tem sido sobrecarregado de toda a responsabilidade pela *falta de acesso à justiça*” (2008, p. 173 e 198, grifos nossos). Todavia, apesar da substancialidade das afirmações, não é essa a compreensão mais comum que se percebe quando se trata de acesso à justiça na discussão jurídica brasileira, quando parece subsistir a concepção mais comum, a que confunde *acesso à justiça* com *acesso ao Judiciário*.

A esse respeito da crença de que os problemas constitucionais básicos somente podem/devem ser resolvidos a partir do Judiciário como principal responsável pelas transformações mais profundas é, de certo modo, preocupante, uma vez que mesmo o fortalecimento do Poder Judiciário dificilmente conseguirá atender todas as demandas sociais, não apenas em vista de um volume ascendente, mas, também, da dinâmica e das complexidades apresentadas, se não houver respostas em outro plano nos demais Poderes – outra questão também aparentemente pouco explorada pela doutrina jurídica brasileira.

Conforme se tem compreendido atualmente, é indissociável à noção de Estado a ação sobre os rumos da Sociedade, ação esta que deve estar direcionada a buscar o aprimoramento da vida em comum como requisito de legitimidade e de legitimação. É certo, também, que o Estado deve valer-se do Direito para tanto, fazendo inscrever os objetivos a serem alcançados em normas jurídicas, sejam elas constitucionais ou infraconstitucionais. Desse modo, o Direito passa a apresentar, além de suas funções tradicionais identificadas, outra já plenamente enraizada, em que vem caracterizando

⁴³ Há autores que compreendem, por exemplo, que “A democracia e o estado de direito necessitam tornar previsíveis os retornos dos vultosos investimentos que alavancam o país para o progresso, a fim de propiciar a geração de empregos, bens e riquezas para a nação” (CAPEZ e CAPEZ, 2010, p. 41). A propósito, para uma análise da segurança jurídica vinculada ao princípio da irretroatividade da lei como princípio voltado para a preservação da dignidade das pessoas – físicas e *jurídicas*, ver GERMANOS, Paulo André (Coord.) **Segurança jurídica**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.

como um meio para o estabelecimento desses objetivos, cuja materialização é implementada por meio de políticas públicas econômicas e sociais (cf. MASSA-ARZABE, 2006). Necessário frisar, porém, que

[...] *as políticas públicas não se limitam à organização da ação do Estado sobre a sociedade. Ao estabelecer metas, e os caminhos para a consecução dessas metas, as políticas públicas vinculam, além dos órgãos estatais, também agentes econômicos, organizações da sociedade civil e também os particulares, como indica uma rápida lançada de olhos sobre políticas econômicas ou as sociais de saúde, de educação, de trabalho (MASSA-ARZABE, 2006, p. 58, grifo nosso).*

Conforme esta autora, portanto, é possível dizer que quando estabelece metas e as executa, as políticas públicas criam, na verdade, condições materiais para uma reorganização social das responsabilidades institucionais na medida em que, por meio da concretização de direitos (constitucionais ou infraconstitucionais), reforça esses vínculos reestruturando, conseqüentemente, as relações entre instituições (como o Estado e o Direito) e a Sociedade Civil. E desse modo, permite a reestruturação social democrática⁴⁴, tão importante em países como o Brasil, cujas condições de realização pressupõem uma reestruturação das instituições, mas, também, conforme se verá a seguir, das relações entre Estado e Sociedade.

1.1.2 Condições para uma (re)construção democrática: a reordenação institucional e a reestruturação das relações entre Estado e Sociedade

Evidentemente que o contexto social pós-constituente não terá apenas a dívida social do Estado como realidade a ser enfrentada pelo Estado – e pelo Direito – com a Constituição de 1988. Terá, também, a falta de representatividade do *sistema político*, decorrente da incapacidade dos seus partidos políticos de formar quadros com compromissos programáticos e ideológicos baseados em interesses comuns⁴⁵ e os problemas de eficiência do *sistema econômico*, no plano público, revelado pela incapacidade de implementar políticas públicas e, especialmente, pela sua impotência

⁴⁴ Sob uma análise da ampliação do “conteúdo jurídico da dignidade humana”, à medida que novos direitos vão sendo reconhecidos e acrescentados ao catálogo dos direitos fundamentais, Dallari, vai dizer que a percepção dessa evolução evidencia que a fruição dos direitos humanos é uma questão complexa e que demanda um aparato de garantias e medidas concretas ao Estado que se alarga cada vez mais, de forma a disciplinar o “processo social”, criando “modos de institucionalização das relações sociais” que neutralizem a força desagregadora e excludente da economia capitalista e possam promover o desenvolvimento da pessoa humana (2005, p. 4, grifo nosso).

⁴⁵ Para um estudo da representação político-partidária no Brasil, ver MEZZARROBA, Orides. **Introdução ao direito partidário brasileiro**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

decorrente de uma inflação crescente e agravada pela dívida externa, e no plano privado, por um “ajuste estrutural” que desorganiza o processo de industrialização, mantém a estagnação econômica e inibe a produção e o consumo⁴⁶.

A crise política e a crise econômica de eficiência, somadas, resumem-se, assim, na “*perda de racionalidade decisória do Estado brasileiro*”. O que significa dizer que “as contradições de ambos os sistemas se realimentam continuamente, numa sequência que rompe com o equilíbrio entre os poderes, produz sobreposição de funções e estruturas na burocracia estatal, fragmentando a lógica de ação do Estado e fabrica um padrão de juridicidade marcado por inconstitucionalidades rotineiras [...]” (CAMPILONGO, 2000, p. 54, grifo no original).

Acrescente-se a isso, a “desagregação do sistema social”⁴⁷. A migração do campo para a cidade e a transformação de uma sociedade agrícola em industrial já são o suficiente para romper vínculos, esgarçar identidades e enfraquecer os mecanismos de controle social. Acrescente-se a tudo isso o aumento de uma pauperização da sociedade brasileira, o desemprego, o baixo salário mínimo, a precarização de serviços públicos básicos como educação, saúde e transporte, além dos crescentes índices de violência e criminalidade nas cidades. Tudo isso faz com que o “sistema cultural” atravesse por uma crise de motivações sem precedentes na história brasileira, com o descrédito das instituições e absoluta descrença na possibilidade de mudanças em curto prazo, o que torna o contexto favorável à proliferação da justiça pelas próprias mãos e também a desmobilização dos movimentos sociais e desarticulação dos mecanismos de resistência à pobreza e à miséria (cf. CAMPILONGO, 2000).

No plano do direito constitucional vai delinear-se um “problema político-constitucional”, isto é, um conjunto de instituições sem capacidade de regulação nem repressão. A Constituição não regulamentada e, portanto, de eficácia contida, é um exemplo disso. A suspensão de direitos sociais pela suposta falta de recursos para a sua implementação reforça o quadro e as dificuldades de controle do Executivo e do Legislativo pelo Poder Judiciário, notadamente no campo da corrupção e do desrespeito da legalidade pelo próprio Estado, complementam a realidade institucional. A ordem constitucional, por sua vez, apesar da pretensão de uma construção social baseada na

⁴⁶ Para um estudo do processo de reestruturação econômica imposto pelos credores internacionais aos países em desenvolvimento, ver CHOSSUDOVISKY, Michel. **A globalização da pobreza**. Impactos das reformas do FMI e do Banco Mundial. Tradução de Marlene Pinto Michael. São Paulo: Moderna, 1999.

⁴⁷ O autor acrescenta à “crise social de desintegração” e a “crise do sistema cultural” à “crise de hegemonia, caracterizada pela ausência de projetos capazes de gerar o mínimo de consenso e suporte quer entre as elites quer entre a população” (CAMPILONGO, 2000, p. 54-55).

igualdade e na justiça como valores supremos, não consegue reverter o contexto de iniquidade social e nem criar condições políticas para a inclusão de setores expressivos da população nos quadros de cidadania formalmente regulada (cf. CAMPILONGO, 2000).

Apesar de ser feita a partir de uma relação entre ordem normativa e a ordem social, essa análise parece bastante apropriada para percebermos que uma (re)construção democrática deve necessariamente passar por uma reordenação institucional mas, também, por uma reestruturação das relações entre Estado e Sociedade – o que determina legitimação social. Esta discussão vai perpassar todo o trabalho na medida em que a análise da política de “Democratização do Acesso à Justiça”, enquanto programa de ações e medidas do governo federal, vai ser materializada no contexto das regionalidades, quer dizer, no contexto das próprias relações entre Estado, Direito e Sociedade⁴⁸.

Sob essa compreensão teórica se vai desenvolver a análise funcional das *instituições* – no caso, do Poder Judiciário – a partir do contexto de democratização e da Reforma Constitucional e as consequentes *ações e medidas* da política nacional de acesso à Justiça, de modo a compreender como isso se concretiza, tendo como referencial empírico o contexto regional – neste caso, o da Bahia, – em sua realidade específica.

Em relação à análise funcional das instituições, não podemos esquecer que “Nos primeiros séculos após o descobrimento, o Brasil, colonizado sob a inspiração doutrinária do mercantilismo e integrante do Império Português, refletiu os interesses econômicos da Metrópole e, em função deles, articulou-se”. De modo que, se “[...] o universo da *formação social* do período colonial foi marcado pela polarização entre imensos latifúndios e a massa de mão-de-obra escrava”, no universo da *estrutura política*, vai registrar-se “[...] a consolidação de uma instância de poder que, além de incorporar o aparato burocrático e profissional da administração lusitana, surgiu sem

⁴⁸ É nesse sentido que Lopes, analisando “A função política do Poder Judiciário”, vai destacar quatro pontos na abordagem do Judiciário e sua inserção no Estado e na Sociedade brasileira: 1) a complexidade crescente das relações e estruturas sociais e políticas; 2) a ambiguidade de tal complexidade, derivada da hierarquização e profunda divisão de classes; 3) a expansão dos instrumentos de controle social de caráter não-jurídico (meios informais, tecnologia, comunicação de massa...) e 4) o surgimento de um Estado de Segurança Nacional, com uma história peculiar no Brasil, na medida em que “ele contribui muito para que o país funcionasse como o conhecemos hoje” (1997, p. 128).

identidade nacional, completamente desvinculada dos objetivos de sua população de origem e da sociedade como um todo”⁴⁹ (WOLKMER, 2005, p. 37-40, grifos nossos).

Desse modo, “Alheia à manifestação e à vontade da população, a Metrópole instaurou extensões de seu poder na Real Col nia, implantando um *espaço institucional* que evoluiu para a montagem de uma *burocracia patrimonial* legitimada pelos donatários, senhores de escravos e proprietários de terras”⁵⁰ (WOLKMER, 2005, p. 39-40, grifos nossos). O que vai favorecer uma organiza o e um funcionamento dos tribunais de justiça na estrutura do Estado colonial baseado em uma rede de rela es sociais⁵¹ com consequências para os períodos posteriores⁵².

Em rela o   análise funcional das a es e medidas da política de acesso   Justiça, avaliadas em casos concretos por meio de políticas públicas judiciárias,   importante perceber, no contexto do Estado como “formulador das políticas públicas de desenvolvimento”, que “O desenvolvimento econômico e social, com a elimina o das desigualdades, constitui a síntese dos objetivos históricos nacionais”, de modo que “O próprio fundamento das políticas públicas   a necessidade de concretiza o de direitos por meio de presta es positivas do Estado, sendo o desenvolvimento nacional a principal política pública [...]” (BERCOVICI, 2006, p. 144).

Daí compreendermos a política de “Democratiza o do Acesso   Justiça” como inserida em uma política mais ampla e voltada para o desenvolvimento econômico e *social*. E sendo assim esta política não estaria restrita ao acesso ao Judiciário, apesar da evidente orienta o de suas a es e medidas nesse sentido. A questão, porém,   atingir

⁴⁹ Descrevendo a “unifica o da elite imperial”, a partir da rela o entre a educa o superior e a ocupa o como elementos unificadores, mediante a transmissão de valores, do treinamento e dos interesses materiais, Carvalho vai dizer que “A economia agrário-exportadora escravista propiciava um sistema bastante simplificado de divisão do trabalho, em que não só as alternativas ocupacionais eram poucas como também insuficientes para, isoladamente, permitir a sobrevivência econômica dos indivíduos”. Desse modo, “[...] o estado constituía o maior empregador dos letrados que ele próprio formava. A elite política refletiu, então, essa característica com a profunda consequência de tender a fundir-se com a burocracia” (2003, p. 95 e 98, grifo). Para um estudo a respeito, ver CARVALHO, José Murilo de. **A constru o da ordem: a elite imperial. Teatro de sombras: a política imperial.** Rio de Janeiro: Civiliza o Brasileira, 2003.

⁵⁰ De modo tal que “A ordem jurídica vigente, no domínio privado ou público, marchar  decisivamente no sentido de preeminência do poder público sobre as comunidades, solidificando uma estrutura com tendência   perpetua o das situa es de domínio estatal” (WOLKMER, 2005, p. 40).

⁵¹ Para um estudo da “rede relacional” bem como dos aspectos institucionais e da contextualiza o histórica e jurídica da aplica o do direito material e processual em processos e procedimentos do Tribunal da Rela o do Rio de Janeiro (no período de 1752 e 1808), por exemplo, ver WEHLING, Arno; WEHLING, Maria José. **Direito e Justiça no Brasil colonial.** O Tribunal da Rela o do Rio de Janeiro (1751-1808). Rio de Janeiro: Renovar: 2004.

⁵² Conforme Wolkmer, “A ordem jurídica vigente, no domínio privado ou público, marchar  decisivamente no sentido de preeminência do poder público sobre as comunidades, solidificando uma estrutura com tendência   perpetua o das situa es de domínio estatal” (2005, p. 40).

um patamar de desenvolvimento econômico ou social com a consequente eliminação de desigualdades quando o que se observa é exatamente o contrário⁵³. As desigualdades econômicas e sociais, ao contrário do que se imagina, não é uma realidade comum apenas das regiões mais pobres do país⁵⁴. Acrescente-se a isso que “os desequilíbrios regionais brasileiros ainda são muito expressivos e cada vez mais associados, em diferentes escalas e intensidades, aos desequilíbrios sociais e ambientais e não mais somente aos desequilíbrios econômicos”⁵⁵ (MELLO E SILVA e NENTIWIG SILVA, 2000, p. 56).

Evidentemente que isso implica uma percepção mais ampla dos problemas sociais e, conseqüentemente, da concepção de acesso à Justiça⁵⁶. As reformas devem acontecer tendo em vista a reordenação institucional e a reestruturação das relações entre Estado e Sociedade. Mas esta relação não deve ser verticalizada, baseada apenas na coerção e obediência à lei, mas, horizontalizada, baseada em diálogo e respeito mútuos, o que envolve comunicação, negociação, interesses e valores comuns, pois, voltada para a construção de uma sociedade sustentável do ponto de vista ético, político e jurídico.

A democratização do acesso à justiça deve compreender o acesso ao Judiciário, mas, não somente, porquanto esta democratização deve representar também o acesso aos direitos, sobretudo, os direitos básicos da pessoa humana. O que se torna mais evidente, sobretudo, nas grandes cidades (mas não apenas) das regiões brasileiras,

⁵³ Segundo dados de pesquisa sobre o *Produto Interno Bruto dos Municípios 2010*, do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), O Produto Interno Bruto (PIB) brasileiro está concentrado em poucas cidades. Seis capitais são responsáveis por 24,9% de tudo o que o país produz em riquezas. São Paulo detém 11,8% do PIB nacional, seguido por: Rio de Janeiro (5%), Brasília (4%), Curitiba (1,4%), Belo Horizonte (1,4%) e Manaus (1,3%). Em todo o Brasil, na época, com 5.565 Municípios, metade de toda a renda nacional era produzida por apenas 54 Municípios. A outra metade do PIB era dividida entre os demais 5.511 Municípios. Segundo a pesquisa, a concentração de renda é um fenômeno presente em todo o país, com maior ou menor grau (cf. IBGE, 2010).

⁵⁴ Pesquisas realizadas pelo NIPPC (Núcleo Interdisciplinar de Pesquisas e Práxis Contemporâneas da Universidade de Taubaté), na Região do Vale do Paraíba e Litoral Norte do Estado de São Paulo, indicaram um modelo concentrador de produção e de desenvolvimento na Região à custa da precarização de empregos e na terceirização do trabalho com sérios desdobramentos periféricos negativos, como as constantes migrações (cf. TAVARES, 2003).

⁵⁵ Dados da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios (PNAD), que fornece um detalhado conjunto de informações sobre a população brasileira, em seus múltiplos aspectos, realizada em 2011, demonstraram que 58,4% dos brasileiros apresentaram ao menos um tipo de carência entre quatro itens avaliados: *a*) atraso educacional, *b*) qualidade dos domicílios, *c*) acesso aos serviços básicos e *d*) acesso à seguridade social (cf. IBGE, 2011).

⁵⁶ Em palestra no evento Fronteiras do Pensamento, promovido pela Braskem e Governo do Estado da Bahia e realizado no Teatro Castro Alves, em Salvador, o urbanista e ex-prefeito de Bogotá, Enrique Peñalosa, criticou as políticas urbanas que priorizam carros em vez de pessoas e defendeu que o espaço público é para seres humanos e não automóveis, afirmando que a “mobilidade urbana é questão de *justiça social*”. FARIA, Flávia. Palestra: Ex-prefeito de Bogotá participou do Fronteiras do Pensamento no TCA. **A Tarde**, Salvador, 3 out. 2013, p. 8 (grifo nosso).

quando se percebe sérios problemas relacionados, por exemplo, à questão básica de infra-estrutura⁵⁷.

Certamente que, somadas às questões de infra-estrutura, estas cidades devem apresentar outras também bastante problemáticas como, por exemplo, a da segurança pública⁵⁸. Mas, também existem questões igualmente importantes que não têm a mesma repercussão. Muitas das quais, inclusive, já nos acostumamos e, por isso, não as vemos mais, como por exemplo, a questão da população de moradores de rua. Sujeitas a todo tipo de vicissitudes – naturais e humanas –, essas pessoas são simplesmente ignoradas pelo Poder Público e também pela própria Sociedade que parecem se recusar a enxergá-las. A população de moradores de rua, assim como a de errantes, “se caracteriza pela total falta de visibilidade social ou espaço de cidadania, relativamente ignorada pela ciência e pelas políticas públicas de assistência⁵⁹, a despeito do seu crescimento nos últimos anos” (NASCIMENTO, 2008, p. 19).

Por essa razão é que Santos, sob uma análise comparativa entre territorialidade e cidadania, vai dizer que “O valor do indivíduo depende, em larga escala, do lugar onde está”, por considerar que em nosso país, “o acesso aos bens e serviços essenciais, públicos e até mesmo privados é tão diferencial e contrastante, que uma grande maioria de brasileiros, no campo e na cidade, acaba por ser privada desses bens e serviços”. É quando, então, questiona o autor para quem é, realmente, a rede urbana. Uma vez que na grande cidade há cidadãos de diversas ordens ou classes, desde o que, farto de recursos, pode utilizar a metrópole *toda*, até o que, por falta de meios, somente a utiliza parcialmente. De modo que “Para estes [últimos], a rede urbana é uma realidade onírica, pertence ao domínio do sonho insatisfeito, embora também seja uma realidade objetiva”. Ao que conclui que “A rede urbana, o sistema de cidades, também tem

⁵⁷ Segundo “Pesquisa de Informações Básicas Municipais”, do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), em 2011, apenas 1.569 cidades possuíam políticas de saneamento básico, isto é, 28,2% dos 5.565 Municípios brasileiros, apesar da Lei n. 11.445/2007 (Lei Nacional de Saneamento Básico) estabelecer diretrizes nacionais para o saneamento básico, determinando que o titular formule as suas políticas públicas e elabore e seus respectivos planos (art. 9º, I) (cf. IBGE, 2011).

⁵⁸ Pesquisas sobre vitimização e justiça do IBGE constataram que na Região Sul foi verificado o maior percentual de pessoas seguras na cidade, 81,9%. No Sudeste este número é de 79,1%; no Nordeste, 78,7%; no Centro-Oeste, 75,9%; e no Norte, 71,6% (cf. IBGE, 2009).

⁵⁹ A Prefeitura Municipal de Curitiba disponibiliza um serviço de abordagem e atendimento social para a população em situação de rua, que necessita de albergagem, atendimento de saúde e encaminhamentos para outros serviços. As unidades do Centro POP (Centro de Referência Especializado para População em Situação de Rua) realizam atendimento à população de rua e itinerantes com serviço de abordagem social, espaço para higiene pessoal e alimentação, oficinas socioeducativas e encaminhamento à rede socioassistencial. Após cadastro e identificação do atendido, é realizado o encaminhamento para tratamento de saúde e comunidades terapêuticas, orientação sobre acesso à documentação civil e oferta de cursos de capacitação. O acesso aos serviços acontece por abordagens ou busca espontânea, seguido de entrevista social, com finalidade prioritária de retorno familiar (cf. PMC, 2013).

significados diversos segundo a posição financeira do indivíduo”. Quer dizer, “Para muitos, a rede urbana existente e a rede correspondente são apenas reais para os outros. Por isso são cidadãos diminuídos, incompletos” (2000, p. 111 e 112, grifos nossos).

Essa análise em Santos (2000) é bastante apropriada para percebermos que uma democratização do acesso à justiça deve ser bem mais do que o acesso ao Judiciário, por mais importante que este direito possa sê-lo. Uma democratização do acesso à justiça deve ser considerada em sua acepção mais ampla possível, de modo a atender não apenas à problemática jurídica – que, aliás, é muito séria –, mas, também, social, econômica, cultural, o que exige uma leitura crítica dessa concepção, para adequá-la à complexidade social contemporânea, bem como da inter-relação dos poderes, sob uma perspectiva de co-responsabilidade pela concretização constitucional⁶⁰.

Além das questões que serão analisadas, outra que também se impõe é se o programa de ações e medidas da política de Democratização do Acesso à Justiça é bastante para justificar uma verdadeira “Democratização do Acesso à Justiça” em seu sentido mais amplo, à medida que se percebe, simultaneamente, uma expressiva degradação socioambiental proveniente dos desequilíbrios regionais e municipais (cf. MELLO E SILVA e NENTIWG SILVA, 2000).

Certamente que o entendimento das questões que compõem o quadro social brasileiro passa, obrigatoriamente, pela análise dos fatores objetivos de cada região de nosso País e pela análise do impacto das políticas nacionais – principalmente, das que alteram a distribuição de recursos – é importante para percebermos que uma verdadeira “Democratização do Acesso à Justiça” dever ser baseada em programas e ações que contemplem não apenas medidas legislativas, mas uma necessária reordenação institucional e uma reestruturação das relações entre Estado e Sociedade, de modo a constituir um caminho para o entendimento, o respeito e a colaboração recíprocos e tão necessários à construção social baseada em uma “afirmação da ética da convivialidade”⁶¹ (DIAS, 2006, p. 103).

A propósito, importante destacar que ações afirmativas também podem ser representativas de democratização do acesso à justiça na medida em que possibilitam o rompimento do ciclo de pobreza muitas vezes mantido por uma dificuldade de

⁶⁰ Talvez fosse o caso de pensarmos em uma *cooperação entre poderes* em vez de insistirmos apenas e tão-somente em uma *separação de poderes*, reafirmando assim, a ideia de um pacto republicano originário, previsto em diversos artigos da própria Constituição Federal de 1988 (por exemplo, art. 74).

⁶¹ Do mesmo modo que “A complexidade da realidade econômica, política e social exige uma nova postura *ético-política* da Ciência” (DIAS, 2006, p. 103, grifo nosso).

superação muitas vezes relacionada à dependência de sub-empregos. Essa análise remete a uma necessária compreensão histórica de formação e desenvolvimento do país, cujas “maiores dificuldades na área social têm a ver com a persistência das grandes desigualdades sociais que caracterizaram o país desde a independência, para não mencionar o período colonial” (CARVALHO, 2007, p. 207)⁶².

Considerando a questão sob uma análise do “senso comum e justificação da desigualdade”, Souza vai dizer que “O que assegura, portanto, a ‘justiça’ e a legitimidade do privilégio moderno é o fato de que ele seja percebido como conquista e esforço individual”, quando “a *ideologia principal* do mundo moderno é a ‘meritocracia’, ou seja, a ilusão, ainda que seja uma ilusão bem fundamentada na propaganda e na indústria cultural, de que os privilégios modernos são ‘justos’”. Desse modo, “O ponto principal para que essa ideologia funcione é conseguir separar o *indivíduo* da *sociedade*”. Quer dizer, “O esquecimento’ do social no individual é o que permite a celebração do mérito individual, que em última análise justifica e legitima todo tipo de privilégio em condições modernas”. No caso do Brasil, “a justificação da desigualdade pelo ‘esquecimento’ do pertencimento de classe e, portanto, da gênese social das diferenças individuais que aparecem como atributo (miraculoso) do mérito individual é mil vezes potencializada por uma aliança invisível com o mito da brasilidade” (2011, p. 43 a 47, grifos nossos)⁶³.

A compreensão dessa questão é importante inclusive, para percebermos que não existe apenas um (“acesso à Justiça”), mas, diversos desafios a serem superados para a reconstrução democrática, que perpassam temáticas desde a afirmação de direitos sociais básicos (educação, saúde...) às reformas político-administrativas e ao combate à corrupção. É possível dizer que ações afirmativas como o Programa Universidade para Todos (PROUNI)⁶⁴, somado ao Fundo de Financiamento Estudantil (FIES)⁶⁵, ao

⁶² A respeito, ver CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil: o longo caminho**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2007.

⁶³ Importante referência para esse estudo é Jessé Souza: **A ralé brasileira**. Quem é e como vive. 1. reimp. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2011, **A construção social da subcidadania**. Para uma sociologia política da modernidade periférica. 2. ed. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2012 e **Os Batalhadores brasileiros**. Nova classe média ou nova classe trabalhadora? 2. ed. rev. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2012.

⁶⁴ O Programa Universidade para Todos (PROUNI) tem como finalidade a concessão de bolsas de estudo integrais e parciais em cursos de graduação e sequenciais de formação específica, em instituições de ensino superior privadas. Criado pelo Governo Federal em 2004 e institucionalizado pela Lei nº 11.096, em 13 de janeiro de 2005 oferece, em contrapartida, isenção de tributos àquelas instituições que aderem ao Programa. O programa é dirigido aos estudantes egressos do ensino médio da rede pública ou da rede particular na condição de bolsistas integrais, com renda familiar *per capita* máxima de três salários

Sistema de Seleção Unificada (SISU), ao Programa de Apoio a Planos de Reestruturação e Expansão das Universidades Federais (REUNI), a Universidade Aberta do Brasil (UAB) e a expansão da rede federal de educação profissional e tecnológica ampliaram significativamente o número de vagas na educação superior, contribuindo para um maior acesso dos jovens à educação superior.

Contudo, apesar das ações afirmativas por meio de programas sociais do governo federal⁶⁶, é possível dizer que o quadro social brasileiro é bastante preocupante, sobretudo em vista uma tendência de acumulação e agravamento dos problemas sociais, causada pela coexistência e complexidade dos fatores que variam desde a ausência de políticas públicas, perpassando o desequilíbrio federativo (CNM, 2013a), até o enfrentamento de questões até então inexistentes, como a disseminação do *crack* (CNM, 2013b) entre crianças, jovens e adultos, com os seus consequentes danos individuais e sociais.

Evidentemente que a diversidade e a complexidade dessas questões não invalidam ou desqualificam as ações e medidas com as do Pacto Republicano e da política de “Democratização de Acesso à Justiça”. Ao invés, reforça a necessidade de ampliação dessa “Democratização” para incluir outras alternativas de concretização de direitos básicos, que não se limitam ao acesso ao Poder Judiciário, sobretudo, em regiões cujos desequilíbrios sociais são mais acentuados. Essa não é uma realidade exclusiva dessas regiões, mas, sem dúvida, é uma realidade que o Poder Judiciário brasileiro tem enfrentado à medida que se percebe um agravamento dos conflitos sociais decorrentes de fatores econômicos (globalização), políticos (representação social) e jurídicos (relação entre o sistema normativo e a realidade social).

mínimos e os candidatos são selecionados pelas notas obtidas no Exame Nacional do Ensino Médio (ENEM) (cf. BRASIL, 2008).

⁶⁵ O Fundo de Financiamento Estudantil (FIES) é um programa do Ministério da Educação destinado a financiar a graduação na educação superior de estudantes matriculados em instituições não gratuitas. Podem recorrer ao financiamento os estudantes matriculados em cursos superiores que tenham avaliação positiva nos processos conduzidos pelo Ministério da Educação. Em 2010 o FIES passou a funcionar em um novo formato. O Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE) passou a ser o Agente Operador do Programa e os juros caíram para 3,4% ao ano. Além disso, passou a ser permitido ao estudante solicitar o financiamento em qualquer período do ano (cf. BRASIL, 2011e).

⁶⁶ A exemplo do *Bolsa Família*, um programa de transferência direta de renda que beneficia famílias em situação de pobreza e de extrema pobreza em todo o país. O *Bolsa Família* integra o *Plano Brasil Sem Miséria*, que tem como foco de atuação os 16 milhões de brasileiros com renda familiar *per capita* inferior a R\$ 70,00 mensais e está baseado na garantia de renda, inclusão produtiva e no acesso aos serviços públicos. A gestão do programa, instituído pela Lei n. 10.836/2004 e regulamentado pelo Decreto n. 5.209/2004, é descentralizada e compartilhada entre União, Estados, Distrito Federal e Municípios. Os entes federados trabalham em conjunto para aperfeiçoar, ampliar e fiscalizar a execução (cf. BRASIL, [s/d]c).

1.2 A “crise do Poder Judiciário”

Com a transição democrática, a enumeração constitucional (e infraconstitucional) de direitos e garantias, a ascensão de movimentos sociais, a oferta de direitos e garantias e uma demanda reprimida do seu acesso, o Judiciário vai ser então percebido como o órgão cujo acesso se identifica com o da própria Justiça⁶⁷. Daí a afirmação de que “o Poder Judiciário tem sido o “espaço de luta” de movimentos sociais e populares emergentes que, reintroduzindo o Direito no interior das relações sociais, buscam na via jurisdicional ‘a formulação de uma vontade coletiva – isto é, a produção de um novo sentido de ordem’” (PORTANOVA, 2000, p. 18, grifo nosso).

E aqui, Portanova, citando Watanabe, vai inserir um dado interessante à discussão e que está relacionado à representação social no sistema legislativo, ao dizer que “O que se tem na atualidade, e isso ocorre sem que a sociedade, nem mesmo pelos profissionais do Direito, tenha a visão crítica dessa realidade, é um sistema jurídico extremamente desigual. Os segmentos da sociedade que têm possibilidade de praticar *lobby* conseguem legislação que tutela *ampla e egoisticamente* os seus interesses” (2000, p. 59-60, grifo nosso).

Naturalmente que esta percepção do sistema jurídico está relacionada à compreensão do sistema tradicional baseado em “representações ideais” (tais como “igualdade perante a lei”, “autonomia de vontade”, “certeza” e “segurança jurídica”), que na verdade são “instrumentos retóricos” exercendo “função persuasiva”. Afinal, “o instrumental técnico-normativo da dogmática jurídica foi forjado e sistematizado para mediar as relações de classe e legitimar/mascarar e distribuição igual do poder econômico, social e político [...]”. Daí a constatação de que “os movimentos populares, comunitários e sindicais estão aprendendo a lutar *pela lei e dentro da lei*, empenhando-

⁶⁷ Com base no conceito de que “O acesso à justiça pode, portanto, ser encarado como o requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretenda garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos” (CAPPELLETTI e GARTH, 1988, p. 12).

se me fazer dos tribunais um *espaço* relevante para a discussão e negociação de certos tipos de conflitos classistas” (FARIA, 1997, p. 11).

Ao estudar “A construção do direito frente à diversidade das comunidades morais” – quando o “paradigma jurídico do Estado democrático, que deve albergar, administrar e intermediar diversas comunidades morais, sem coincidir com nenhuma delas”, se volta para categorias como etnicidade, alteridade e tolerância –, isso vai ser interpretado como o “poder nominador do direito”. Que é, na verdade, uma compreensão de que “o texto da lei é uma *narrativa mestra* da nação, e disso deriva a luta para inscrever uma posição na lei e obter *legitimidade e audibilidade* dentro dessa narrativa. Tratam-se de verdadeiras e importantes *lutas simbólicas*”. Por conseguinte, “Essas lutas não fazem nada mais que reconhecer o *poder nominador do direito*, entronizado pelo Estado, como a palavra autorizada da nação, capaz, por isso, não só de regular, mas também de criar, de dar *status* de realidade às entidades sociais cujos direitos garante, instituindo sua existência a partir do mero *ato de nomeação*” (SEGATO, 2006, p. 212-213, grifos nossos).

É a partir desse quadro de representações sociais e de lutas simbólicas que se vai perceber, simultaneamente à “nova função” do Judiciário⁶⁸ (CAMPILONGO, 2002, p. 35), o “desajuste entre o sistema normativo e o quadro social” (AZEVEDO, 2000, p. 152). A respeito, como afirma Moraes, se de um lado podemos ver um sofisticado texto jurídico-político, fruto de tensões políticas e ideológicas de uma determinada época e contexto, reflexo do constitucionalismo dirigente, compromissário e social, com a pretensão de atender as promessas da modernidade; de outro, é preciso reconhecer as condições e as possibilidades para a construção e o exercício de um poder político democrático do Estado brasileiro com suas vicissitudes contemporâneas. Conforme o autor

Para a construção de um Estado Constitucional, não lhe basta seu texto constitucional, não lhe é suficiente o reconhecimento político-social de direitos e garantias, há que se dar eficácia jurídica e efetividade prática aos direitos já reconhecidos. Daí a importância de questionar o Estado e seus limites no contexto pós-88, diante da defasagem que se percebe entre o projeto constitucional, plasmado no texto da Carta brasileira, e o produto da realidade histórica nacional nas duas últimas décadas, apesar de tudo o que se fez no período em

⁶⁸ Nessa “nova função”, diferente como na clássica separação de poderes e delineada com a crise do Estado social, “[...] os movimentos sociais ainda poderão vislumbrar no Judiciário, nesse processo de redefinição de poderes, não um órgão do Estado mas sim da sociedade civil” (CAMPILONGO, 2002, p. 33-34).

termos de produção de políticas públicas e de intervenção jurisdicional. Questionar seus limites exige, antes, *profaná-la*, retirá-la do local *sagrado* e permitir-lhe o toque humano, reconhecendo-a como resultado não de um momento histórico, mas em constante construção (MORAIS, 2008, p. 15).

A respeito, sob uma leitura do “Papel do juiz na realização do Estado Democrático brasileiro”, Paul vai dizer que o Poder Judiciário, sendo órgão de Estado Democrático de Direito, precisará, para ser eficiente na realidade política, do juiz democraticamente educado e consciente da sua responsabilidade orgânica. Cabendo aos juízes o cumprimento da constituição democrática ao interpretar e aplicar o direito vigente, uma vez que “*Fazer justiça* sob o regime democrático quer dizer *executar a constituição* democrática”. De modo que para alcançar esse desiderato, “Não basta *vincular formalmente* o judiciário à lei e aos direitos constitucionais, ainda que seja requisito essencial. Deve-se *integrar a subjetividade* do juiz, a sua convicção e mentalidade, na missão democrática do judiciário” (1999, p. 65, grifos nossos).

Evidentemente que isso terá consequências para o sistema jurídico. À medida que os demais Poderes Executivo e Legislativo não são mais identificados com as representações sociais (individuais e coletivas) e o Judiciário assume (ainda que involuntariamente) essa posição, haverá um considerável acréscimo de demandas por afirmação e reconhecimento de direitos. Quando o ministro Celso de Mello afirma que uma “crise de funcionalidade” estaria afetando de maneira drástica a normalidade dos trabalhos desenvolvidos pelo Supremo Tribunal Federal, então “assoberbado por um volumoso índice de processos e de recursos” (2004, p. 43), conforme dados apresentados, na verdade, apenas expõe uma realidade problemática já denunciada por outros autores (cf. FARIA, 1997) e apenas confirmada pelo Diagnóstico do Judiciário.

E aqui nos parece importante fazermos algumas observações a respeito. A primeira está relacionada à expressão “crise de funcionalidade” do Judiciário que, como se verá mais à frente, parece-nos demasiadamente ampla e genérica, na medida em que atinge todo o Poder Judiciário brasileiro, quando, segundo o próprio Diagnóstico – bem como os relatórios de pesquisas realizadas posteriormente pelo Conselho Nacional de Justiça (cf. BRASIL, 2007) –, existem situações diversas dentro do próprio Judiciário.

A segunda, no mesmo sentido, diz respeito às “causas externas e “internas” que impactam no aumento da litigiosidade no Brasil”. Nesse sentido, uma pesquisa da Fundação Getúlio Vargas, sobre o “Diagnóstico sobre as causas de aumento das demandas judiciais cíveis”, parte da premissa de que “um conjunto de atores que

influencia no aumento da litigância e da morosidade judicial no país”⁶⁹. Considera o estudo que, “para além do cidadão, que crescentemente tem se tornado mais consciente dos seus direitos existem no Brasil, vários canais de incentivo à judicialização dos conflitos, tais como: o próprio setor público, a advocacia e a mídia” (BRASIL, 2011, p. 5).

O *setor público*, ao criar ou violar direitos já existentes, contribui frequentemente para a geração de “zonas cinzentas” de regulamentação, que favorecem o surgimento de demandas judiciais⁷⁰. Do mesmo modo a *advocacia*, na busca de novos nichos de atuação que favoreçam o ingresso de novos clientes, quando fomenta a reprodução da litigiosidade por meio da criação de novas teses jurídicas⁷¹.

Além do setor público e da advocacia de massa, não se pode deixar de mencionar a *mídia*, que ao conscientizar as pessoas sobre seus direitos e sobre a forma como devem buscar a sua concretização, muitas vezes aborda questões jurídicas de forma equivocada, incentivando o ingresso em juízo de pretensões descabidas ou que atravancam o funcionamento da máquina judiciária, sobretudo quando são divulgadas notícias incompletas ou sem o devido respaldo legal ou jurisprudencial (cf. BRASIL, 2011).

Evidentemente que esses dados devem ser considerados não apenas para efeito de análise e, sobretudo, de compreensão dessa “crise de funcionalidade” do Poder Judiciário. Considerando a “crise da Justiça” como uma “crise sistêmica” – relacionada à defasagem entre a quantidade de conflitos sociais, que transformados em ações judiciais, chegam ao sistema (Poder Judiciário), de um lado, e a oferta de decisões (sentenças e acórdãos) que buscam equacionar esses conflitos, de outro –, Falcão vai dizer que “A ausência de uma compreensão da crise do Judiciário mais sistêmica e sistematizada, por um lado, e menos conjuntural e mais institucionalizante, por outro, é um dos fatores que têm contribuído para o impasse da reforma. Sem essa compreensão, a reforma tende a aparecer como um impasse” (2005, p. 15).

⁶⁹ O que justifica a nossa compreensão de que é precipitada a relação de uma “explosão de litigiosidade no âmbito do sistema de justiça” com uma “cultura excessivamente adversarial do povo brasileiro”, quando a dimensão positiva ao expressar a consciência dos cidadãos em relação aos seus direitos caracterizaria, conseqüentemente, o “culto ao litígio” (cf. ANDRIGHI e FOLEY, 2008).

⁷⁰ A respeito do uso abusivo do Judiciário pela Administração Pública, Falcão vai dizer que “Não é raro o Poder Judiciário ser utilizado pela Administração Pública para adiar indefinidamente o pagamento de dívidas, mesmo quando a jurisprudência consolidada já faz do governo devedor definitivo. Usa-se o Judiciário para obter uma ‘não-decisão’” (FALCÃO, 2005, p. 19).

⁷¹ Observa-se ainda o fenômeno da “expansão da advocacia massiva contenciosa” – especificamente na área previdenciária, quando um único escritório pode ser responsável por 25% dos processos de uma vara (cf. BRASIL, 2011).

A partir do que fica evidente, para este autor, que não existe apenas uma única maneira de diminuir a defasagem entre demanda e oferta, mas, três: *a)* pode-se acelerar a produção de sentenças; *b)* pode-se reduzir o número de demandas que chegam ao Judiciário; *c)* podem-se ainda combinar essas duas estratégias e promover simultaneamente a redução do *input* e o aumento do *output* do sistema. Contudo, afirma, de modo geral as propostas atuais se concentram apenas no *output* do sistema, quer dizer, voltadas para aumentar o número de sentenças (a exemplo dos mutirões, cujas decisões, proferidas em série, são, em muitos casos, bastante questionadas). É desse modo que as propostas vão ter como foco: *a)* nova legislação para agilizar a execução das sentenças e aumentar o poder dos juízes na condução do processo; *b)* maior rapidez e eficiência no dia-a-dia da administração do aparelho judicial; *c)* mais recursos para a criação de novas varas judiciais; *d)* atualização da legislação processual e *e)* a modernização administrativa (2005, p. 16-17).

Desse modo, conforme Falcão, parece ficar clara a complexidade da Reforma quando se percebe que uma ou mais emendas constitucionais podem ser fundamentais, porém, “difícilmente nos conduzirão, por si sós, ao Poder Judiciário que a democracia precisa: administrativamente mais eficiente, socialmente mais igualitário e politicamente mais poderoso” (2005, p. 16). A propósito, analisando os antecedentes e as condições da contribuição da sociologia do direito para o aprofundamento das complexas interações entre o direito processual e a administração da justiça, por um lado, e a realidade social e econômica em que operam, por outro, Santos (2000) descreve de modo sistemático o âmbito diversificado dessa contribuição com vista a apontar com base nela, as linhas de investigação mais promissoras e o perfil de uma nova política judiciária, quando autor distingue três grandes grupos temáticos: o acesso à justiça; a administração da justiça enquanto instituição política e organização profissional, dirigida à produção de serviços especializados e a litigiosidade social e os mecanismos da sua resolução existentes na sociedade⁷².

Em uma análise bastante coerente, resultante de uma ampla e profunda pesquisa, na qual trata, inclusive, do papel do Poder Judiciário, Vianna vai dizer que a ambiguidade constitutiva da Constituição de 1988, adotando o presidencialismo depois de ter incorporado muitas das instituições do regime parlamentarista, também favoreceu

⁷² Para um estudo a respeito, ver SANTOS, Boaventura de Sousa. **Pela mão de Alice**. O social e o político na pós-modernidade. 7. ed. São Paulo: Cortez, 2000.

essa nova centralidade assumida pelo Judiciário, levando-o decidir os impasses institucionais entre o Executivo e o Legislativo. Desse modo, é possível dizer que

O protagonismo do Judiciário, assim, é menos o resultado desejado por esse Poder, e mais um efeito inesperado da transição para a democracia⁷³, sob a circunstância geral – e não apenas brasileira – de uma reestruturação das relações entre o Estado e a sociedade⁷⁴, em consequência das grandes transformações produzidas por mais um surto de modernização do capitalismo (1997, p. 12, grifo nosso).

Mas, como afirma Vianna, as novas demandas chegam a um Judiciário ainda sob forte influência do princípio da separação dos Poderes e de uma adesão ao direito sob a forma de códigos, de modo que

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

Resultando daí que, tanto pelo ângulo da questão institucional, quanto pelo da afirmação de novos direitos,

[...] a função jurisdicional do Judiciário recebe uma sobrecarga, ao mesmo tempo em que o apelo crescente a esse Poder põe em evidência as suas carências quanto a meios e pessoal, e a inadequação do seu sistema de orientação normativista em face do novo ambiente a que passou a estar exposto (1997, p. 12-13).

E nesse sentido, ao tratar “O Judiciário e os novos atores sociais”, observando que “Os grupos sociais têm percebido o Judiciário como um ‘locus’ essencial de afirmação desses direitos e superação desse déficit”, Campilongo vai dizer que “Trata-se, evidentemente, de uma sinalização do cidadão no sentido da legitimação da magistratura”. Mas, como compreende o autor, isso se deve “Especialmente após a promulgação da Constituição de 1988, quando o Judiciário ganhou espaços cada vez mais amplos tanto no debate político e institucional quanto no na mídia. Por quê?”

⁷³ O que se deve, em parte, à própria consolidação da democracia que alargou consideravelmente a importância do Judiciário (cf. CAMPILONGO, 2002).

⁷⁴ Analisando as “Razões das peculiares conotações assumidas no nosso tempo pelo problema da responsabilidade judicial”, Cappelletti vai observar que “[...] uma das características comuns à sociedade moderna consiste no extraordinário crescimento do Poder Judiciário”. Conforme este autor, “Bem, se pode dizer [...] que as responsabilidades (no sentido de poderes) processuais e substanciais dos juízes expandiram-se extremamente nas sociedades modernas. Por isso, é de todo natural que também o correlativo problema da responsabilidade (no sentido de *accountability*, ou seja, do dever de prestar contas), tenha se tornado particularmente agudo [...]” (1989, p. 19 e 23).

Questiona e afirma logo em seguida: “Algumas respostas são óbvias. Certamente, a consolidação da democracia alargou importância do Judiciário”. Por conseguinte, “[...] num quadro de expansão dos usuários dos serviços jurídicos (novos atores)⁷⁵, hipertrofia normativa (inclusive quanto às fontes do direito) e incremento quantitativo e qualitativo das funções do Judiciário, é natural que os paradigmas mais convencionais de enquadramento teórico da atuação judicial estejam em crise” (2002, p. 30-32).

Essa análise em Campilongo nos permite complementar e finalizar a análise inicial em Faria (1991) e, posteriormente, em Vianna (1997), a respeito do contexto geral em que se insere a centralidade assumida pelo Poder Judiciário. Esta centralidade do Poder Judiciário, assumida em decorrência do impasse institucional entre os demais poderes e decorrente desse novo ambiente social, político e econômico, provocado pelas transformações contemporâneas, não impedirá, contudo, a crise deste Poder, cujo impacto da transição democrática associado a uma sobrecarga proveniente de uma instrumentalização normativa de direitos e garantias da Constituição de 1988⁷⁶, revelará a sua incapacidade para abarcar a demanda social crescente depositada em juízo. O que será interpretado em desfavor deste Poder, constituindo elemento de convicção para o empreendimento da tão esperada reforma judiciária, consubstanciada nas alterações normativas em ações e medidas, das quais decorrerá, o Pacto Republicano e a política de “Democratização do Acesso à Justiça”.

1.2.1 O “Diagnóstico do Judiciário”

⁷⁵ Observa, porém o autor, que “[...] a afirmação de ‘novos atores’ não deve ser assumida de modo ingênuo ou apologético. Nada assegura que a nova cidadania seja, de fato, emancipatória e portadora da radicalidade democrática. Daí a importância da magistratura no controle tanto do arbítrio do Estado – sua função clássica na separação dos poderes – quanto dos desvios autocráticos das grandes organizações e mobilizações sociais – uma nova função, gradativamente delineada com a crise do Estado social” (CAMPILONGO, 2002, p. 35).

⁷⁶ Vimos anteriormente que após a promulgação da Constituição Federal de 1988 é possível perceber um crescente aumento de litigiosidade no Brasil, fenômeno que surge em função do amplo rol de direitos proporcionados pela nova Constituição, quase que como uma consequência do processo de redemocratização e das décadas de direitos suprimidos da população (cf. BRASIL, 2011a).

A discussão acerca de uma crise do sistema de justiça no Brasil e sua consequente reforma, não obstante as diversas justificações no decorrer do tempo, ao que parece, não é um fenômeno tão recente⁷⁷. Pesquisas demonstram que, ao menos quanto à eficiência do Judiciário, no que diz respeito ao tempo e à burocratização de seus serviços, a sua legitimidade vem sendo questionada desde o início da década de 1980. Desde então, e com maior intensidade a partir de 2000, alguns trabalhos levantaram dados sobre as atividades do Judiciário, como o número de processos novos e em andamento e cada ano (cf. FGV, 2012). É nesse contexto que vai se inserir o Diagnóstico do Poder Judiciário.

A partir de consultoria realizada pela Secretaria de Reforma do Judiciário – criada inicialmente para articular a aprovação da Emenda Constitucional de Reforma do Judiciário – do Ministério da Justiça, junto à Fundação Getúlio Vargas, foi apresentado, em 2004, o *Diagnóstico do Poder Judiciário* (cf. BRASIL, 2004) com o objetivo de realizar um mapeamento de recursos humanos e materiais com todas as instituições que compõem o Poder Judiciário brasileiro.

Esse Diagnóstico constitui não apenas um marco histórico na administração do sistema de justiça do país, mas, também, constitui um importante referencial para a Reforma do Poder Judiciário quando o governo federal irá abordá-la a partir dos seus “três eixos fundamentais”, como se verá mais à frente.

Baseado em pesquisas com informações do Poder Judiciário em todo o país, permitiu comparações de produtividade e eficiência, e teórico, e constituiu a base para as ações e medidas (como a própria “Democratização do Acesso à Justiça”) do governo federal que, com a Reforma Constitucional do Poder Judiciário (Emenda Constitucional n. 45/2004), tem buscado a sua implementação por meio do Pacto Republicano (em sua primeira e segunda edição).

Esse Diagnóstico vai confirmar algumas das preocupações anteriormente apresentadas, bem como desvelar situações até então desconhecidas – ou ignoradas – pelo próprio Governo. Segundo o Ministro de Estado da Justiça, à época, Marcio Thomaz Bastos, a constatação de que “a organização do Poder Judiciário no Brasil é muito complexa, fragmentada, pouco uniforme e pouco conhecida” o teria levado à conclusão de que uma pesquisa como essa poderia “contribuir para a reforma trazendo

⁷⁷ A reforma judiciária, como terreno de conflitos recorrentes entre o poder municipal e o governo central, já constituía um dos temas jurídicos abordados por Joaquim Nabuco que escreveu entre 1897-1899 os três volumes da obra sobre a vida de seu pai, José Thomaz Nabuco de Araújo (1813-1878). A respeito, ver NABUCO, Joaquim. **Um estadista do império**. 5. ed. Rio de Janeiro: Topbooks, 1997.

informações mais detalhadas e consistentes, que permitissem o aprofundamento da discussão sobre o assunto de forma mais objetiva” (BRASIL, 2004, *Apresentação*).

Como reconheceu o próprio Ministro, “Temos, no Brasil, diversos poderes judiciários – a Justiça Federal, as justiças estaduais, a Justiça do Trabalho, a Justiça Militar, a Justiça Eleitoral, a primeira instância, a segunda instância e os tribunais superiores – cada qual uma instituição com elevado nível de autonomia”. De modo que “As dimensões continentais do nosso país, a nossa organização como República Federativa, as enormes desigualdades regionais e a significativa diferença das demandas regionais por acesso à Justiça explicam a complexidade da estrutura existente”. Consequentemente, “Pouco se sabe sobre o funcionamento global do Poder Judiciário”⁷⁸.

Seguramente que nessas condições, nem mesmo os operadores do Direito – magistrados, membros do Ministério Público, advogados, defensores públicos, advogados públicos e serventuários da Justiça – conhecem profundamente esta realidade, quer dizer, “Cada qual, certamente, conhece o seu universo de atuação profissional, mas não conhece o todo e suas peculiaridades” (BRASIL, 2004, *Apresentação*).

A questão do conhecimento do “todo e suas peculiaridades”, por qualquer desses atores sociais, para um país com as dimensões continentais como o Brasil talvez seja realmente algo muito difícil, senão impossível, porém, mais importante do que isso – e bem mais grave –, é o desconhecimento do seu próprio “universo de atuação profissional”, o que, aliás, não é tão difícil assim, bastando apenas as inconstâncias no tratamento das matérias apresentadas aos tribunais quando, às vezes, em suas decisões, às leis se sobrepõem os procedimentos, quando não, tomado um pelo outro, por exemplo.

Evidentemente que não se pode desconsiderar a possibilidade de ocorrência de casos indicativos desse comportamento estatal (ação/omissão) que poderiam caracterizar uma possível *negação da justiça*⁷⁹, aqui compreendida como negação

⁷⁸ A respeito da “indiscutível afirmação doutrinária de que o Judiciário é uno”, observa Nalini que a prática doutrinária oferece um quadro muito diferente. Há duas Justiças denominadas “comuns” (federal e estadual) e três Justiças “especializadas” (trabalhista, militar e eleitoral). O resultado é a multiplicação de tribunais, cada qual provido de autonomia administrativa e orçamentária, a funcionar como “ilhas” num arquipélago incomunicável, cujas consequências são a ausência de critérios administrativos e total inexistência de planejamento. Daí que “Uma verdadeira reforma da Justiça imporia um modelo unificado, compatível com a visão de um Judiciário nacional” (2004, p. 68).

⁷⁹ A *negação da justiça*, aqui, também deve ser compreendida como um conceito operacional (COP), conforme explicado anteriormente (ver pág. 11).

arbitrária da realização de um direito previsto em lei⁸⁰, nos demais tribunais brasileiros, bem como em outros órgãos do Estado.

Em Relatório divulgado pelo Conselho Nacional de Justiça, em 2011, a partir de resultados de pesquisa feita pelo Departamento de Pesquisas Judiciárias do Conselho Nacional de Justiça, junto a todos os tribunais do país, os números indicam que a Justiça trabalha para poucas pessoas. Estima-se que os cem maiores litigantes correspondam a 20% dos processos no país (cf. BRASIL, 2011b).

Na época, afirmou o Secretário-Geral do Conselho Nacional de Justiça, Fernando Marcondes, “A pesquisa será um dos norteadores do *Terceiro Pacto Republicano*”⁸¹ na medida em que o próprio Estado se apresenta como maior litigante. Segundo o Relatório, o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) é o maior litigante nacional, correspondendo a 22,3% das demandas dos cem maiores litigantes nacionais, seguido pela Caixa Econômica Federal, com 8,5%, e pela Fazenda Nacional, com 7,4%. Na Justiça Estadual, o Estado do Rio Grande do Sul é o maior litigante, com 7,7% das demandas, seguido pelo Banco do Brasil e pelo Banco Bradesco. Já na esfera da Justiça do Trabalho, a União é a maior litigante, com 16,7% das demandas. O setor público (estadual, federal e municipal), bancos e telefonias representam 95% do total de processos dos cem maiores litigantes nacionais (cf. BRASIL, 2011b).

Para José Guilherme Vasi Werner, Secretário-Geral Adjunto do Conselho Nacional de Justiça, não é possível falar em planejamento e gestão do Poder Judiciário, sem que se conheça o que acontece na prestação de serviços da Justiça – que foi uma das intenções da pesquisa. A pesquisa deveria ser debatida na presença dos maiores litigantes da Justiça, com o objetivo de levantar soluções para reduzir o índice de litigância (cf. BRASIL, 2011b).

Como se pode observar é o próprio Estado quem aparece como o maior litigante. Evidentemente que para melhor compreendermos as razões que elevam esse índice de litigância teríamos que realizar uma análise mais detalhada dos casos o que, apesar do interesse, nos desviaria da nossa proposta temática. Apenas se pretende demonstrar que não basta uma Reforma do Poder Judiciário ou a afirmação de um Pacto Republicano com ações e medidas de “Democratização do Acesso à Justiça”, se o Estado mantiver um comportamento de uma “não-decisão”, ou seja, de uma negação da justiça.

⁸⁰ E aqui, como se pode perceber, não se trata de ato discricionário, que faculta à administração pública o agir ou não agir diante de certa situação.

⁸¹ Que já foi, inclusive, proposto a presidente Dilma Rousseff, pelo então presidente do STF, Min. Cezar Peluso, em seu “Discurso de Abertura do Ano Judiciário de 2011” (BRASIL, 2011c).

De acordo com Sadek, é possível dizer que “tem havido conquistas tanto no que diz respeito à ampliação da justiça, como na concretização de direito”. Porém, esses “processos têm ocorrido a despeito do reconhecimento da crise do Judiciário expressa no extraordinário volume de processos, na lentidão da tramitação, na falta de previsibilidade e efetividade das decisões, no excesso de formalismo, no amplo número de recursos ou, ainda, na utilização predatória da justiça estatal” (2005, p. 271).

Nesse sentido, “Tornou-se lugar comum afirmar que no Brasil é grande a distância entre a *realidade* e a *legalidade*”, conclusão baseada na avaliação de que os supostos efeitos da legalidade sobre o país concreto têm sido, senão nulos, de pouco importância. É quando então, dois aspectos vão atrair a sua atenção: “de um lado, o fato de o país apresentar elevados índices de desigualdade e de exclusão social; de outro, o ordenamento jurídico que, apesar do condizente com os das democracias mais avançadas, possui um significado mais *simbólico* do que *efetivo*”. Dissonância essa resumida na existência de dois Brasis – um real e outro legal. Como afirma Sadek, “As deficiências do judiciário muito contribuíram para esse diagnóstico”. De modo que “Além da morosidade, julga-se que o Judiciário é inacessível para a maior parte da população e que as leis não valem de igual modo para todos. Esses traços, por si sós, impediriam a aproximação entre os dois Brasis⁸²” (2005, p. 275) – aqui, uma alusão à distância oceânica que separa o *país legal* e o *país real*⁸³.

Acrescido de outras situações de injustiça social esse quadro vai caracterizar o que se tem identificado como uma “crise estrutural do Estado”⁸⁴, quer dizer, quando o “Estado Social Constitucional se vê confrontado com seus próprios limites e com as transformações para as quais não havia se precavido”. Cujo “dilema que parece ser vivido hoje é aquele que contrapõe o descompasso entre as promessas constitucionais e as possibilidades de sua realização”, uma vez que não basta apenas legislar, é necessário assegurar os direitos constitucionalizados por intermédio de políticas públicas. Conforme afirmado, “A experiência brasileira vivida no pós-88 retrata este quadro e

⁸² Conforme dados de pesquisas, na questão da avaliação do Judiciário como prestador de serviços públicos, 91% das pessoas entrevistadas disseram que o Judiciário é moroso, resolvendo os conflitos de forma lenta ou muito lentamente. Além disso, 89% disseram que os custos para acessar o Judiciário são altos e 69% consideram que o Judiciário é difícil ou muito difícil de utilizar (FGV, 2012).

⁸³ O *país legal* seria o país das elites cosmopolitas e metropolitanas, entre os quais se destacam os juristas liberais, enquanto que o *país real* seria a terra do povo-massa esmagadoramente rural, com suas normas, comportamentos e tradições próprios e ignorados pelas elites (cf. VIANNA, 1987).

⁸⁴ Adverte, porém, Farias que “A crise do Estado brasileiro não tem a mesma natureza da ‘crise do Estado providência’”, considerando que “o Brasil não tem [e jamais teve] efetivamente um Estado providência”. E “Se não temos um Estado providência, não poderemos ter a ‘crise do Estado providência’” (1998, p. 2).

evidencia a constatação de que somente as previsões contidas na Constituição não têm a capacidade de, por si mesma, solucionar os problemas sociais”. Daí a afirmação da diferença entre *ter* Constituição e *estar em* Constituição, uma vez que estar em Constituição é concretizá-la (MORAIS, 2008, p. 22-28).

Percebe-se, portanto, que dentro de um ordenamento jurídico, é possível haver uma diferença entre a existência normativa e sua efetividade normativa, o que pode não apenas ser indicativo de uma distância entre o sistema normativo e a realidade social, como também, de uma negação da justiça, conforme visto anteriormente.

Em um estudo sobre a concretização normativa, a partir da metódica estruturante do direito, de Friedrich Müller, Adeodato vai dizer que “É indevidamente simplificador afirmar que a realidade do direito, brasileiro ou não, não corresponde aos textos das normas constitucionais vigentes. Antes, essa ‘falta de efetividade’ pode desempenhar importantes funções, inclusive simbólicas”⁸⁵. Em sua análise tipológica, e partindo do pressuposto de que “o que vai distinguir a legislação simbólica não é o *ritualístico* ou o *mítico*, mas sim a prevalência do seu significado *político-ideológico latente* em detrimento do seu *sentido normativo aparente*”, Neves vai advertir que “A legislação simbólica não se delinea, quanto aos efeitos, tão-somente num sentido *negativo*: falta de eficácia normativa e vigência social”. Para ele, “A legislação simbólica define-se também num sentido *positivo*: ela produz efeitos relevantes para o sistema político, de natureza não especificamente jurídica” (NEVES, p. 31, grifos nossos).

É o que acontece, por exemplo, no caso da “Legislação Como Fórmula de Compromisso Dilatório”, quando “A legislação simbólica também pode servir para adiar a solução de conflitos sociais através de compromissos dilatórios”. Conforme Neves, “Nesse caso, as divergências entre grupos políticos não são resolvidos através do ato legislativo, que, porém, será aprovado consensualmente pelas partes envolvidas exatamente porque está presente a perspectiva da ineficácia da respectiva lei”. Quer dizer, “O acordo não se funda então no conteúdo do diploma normativo, mas sim na transferência da solução do conflito para um futuro indeterminado” (NEVES, p. 31).

Contudo, essa “conflituosidade” (aparente ou não) entre norma e realidade social, reflete, inevitavelmente, em todo o sistema de justiça (direito, ordenamento jurídico, Poder Judiciário) e na própria estrutura social, na medida em que cria uma

⁸⁵ Explica Adeodato que “A tese de Müller é que o texto e a realidade estão em constante inter-relação, seja mais seja menos eventualmente discrepante, é que vai constituir a norma jurídica. Quer dizer, não só a norma do caso concreto é construída a partir do caso, mas também a norma aparentemente genérica e abstrata, ou seja, a norma **geral** não é prévia, só o seu texto o é” (2007, p. 237, grifo no original).

insegurança jurídica (em seu sentido literal) acerca da própria ordem constituída. Evidentemente que, aproveitando-se dessa situação existirão aqueles que apropriando de todos os meios utilizarão do próprio Estado para satisfazer os seus interesses egoísticos, geralmente em descumprimento das normas, mas, também, utilizando-se delas e de todo o sistema jurídico, cuja impunidade e, conseqüente corrupção, não nos é desconhecida⁸⁶.

A partir dessa análise parcial, é possível dizer que as considerações iniciais do Ministro de Estado da Justiça, Marcio Thomaz Bastos, bem como as que seguiram, com o Secretário de Reforma do Judiciário do Ministério da Justiça, Sérgio Rabello Tamm Renault, a respeito do Diagnóstico, são bastante indicativas da situação do Poder Judiciário, à época – e mesmo hoje –, não apenas em relação à sua “complexa, fragmentada, pouco uniforme e pouco conhecida” organização, mas, também, e, sobretudo, em relação à própria administração da justiça, de modo a se falar em uma “crise” do sistema de justiça, o que teria justificado a proposta de uma “Reforma do Poder Judiciário”. Essa “Reforma do Judiciário”, que a princípio não traria “solução para grande parte dos problemas mais urgentes relativos à ineficiência e à demora na tramitação dos processos”, mas, sim, “maior democratização e transparência ao Judiciário, o que é fundamental para o fortalecimento da instituição e da própria democracia”, irá ganhar mais consistência com os dados do Diagnóstico (cf. BRASIL, 2004).

1.2.2. Conclusões Gerais do Diagnóstico

Como visto, a realização da pesquisa sobre o *Diagnóstico do Poder Judiciário* (BRASIL, 2004) apresentou informações sobre o Poder Judiciário de todo o Brasil⁸⁷.

⁸⁶ Como a ação criminosa que ficou conhecida como “Mensalão”, cuja corrupção política mediante compra de votos de parlamentares no Congresso Nacional, entre 2005 e 2006, foi denunciada pelo Ministério Público, conforme Ação Penal n. 470. Com acórdão de 8.405 páginas, o julgamento da AP n. 470 foi o mais longo da história do Supremo Tribunal Federal (STF). Foram necessárias 53 sessões plenárias para julgar o processo contra 38 réus. Quando começou a ser julgada, a ação contava com 234 volumes e 495 apensos, que perfaziam um total de 50.199 páginas. Dos 38 réus, 25 foram condenados e 12 foram absolvidos (cf. BRASIL, 2013o).

⁸⁷ A coleta de dados foi realizada através de questionário encaminhado a todos os tribunais do país e de informações do Banco Nacional de Dados do Poder Judiciário, do Conselho da Justiça Federal e dos sites

Além do diagnóstico propriamente dito, o trabalho incluiu a identificação de experiências então consideradas bem sucedidas de administração judiciária, utilizadas como referência para a análise constante das estatísticas do Diagnóstico, permitindo comparações de produtividade e eficiência, cujas conclusões são as seguintes:

- o maior número de processos concentra-se na 1ª instância (86% dos processos julgados em 2003), e não na 2ª instância e nos Tribunais Superiores (pág. 35);

- a Justiça Comum (Estadual) é responsável pela maior parte dos processos em tramitação no país, aproximadamente 73% (pág. 36);

- a União responde por aproximadamente 43% das despesas com a Justiça no país (pág. 91);

- nos últimos anos houve aumento significativo da produtividade dos Tribunais Superiores (STF, STJ e TST), em virtude do aumento de demanda e do número de causas repetitivas (págs. 64, 70 e 74);

- há relação direta entre o crescimento dos números de processos nos Tribunais Superiores e a ação do governo federal, com a implementação de medidas de natureza econômica/tributária (págs. 64, 70 e 74);

- os agravos de instrumento representam significativa parte dos recursos interpostos no STF (56,8%) e no STJ (36,9%), o que leva à conclusão de que a reforma do sistema recursal deve incluir alterações importantes no procedimento deste tipo de recurso (págs. 65 e 70);

- a evolução do número de processos na 1ª instância da Justiça Federal dos estados da Federação indica que as políticas de acesso à Justiça geram acréscimo da demanda (pág. 48);

- na Justiça Comum, não há relação direta entre volume de gastos com a Justiça e a produtividade na prestação jurisdicional (págs. 42 e 96);

- a Justiça do Trabalho em 1ª e 2ª instâncias é a que menos acumula estoque de processos, levando-se em consideração a relação processos entrados/julgados (pág. 37);

- não há a mínima padronização no critério de fixação de custas nos diversos estados da Federação, sendo impossível estabelecer comparação do custo do processo para o cidadão em todo o país (pág. 101) (BRASIL, 2004, p. 10-11).

Em seguida às conclusões, o Diagnóstico apresenta dados gerais acerca da organização da justiça brasileira, no que diz respeito aos tribunais, magistrados, as

comarcas e os processos no país. Segundo o Diagnóstico, o sistema judiciário brasileiro é composto por 96 tribunais: o Supremo Tribunal Federal, quatro Tribunais Superiores (STJ, TST, TSE e STM), Tribunais Regionais Federais, Tribunais Regionais do Trabalho, Tribunais Regionais Eleitorais, Tribunais de Justiça e Tribunais de Alçada⁸⁸.

Atuaram nestes tribunais, em 2003, 13.660 magistrados, dando cobertura em todo o território nacional. A 1ª instância concentrou 86% dos juízes em 2003, sendo 63,6% na Justiça Comum. Na 2ª instância atuaram 13,4% dos juízes, sendo 9,2% na Justiça Comum. A Justiça Comum possui 73% dos magistrados do país (1ª e 2ª instâncias), o que representa uma porcentagem proporcional ao número de processos que recebe, exatamente, 73% do total (1ª e 2ª instâncias). A Justiça do Trabalho tem 18,3% dos magistrados do Brasil (1ª e 2ª instâncias) e recebe 12,5% do total de processos entrados no país. A Justiça Federal registra 8,2% dos magistrados do país (1ª e 2ª instâncias) e recebe 11,9% do total de processos entrados no Brasil. O STF e os Tribunais Superiores têm 0,6% dos magistrados do país e recebem 2,4% do total de processos entrados no país⁸⁹.

Em relação à carga relativa de processos, por tipo de tribunal e instância, esta foi a seguinte em 2003: a 1ª instância concentrou 86% dos processos julgados em 2003, sendo 65% na Justiça Comum; a 2ª instância julgou 10,5% dos processos, sendo 4,5% na Justiça Comum; assim, a Justiça Comum, em suas duas instâncias, julgou 69,5% dos processos, índice que se aproxima do percentual de seus juízes (73%) em relação ao número total de magistrados. Desse modo, conforme indicam os dados, é na Justiça Comum que deve ser concentrado o maior esforço de racionalização do sistema judiciário (BRASIL, 2004, p. 22-31). O que pode ser percebido no item produtividade, quando o *Diagnóstico* indica que as marcantes diferenças de produtividade merecem análises mais aprofundadas, comparando a rotina processual, o suporte administrativo e de informática, o nível de preparo dos magistrados e a complexidade jurídica das ações envolvidas.

⁸⁸ Os Tribunais de Alçada não compõem o total destes números, mas, conforme o Diagnóstico, receberam 261.339 e julgaram 197.345 processos em 2003, o que significa cerca de 1,5% do total de processos entrados e julgados no país. Apenas três Estados possuem Tribunais de Alçada (São Paulo, Minas Gerais e Paraná). Os Tribunais de Alçada foram extintos pela EC n. 45/2004 (cf. BRASIL, 2004).

⁸⁹ Em 2003 o Judiciário atuou em 2.452 comarcas, que atenderam 5.507 Municípios, ou seja, 45% dos Municípios constituíram sede de comarcas. Os que não constituíram sede de comarcas integraram comarcas sediadas em Municípios vizinhos. Deram entrada ou foram distribuídos, em 2003, 17,3 milhões de processos e julgados 12,5 milhões, com um índice de julgamento de 72% e uma elevação nos estoques de processos de 4,7 milhões. A relação entre o número de processos julgados e entrados dá uma indicação da capacidade de cada tribunal em absorver a demanda da Justiça. Este índice, no entanto, não mede o tempo que cada processo leva em média, desde seu início até sua conclusão (cf. BRASIL, 2004).

1.2.3 Conclusões do Governo Federal

A respeito dos dados apresentados pelo Diagnóstico, o Secretário de Reforma do Judiciário do Ministério da Justiça, à época, Sérgio Rabello Tamm Renault, sintetizou assim os principais problemas do mau funcionamento do sistema judicial no Brasil: *a)* obsolescência administrativa; *b)* complexidade estrutural; *c)* pouca transparência; *d)* concentração de litigiosidade e *e)* lentidão na tramitação (cf. RENAULT, 2011).

Em uma análise geral, observa Renault que, de todas as instituições do Estado, a que menos se modernizou, nos últimos anos, no País, foi o Poder Judiciário; seja por falta de recursos, seja por falta de compreensão do papel fundamental que exerce em favor da cidadania o que caracteriza a sua obsolescência administrativa, de modo que a utilização adequada dos recursos tecnológicos disponíveis no mercado é uma urgência inegável para que o Judiciário possa, efetivamente, prestar os serviços demandados pela população⁹⁰.

Por outro lado, verifica que o sistema judicial brasileiro é composto por uma série de órgãos e estruturas que dificultam sua compreensão. Para Renault, essa complexidade estrutural decorre da forma como a Constituição Federal determina a própria organização do Poder Judiciário e também da evolução da organização da instituição no decorrer da história, considerando-se os diferentes níveis de demanda social pelos serviços jurisdicionais prestados pelo Estado.

De acordo com o Ministro de Estado da Justiça Marcio Thomaz Bastos, reafirma Renault que não há, no Brasil, um só Poder Judiciário. Há, na verdade, vários poderes judiciários: a Justiça Federal, a Justiça comum dos estados da Federação, as Justiças especializadas (militar, trabalhista e eleitoral), a primeira e segunda instâncias, os tribunais superiores, os juizados especiais, enfim, existem 96 tribunais com grande nível de autonomia administrativa e praticamente nenhuma interligação entre eles. Afirma, ainda, que o sistema judicial brasileiro é “hermético, refratário a mudanças e de difícil compreensão por parte dos operadores do Direito e da população em geral”, observando que, no decorrer dos anos, o Judiciário nunca se abriu publicamente para que seus problemas e suas dificuldades fossem partilhados por todos agentes e não se verificou

⁹⁰ Comparando-se a confiabilidade no Poder Judiciário com a confiabilidade nas outras instituições, o Judiciário foi considerado a sexta instituição mais confiável, ficando atrás das Forças Armadas, da Igreja Católica, do Ministério Público, de grandes empresas e da imprensa escrita (cf. FGV, 2012).

uma preocupação nacional em relação à necessidade de formulação de uma política pública para o seu melhor funcionamento⁹¹.

Porém, como dissemos anteriormente, necessário observar alguns aspectos para não incorrerem no que parece ser um equívoco comum: analisar o Poder Judiciário como um todo homogêneo. Conforme o próprio Diagnóstico (BRASIL, 2004, p. 10-11), bem como relatórios de pesquisas realizadas posteriormente pelo Conselho Nacional de Justiça (cf. BRASIL, 2007), existem situações diversas dentro do próprio Judiciário. A Justiça do Trabalho constitui um exemplo. Mas, não apenas porque na 1ª e 2ª instâncias é a que menos acumula estoque de processos, conforme o Diagnóstico, mas, porque a Justiça do Trabalho tem representado significativos avanços no que diz respeito à democratização do acesso ao Judiciário bem como do acesso à própria justiça.

Pode-se dizer que esses avanços são consequentes de investimentos em tecnologia (penhora *on line*⁹², processo judicial eletrônico⁹³...) cujos resultados não poderiam ser diferentes, no que diz respeito à celeridade e eficiência na prestação jurisdicional (BRASIL, 2012c). Desse modo, pelas razões apresentadas, se não nos parece adequado atribuir à Justiça do Trabalho os problemas do mau funcionamento do sistema judicial no Brasil (obsolescência administrativa, complexidade estrutural, pouca transparência, concentração de litigiosidade e lentidão na tramitação, conforme o Diagnóstico) não podemos concordar com a afirmação ampla e genérica de uma “crise de funcionalidade do Poder Judiciário”⁹⁴.

⁹¹ Daí afirmar que “O maior obstáculo à reforma do Judiciário encontra-se nele próprio”. Considerando que “A recusa em diminuir estruturas para racionalizar sua atuação, o esforço para manter íntegra uma burocracia gigantesca, sempre em crescimento e incompatível com ritmo dos tempos modernos, constituem a indicação maior de que uma mudança *fundamental* será difícil” (SILVA, 2004, p. 7, grifo nosso).

⁹² A penhora por meio eletrônico é regulada pelo artigo 655-A, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº. 11.382/2006, que dispõe sobre a possibilidade de penhora em dinheiro em conta corrente ou aplicações financeiras. Após a vigência da Lei n. 11.382/2006, não é necessário que o credor comprove ter esgotado todas as vias extrajudiciais para localizar bens do executado, para só então requerer a penhora *on line*, por meio do sistema Bacen-Jud. O entendimento foi adotado pela Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao julgar recurso movido pela Brinquedos Bandeirantes S/A contra decisão do Tribunal de Justiça do Espírito Santo (TJES) (cf. BRASIL, 2011d).

⁹³ O Processo Judicial Eletrônico (PJE) é um sistema de informática criado para dar fim à tramitação de autos em papel no Poder Judiciário. O desenvolvimento da ferramenta tecnológica é coordenado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), em parceria com diversos tribunais brasileiros. As funcionalidades específicas da Justiça do Trabalho (PJE-JT) estão sendo desenvolvidas pelo Conselho Superior da Justiça do Trabalho (CSJT), Tribunal Superior do Trabalho (TST) e Tribunais Regionais do Trabalho (TRT). Além de reduzir drasticamente os gastos com papel e insumos, o PJE substituirá mais de 40 sistemas de informática existentes no Poder Judiciário, que atualmente não se comunicam (cf. BRASIL, [s/d]b).

⁹⁴ Analisando o Poder Judiciário e a democracia, Bonavides vai dizer que “Dos órgãos de soberania que compõem o poder do Estado, o mais vulnerável, o mais exposto às vicissitudes e fraquezas da organização política, o mais sujeito a reparos, nem sempre justos, é, por sem dúvida, o Poder Judiciário”, acrescentando que a “A crise não é propriamente do Poder Judiciário, mas do estado mesmo e, neste, do

Há, no entanto, um problema comum e que está relacionado à quantidade de processos em tramitação, conforme dados do Diagnóstico. A esse respeito, afirma Renault, que o expressivo número pode, à primeira vista, dar a impressão de que a população brasileira exerce efetivamente o seu direito de recorrer à Justiça, mas não é bem assim. O que se verifica é uma excessiva concentração de processos de interesse das grandes corporações empresariais e dos governos federal, estadual e municipal. Essa concentração de litigiosidade tem implicações inegáveis no mau funcionamento do Judiciário, na medida em que é responsável, em parte, pelo congestionamento dos tribunais, cuja consequência, a lentidão na tramitação dos processos, é o problema apontado normalmente pela população como o grande mal do sistema judicial brasileiro (BRASIL, 2011b).

Atribuindo ao poder público “os fatores reais de congestionamento” que atingem o Judiciário, o ministro Celso de Mello vai dizer que é inaceitável a sua posição de *improbis litigator*, incidindo, com essa “inadequada conduta processual”, em atitudes caracterizadoras de “litigância temerária”, intensificando, de maneira verdadeiramente compulsiva, “o volume das demandas múltiplas que hoje afetam, gravemente, a regularidade e a celeridade na efetivação da prestação jurisdicional pelo próprio Estado”. Desse modo, a “crise de funcionalidade” que hoje incide sobre o judiciário brasileiro é uma situação extremamente grave que, “além de comprometer a regularidade do funcionamento dos corpos judiciários, pode propiciar a formação de condições objetivas que culminam por afetar – ausente a necessária base de credibilidade institucional – o próprio coeficiente de legitimidade político-social do poder Judiciário” (2004, p. 45-46).

Estas conclusões preliminares, acrescidas aos dados gerais do Diagnóstico do Judiciário, de 2004, justificam as considerações do Ministro de Estado da Justiça, Marcio Thomaz Bastos e do Secretário de Reforma do Judiciário do Ministério da Justiça, Sérgio Rabello Tamm Renault que, não apenas antecipavam a necessidade de uma reforma constitucional do Poder Judiciário como, também, apontavam as diretrizes de atuação do governo para a sua realização.

Poder Executivo, seu ramo hegemônico, onde ela grassa com extrema virulência e intensidade, irradiando-se, em seguida, aos demais Poderes” (2001, p. 73-74, grifo nosso).

1.3 A “Reforma do Poder Judiciário”⁹⁵

Analisando comparativamente as considerações anteriores do Ministro de Estado da Justiça, Marcio Thomaz Bastos e do Secretário de Reforma do Judiciário do Ministério da Justiça, Sérgio Rabello Tamm Renault, faz-se necessário algumas observações, a respeito.

Percebe-se, inicialmente, que as falas estão conformes no que diz respeito às constatações da estrutura do Poder Judiciário em relação à sua organização “fragmentada, pouco uniforme e pouco conhecida”, o que evidencia a existência de uma situação que vai exigir uma ação voltada para a “compreensão da realidade” e da “complexidade de seus problemas” e ao fato da inexistência de informações acerca dessa estrutura organizacional, daí o destaque para a importância da pesquisa realizada com o propósito de contribuir para esta ação “trazendo informações mais detalhadas e consistentes, que permitissem o aprofundamento da discussão sobre o assunto de forma mais objetiva” (BRASIL, 2004, *Apresentação*).

E apesar da utilização exclusiva do método quantitativo de análise, os números apresentados pelo Diagnóstico do Judiciário são bastante significativos e, ainda que extraídos apenas de informações oficiais, a pesquisa representa uma importante contribuição para o mapeamento do sistema de justiça no país, permitindo, a partir da identificação dos seus principais problemas: *a*) a estruturação de eixos fundamentais como marcos referenciais para a elaboração, o planejamento e desenvolvimento de ações e medidas para a Reforma do Judiciário, e *b*) a realização de uma série de pesquisas e diagnósticos igualmente importantes, para a democratização do sistema de justiça no país.

Ao defender que “o Brasil necessita de um Poder Judiciário fortalecido e mais eficiente”, o Secretário de Reforma do Judiciário do Ministério da Justiça, Sérgio Rabello Tamm Renault, vai destacar que a realização do Diagnóstico do Judiciário representa sim, uma contribuição importante para a compreensão da realidade do Poder Judiciário bem como da complexidade de seus problemas. O que se torna mais evidente com a constatação da existência de outras realidades dentro da própria estrutura

⁹⁵ Ao afirmar que a reforma “não é mais do Judiciário, mas do sistema judicial, em toda a sua extensão de atores e participantes”, Falcão, vai defender “ser mais apropriado falarmos de modernização do ‘sistema judicial’” em vez de “reforma do Poder Judiciário”. Pois, “‘Sistema judicial’”, de acordo com a ministra Ellen Gracie, “incluiria todos esses agentes, instituições, práticas e interesses – policiais, delegacias, defensores públicos, procuradores, dentre outros – que não pertencem ao Poder Judiciário, mas interferem decisivamente no seu funcionamento” (2005, p. 27-28).

organizacional do Poder Judiciário, ou seja, a concorrência de “diversos poderes judiciários”, atuando “cada qual [como] uma instituição com elevado nível de autonomia”. É quando, então, considerados fatores como as dimensões continentais do país, a sua organização como República Federativa, “as enormes desigualdades regionais e a significativa diferença das demandas regionais por acesso à Justiça” afirmam que isso, por si, explica “a complexidade da estrutura existente”, justificando ao mesmo tempo, para a necessidade de mais informações de modo atualizado e aperfeiçoado permanentemente e voltado para um “órgão de planejamento do Poder Judiciário” (BRASIL, 2004 [s/n]).

As considerações do Ministro de Estado da Justiça, Marcio Thomaz Bastos, bem como do Secretário de Reforma do Judiciário do Ministério da Justiça, Sérgio Rabello Tamm Renault, como se disse, podem ser consideradas indicativas da situação do Poder Judiciário, de um *passado-presente*, mas, também, de um Poder Judiciário do *presente-futuro*, constituindo, portanto, não apenas uma antecipação das matérias que serão abordadas nas conclusões gerais do Diagnóstico, mas, sobretudo, uma prévia das diretrizes a partir das quais o governo federal pretende atuar na Reforma do Poder Judiciário.

1.3.1 Eixos Fundamentais da Reforma

Conforme o Secretário Sérgio Rabello Tamm Renault, na concepção do governo, “a verdadeira reforma do Poder Judiciário passa pelo desenvolvimento de ações que podem ser agrupadas em *três eixos fundamentais*: *a*) a modernização da gestão do Judiciário; *b*) a alteração da legislação infraconstitucional (Códigos de

Processo Civil e Penal) e c) a reforma constitucional do Poder Judiciário (BRASIL, 2004, [s/n])⁹⁶”.

Em suas considerações a respeito de cada eixo fundamental, observa Renault, em relação ao *primeiro eixo*, o da modernização da gestão do Judiciário, que “O Poder Judiciário precisa se modernizar para prestar mais e melhores serviços à população brasileira”, uma vez que “a ineficiência da máquina pública colocada a serviço da Justiça traz enormes prejuízos ao país”, tornando a prestação jurisdicional inacessível para grande parte da população; transformando a vida daqueles que tem acesso ao Judiciário numa luta sem fim pelo reconhecimento de direitos; dificulta o exercício profissional dos advogados, membros do Ministério Público, defensores públicos, advogados públicos e serventuários da Justiça; penalizando injustamente os magistrados na sua missão de fazer justiça e, ainda, inflacionando o chamado custo Brasil (BRASIL, 2004 [s/n]).

A propósito, conforme destaca, “O mau funcionamento do Poder Judiciário interessa aos que se valem de sua ineficiência para não pagar, para não cumprir obrigação, para protelar, para ganhar tempo”. Exatamente, por isso, não se deve subestimar a sua capacidade de articular iniciativas, de elaborar propostas para serem debatidas com o Poder Judiciário, de provocar a indução por mudanças que visem o melhor funcionamento da administração pública em benefício da cidadania e de apoiar projetos de modernização gerados no próprio Judiciário. Muito pode ser feito, afirma Sérgio Rabello, observando que a “modernização da gestão do Judiciário traduz-se na incorporação de novas tecnologias de informação, padronização de procedimentos racionais, simplificação de sistemas operacionais, capacitação de pessoal e desburocratização da máquina administrativa”, captando, inclusive, as melhores experiências de gestão, valorizando-as, tornando-as públicas e provocando sua implementação em outras localidades (BRASIL, 2004 [s/n]).

Observa, porém, que se deve “reconhecer com clareza que preocupa a postura do Estado (União, estados e municípios) em relação ao Judiciário”. Segundo Renault, “Os dados demonstram que o governo é o maior cliente do Poder Judiciário – algo em torno de 80% dos processos e recursos que tramitam nos tribunais superiores tratam de

⁹⁶ A partir de uma compreensão de que “Uma reforma constitucional é insuficiente para converter a Justiça no serviço público célere, eficiente e acessível”, conforme prometido, Nalini (2004) vai defender que uma “verdadeira reforma da Justiça” imporia: a) a “adoção de um modelo unificado”, com um “Judiciário nacional”; b) a “unificação entre Judiciário e Ministério Público”; e c) a “democratização interna do Poder Judiciário” (NALINI, 2004, p. 67-69).

interesses do governo”. Quando, então, afirma que, a esse respeito, se deve buscar a definição de uma nova conduta do Estado em relação ao Judiciário, através de medidas que inibam a propositura de ações judiciais ou interposição de recursos sobre matérias a respeito das quais já exista jurisprudência razoavelmente pacificada. E desse modo o governo faz a sua parte na difícil tarefa de conciliar a necessidade de descongestionamento do Judiciário com a garantia do amplo direito de defesa dos cidadãos (BRASIL, 2004 [s/n]).

Acerca do *segundo eixo*, o das alterações legislativas infraconstitucionais necessárias para o aperfeiçoamento do funcionamento do Poder Judiciário, afirma Renault que, “Como demonstram os números deste diagnóstico, alterações dos Códigos de Processo Civil e Penal podem trazer maior celeridade e racionalidade aos procedimentos judiciais”. Acrescentando, em outro sentido, que “A instituição de meios alternativos de solução de conflitos como mediação e conciliação, as alterações do processo de execução, a simplificação do sistema de recursos e o fortalecimento dos juizados especiais são exemplos de medidas que podem trazer resultados importantes para maior eficiência do Judiciário” (BRASIL, 2004 [s/n]).

E, finalmente, em relação ao *terceiro eixo*, o da Reforma Constitucional do Poder Judiciário, Renault vai advertir que, isoladamente, esta reforma não trará solução para grande parte dos problemas mais urgentes relativos à ineficiência e à demora na tramitação dos processos, mas, “Deverá trazer, isto sim, maior democratização e transparência ao Judiciário, o que é fundamental para o fortalecimento da instituição e da própria democracia” (BRASIL, 2004 [s/n]).

Ao atentar que não se trata de uma reforma comum, mas, de uma “verdadeira reforma”, é possível que os representantes do governo federal – e, portanto, o próprio governo –, queiram demonstrar que não se trata de uma reforma de superfície, voltada apenas para problemas circunstanciais, mas, sobretudo, para problemas estruturais, conforme os três eixos apresentados.

Essa advertência parece bastante expressiva do ponto de vista de representação do reconhecimento de esgotamento de um modelo de organização institucional bem como da disponibilidade de mudança desse modelo, sobretudo quando se admite que “a melhoria do funcionamento e o fortalecimento do Poder Judiciário são condições

necessárias para o exercício pleno da cidadania, para o desenvolvimento do país e para a consolidação de sua democracia”⁹⁷.

Essa reorganização institucional, que aponta para a busca de uma aproximação da cidadania com a democracia, a partir da aproximação população-Estado (cf. ALARCÓN, 2005), terá, evidentemente, seus desafios e limites e acontecerá de forma gradual. Contudo, não se deve desconsiderar que a existência de uma possibilidade de participação social efetiva – como no caso da participação em rede, da Política Judiciária Nacional (Res. n. 125/2010, art. 5º,) –, por si só, já evidencia uma mudança expressiva no modelo do sistema de justiça que se busca para o país, sobretudo, do ponto de vista sócio-histórico quando, em relação à justiça, Estado e Sociedade sempre estiveram em lados opostos (cf. Aguiar, 2004).

É possível dizer que a busca de ruptura desse modelo com a sua abertura para uma efetiva participação social é a questão mais significativa dessa reorganização institucional. Essa abertura, que virá a seguir, como decorrência da aprovação da Emenda Constitucional n. 45, de dezembro de 2004, proporcionará, dentre outras mudanças, também significativas, por meio do Conselho Nacional de Justiça, uma possibilidade de participação dos tribunais e da própria Sociedade para a construção de um novo modelo de justiça para o país⁹⁸.

1.3.2 Emenda Constitucional n. 45/2004: breves considerações

Em breves considerações é possível concordar que a Emenda Constitucional n. 45, de 2004 constitui, “a alteração mais profunda realizada na estrutura do Poder Judiciário desde a entrada em vigor da Constituição de 1988” (RENAULT, 2004, p. 1).

⁹⁷ Como se tem afirmado, “O Brasil enfrenta problemas de difícil equação dentro da lógica e do respeito ao acesso à justiça. Há um pressuposto notório de que os modelos tradicionais encontram-se significativamente esgotados para uma resposta eficaz ao universo maior e cada vez mais complexo de conflitos sociais” (FAVRETTO, 2007, [s/n]).

⁹⁸ Conforme Resolução nº 125, de 29 de novembro de 2010, do Conselho Nacional de Justiça, que dispõe sobre a Política judiciária nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário, compete ao Conselho Nacional de Justiça organizar programa com o objetivo de promover ações de incentivo à autocomposição de litígios e à pacificação social por meio da conciliação e da mediação. De modo que o programa será implementado com a participação de *rede* constituída por todos os órgãos do Poder Judiciário e por entidades públicas e privadas parceiras, inclusive, universidades e instituições de ensino (arts. 4º e 5º, grifo nosso).

A EC n. 45/2004 (“Reforma do Judiciário”) representa, assim, um marco importante na reorganização institucional do Poder Judiciário na medida em que muitas das ações e medidas do Pacto Republicano, e dentre elas a “Democratização do Acesso à Justiça”, terão como base normativa as alterações promovidas pela própria Emenda Constitucional n. 45.

Breve histórico de tramitação

Conforme descrição de Renault e Bottini (2005), a proposta de Emenda Constitucional n. 96, que deu origem à Emenda Constitucional da Reforma do Judiciário, nasceu em um contexto político de reavaliação da ordem constitucional de 1988, no processo de revisão constitucional, ou seja, envolta em um ambiente propício à retomada de discussões e avaliações históricas sobre o desempenho das instituições públicas em um Estado Democrático de Direito.

Foi nesse clima que o então deputado federal Hélio Bicudo (PT/SP) apresentou a Proposta de Emenda Constitucional n. 96, em 1992, que, de início, propunha alterações pontuais no texto constitucional. Seu objetivo era alterar as regras de promoção e de organização interna do Poder Judiciário, conferindo maior segurança e transparência às decisões administrativas, especialmente àquelas relacionadas com a carreira dos magistrados.

Previa, assim, a participação institucional do Ministério Público nos concursos de ingresso para a magistratura, detalhava os critérios e as exigências para a promoção de juízes por merecimento ou antiguidade e impunha que a aquisição de vitaliciedade fosse auferida por um conselho especial, integrado por membros da magistratura, da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) e do Ministério Público.

O texto original da proposta de emenda constitucional da Reforma do Judiciário não apresentava, portanto, a amplitude e a dimensão que incorporou posteriormente, durante sua tramitação. Temas polêmicos e importantes como a criação de órgão de controle externo do Poder Judiciário⁹⁹ e do Ministério Público bem como a instituição da súmula vinculante, não compunham a redação inicial, e foram acrescentados diante da intensidade de sugestões e ideias no decorrer das discussões no parlamento, que

⁹⁹ “A criação de órgão de controle externo do Poder Judiciário passou a integrar a PEC n. 96/92 com a apensação da Proposta de Emenda Constitucional n. 112, apresentada pelo então deputado federal José Genuíno (PT/SP), em 1995, que propunha a criação de um sistema de controle federal e estadual da justiça, por meio de colegiados de composição mista” (RENAULT e BOTTINI, 2005, p. 2).

revelaram a necessidade de imprimir à Proposta um caráter mais amplo e mais profundo, transformando-a num verdadeiro instrumento de reforma institucional.

A Proposta foi enviada à Comissão de Constituição e Justiça da Câmara dos Deputados em 7 de abril de 1992, tendo como relator o então deputado federal Luiz Carlos Santos (PFL/SP), substituído por Jairo Carneiro (PFL/BA), posteriormente por Aloysio Nunes Ferreira ((PSDB/SP), e, por fim, pela deputada Zulaiê Cobra Ribeiro (PSDB/SP), que submeteu seu relatório final à votação em junho de 1999.

Após oito anos de tramitação, em 7 de junho de 2000, a Proposta de Emenda Constitucional n. 96 foi aprovada na Câmara Federal. As emendas e sugestões apresentadas nesse período conferiram ao texto aprovado uma formação completamente diferente da Proposta inicial, já contemplando dispositivos polêmicos sobre a súmula e o controle externo, dentre outros.

A proposta de Emenda Constitucional da Reforma do Judiciário, aprovada na Câmara dos Deputados, foi enviada ao Senado Federal em 30 de junho de 2002 e classificada como Proposta da Emenda Constitucional n. 29/2000. A Comissão de Constituição e Justiça do Senado Federal aprovou o Relatório do senador Bernardo Cabral (PMDB/AM) em 28 de novembro de 2001, e a matéria entrou para a pauta de votação do Plenário do Senado em 13 de novembro de 2002.

Ao final de 2002, o panorama político do Brasil é alterado com a realização das eleições para a presidência da República, Senado Federal e Câmara dos Deputados. O novo quadro político trouxe implicações importantes para o seguimento das discussões em torno da proposta de Reforma do Judiciário. O governo do recém-empossado presidente Lula havia definido a Reforma do Judiciário como prioridade política, e a incluiu no rol de reformas institucionais para cuja aprovação iria se empenhar. Para concretizar a definição política referida, o Ministro da Justiça, Márcio Thomaz Bastos, criou a Secretaria de Reforma do Judiciário, que passou a coordenar e articular as iniciativas do governo em relação ao assunto.

No Congresso Nacional, o senador Bernardo Cabral, relator da Proposta de Emenda Constitucional n. 29, não foi eleito. Diante da nova composição do Senado Federal, seu presidente, José Sarney, decidiu enviar a Proposta de Reforma do Judiciário mais uma vez para a comissão de Constituição e Justiça e iniciar novamente a discussão. Assim, em 18 de fevereiro de 2003, a Proposta retornou à Comissão de Constituição e Justiça do Senado Federal com a possibilidade de apresentação de novas

sugestões pelos senadores – em manobra regimental pouco usual, diante da tramitação avançada da matéria.

Em junho do mesmo ano foi nomeado como relator da matéria o senador José Jorge (PFL/PE), que se propôs a ouvir todas as entidades e personalidades com ponderações sobre o tema para elaborar seu relatório e submetê-lo à discussão na Comissão de Constituição e Justiça no Senado. Em um ano e meio, a Comissão de Constituição e Justiça, do Senado Federal, ouviu as principais entidades e associações de magistrados, a Ordem dos Advogados do Brasil, o então presidente do Superior Tribunal de Justiça, ministro Nilson Naves (bem como o ministro Edson Vidigal, que assumiu a presidência em 2004), o então presidente do Supremo Tribunal Federal, ministro Maurício Corrêa (e o ministro Nelson Jobim, que também assumiu a presidência no mesmo ano) e o ministro da Justiça Marcio Thomaz Bastos, que expuseram seus pontos de vista, seus pleitos institucionais e suas avaliações aos parlamentares.

Ao mesmo tempo, a Secretaria de Reforma do Judiciário, na esfera do Poder Judiciário, criou uma comissão composta por juristas¹⁰⁰ para uma análise estrutural do sistema judicial, que definiu os pontos mais importantes da proposta em discussão no Senado na perspectiva da construção de um Judiciário mais eficaz, democrático, transparente e acessível¹⁰¹. Estes pontos foram incluídos pelo senador José Jorge (PFL/PE) em seu relatório final, aprovado pela Comissão de Constituição e Justiça e pelo plenário do Senado Federal, sendo promulgada no dia 8 de dezembro de 2004, como Emenda Constitucional n. 45, de 2004.

Algumas Alterações da Emenda Constitucional n. 45

De modo geral é possível dizer que a Emenda Constitucional n. 45 aborda quatro grandes grupos temáticos: *a)* a democratização do Poder Judiciário; *b)* a criação de

¹⁰⁰ Comissão composta por José Renato Nalini (então presidente do Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo), Aristides Junqueira de Alvarenga (advogado e ex-Procurador-Geral da República), Luiz Edson Fachin (professor titular de Direito Civil da Universidade Federal do Paraná) e Luiz Roberto Barroso (então professor titular de Direito Constitucional da Universidade Estadual do Rio de Janeiro) (cf. RENAULT e BOTTINI, 2005).

¹⁰¹ Os pontos definidos foram os seguintes: *a)* a criação do Conselho Nacional de Justiça e do Ministério Público; *b)* o estabelecimento de tempo de atividade jurídica mínimo para o ingresso na carreira da magistratura e do Ministério Público; *c)* a instituição de período de quarentena para juízes e promotores; *d)* a federalização dos crimes contra os direitos humanos e *e)* a autonomia das defensorias públicas. A definição destes pontos acabou por determinar a aceitação, por parte do governo, da aprovação parcial da Reforma, o que viabilizou o prosseguimento da tramitação da Proposta (cf. RENAULT e BOTTINI, 2005).

mecanismos que concedam celeridade à prestação jurisdicional; *c*) o fortalecimento das carreiras jurídicas; e *d*) a solidificação da proteção aos direitos fundamentais (cf. RENAULT e BOTTINI, 2005). É dentro desses grupos que acontecerão as reformas constitucionais e infraconstitucionais com as consequentes alterações constitucionais e infraconstitucionais voltadas para a Reforma do Poder Judiciário¹⁰².

De modo exemplificativo – e relacionado a presente discussão –, no que concerne à *democratização do Poder Judiciário*, a Emenda Constitucional n. 45 além de criar o *Conselho Nacional de Justiça* (art. 103-B, CF), institucionalizou a *justiça itinerante* e a *descentralização dos tribunais* (arts. 107, §§2º e 3º; 115, §§1º e 2º e 125, §§6º e 7º, CF).

De notável importância para a atuação do Supremo Tribunal Federal, mas, principalmente, para a administração da justiça, o Conselho Nacional de Justiça, não obstante a resistência à sua aceitação¹⁰³, parece ter alcançado reconhecimento institucional, conforme declaração do ministro Cezar Peluso, então presidente do Supremo Tribunal Federal, quando a respeito da sua atuação voltada para a “modernização responsável e comprometimento com a cidadania” afirmou: “Operamos aquilo que, não sem razão, alguém já denominou de revolução silenciosa do Judiciário brasileiro. Nisto foi instrumento catalisador de mudanças a criação do Conselho Nacional de Justiça – CNJ, como órgão de controle externo¹⁰⁴ da magistratura e, em particular, de promotor de significativos projetos para a vida judiciária nacional” (BRASIL, 2011c). O Conselho Nacional de Justiça, como se verá a seguir, terá uma atuação determinante na administração da justiça no país, relacionada à elaboração, planejamento e execução da Política Judiciária Nacional, por meio da Política de Tratamento Adequado de Resolução de Conflitos no Âmbito do Poder Judiciário (Res.

¹⁰² Guerra Filho vai observar que a Reforma do Poder Judiciário trata, em verdade, do ápice de transformações que se iniciaram com alterações no direito processual, e, portanto, em matéria infraconstitucional, introduzidas ao longo dos últimos dez anos, desde quando também já se discutia, em matéria legislativa, a referida reforma. De modo que o objetivo maior a ser alcançado por essas inovações seria aquele expresso na garantia agora explicitada no novo inciso do art. 5º da Constituição Federal, o LXXVIII, ao prever que “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” (2005, p. 23).

¹⁰³ A respeito, ver a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) n. 3367/DF, movida pela Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB), que discute a constitucionalidade do Conselho Nacional de Justiça.

¹⁰⁴ Em voto proferido na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) n. 3.367, que questiona a constitucionalidade do Conselho Nacional de Justiça, o ministro Cezar Peluso vai corrigir a sua colocação de “controle externo” para “controle intermediário”. Explica Peluso que “Com auxílio dos tribunais de contas, o Legislativo sempre deteve o *poder superior* de fiscalização dos órgãos jurisdicionais quanto às atividades de ordem orçamentária, financeira e contábil” e, portanto, esse sim, exerce “autêntico *controle externo* do Judiciário” (p. 226-227, grifos no original).

n. 125/2010), que permitirá a sistematização e o desenvolvimento de projetos de tribunais locais.

Importante também para a democratização do Poder Judiciário foi a institucionalização da *justiça itinerante* bem como da *descentralização dos tribunais* (arts. 107, §§2º e 3º; 115, §§1º e 2º e 125, §§6º e 7º, CF). Tanto a instalação da justiça itinerante quanto a descentralização dos tribunais revestem-se de teor democrático do funcionamento do Judiciário. A intenção do constituinte foi exatamente a de ampliar o espaço territorial de efetiva presença dos órgãos judiciais e de tornar mais fácil à cidadania fazer valer os seus direitos quando lesados ou ameaçados. A justiça itinerante surgiu como um novo modelo de realização da prestação jurisdicional no qual os Juízes, juntamente com membros do Ministério Público e Defensoria Pública, vão ao encontro de cidadãos, principalmente aos mais necessitados – ou menos favorecidos em razão da inexistência de políticas públicas eficientes em determinados locais. Trata-se, portanto, de um programa concreto, prático e acessível, principalmente, em relação aos cidadãos que possuem maior dificuldade de acesso aos serviços públicos.

A previsão da Justiça Itinerante, na verdade, valoriza uma prática já realizada por tribunais¹⁰⁵. Com o propósito de ampliar dessa prática bem-sucedida, em 2012 foi editada a Lei n. 12.726/2012 (Lei dos Juizados Especiais Itinerantes), estabelecendo prazo de seis meses – até abril de 2013 –, para que os Estados e o Distrito Federal instalassem juizados especiais itinerantes destinados a “dirimir, prioritariamente, os conflitos existentes nas áreas rurais¹⁰⁶ ou nos locais de menor concentração

¹⁰⁵ Os trabalhos do Projeto *Justiça Itinerante* foram iniciados no Amazonas em novembro de 2003, portanto, antes mesmo da exigência prevista na Emenda Constitucional nº 45/2004. Conforme o seu atual coordenador, juiz Alexandre Henrique Novaes de Araújo, inicialmente, a Justiça Itinerante atendia causas comuns às dos Juizados Especiais, com valores até 20 salários mínimos, que não exigem a presença de advogado. Mas, posteriormente, a competência foi ampliada para resolver também questões na área de família, desde que as partes cheguem a um consenso, como pensão alimentícia, divórcio e reconhecimento voluntário de paternidade. Lembra Araújo, que um serviço semelhante era oferecido pelo Tribunal de Justiça do Amazonas desde 1996, criado pelo então presidente da instituição Manuel Neuzimar Pinheiro, sob o nome de *Justiça Volante* que funcionava em um ônibus pelos bairros de Manaus e com um barco para atender a população ribeirinha nos fins de semana (cf. TJAM, 2013).

¹⁰⁶ Apenas como exemplo da sua realização em um contexto diverso, no Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, o programa *Justiça Itinerante*, coordenado pela Divisão de Justiça Itinerante e acesso à Justiça (DIJUI), ligada ao Departamento de Instrução Processual (DEINP) da Diretoria Geral de Apoio aos Órgãos Jurisdicionais (DGJUR), por meio de atendimentos regulares previamente estabelecidos mediante calendários divulgados, atua nos seguintes focos: a) Municípios emancipados, sem comarca instalada; b) Municípios com comarcas, porém com grande densidade demográfica; c) Municípios com grande extensão territorial e; d) Regiões pacificadas na cidade do Rio de Janeiro. A Justiça Itinerante, neste Estado, busca dentre outros aspectos: a) buscar soluções conciliadas como fórmula de pacificação social eficiente; b) promover a regulamentação documental dos cidadãos; c) integrar os juízes às comunidades, promovendo uma mudança de relacionamento entre a sociedade civil e o Poder Judiciário. Por meio de convênios celebrados entre o Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro e os respectivos

populacional” (par. único). Na época, como avaliou o secretário de Reforma do Judiciário do Ministério da Justiça (SRJ/MJ), Flávio Caetano, a lei representa um grande avanço para uma lacuna que existia na legislação.

A propósito, muito embora não tenham sido criados pela Emenda Constitucional n. 45/2004, mas, por uma lei infraconstitucional, a Lei n. 7.244/1984 (“juizados de pequenas causas”), reconhecidos mais tarde pela Constituição de 1988 (Juizados Especiais) e regulados nos Estados pela Lei n. 9.099/95 (Juizados Especiais Cíveis e Criminais), os Juizados Especiais representam uma verdadeira democratização do acesso à Justiça. Não apenas por valorizar princípios como simplificação e informalização do processo judicial, mas, também, por trazer inovações como possibilidade de gravação dos atos processuais, maior utilização de meios eletrônicos e informáticos, inexistência de condenação no primeiro grau (custas e honorários, salvo comprovada má-fé), dentre outras¹⁰⁷ (cf. SANTOS, 2011).

Como mecanismos que concedem *celeridade à prestação jurisdicional* a Emenda Constitucional n. 45 criou dois importantes dispositivos relacionados com a celeridade processual: a *súmula vinculante* e a *repercussão geral do recurso extraordinário*. A *súmula vinculante* (art. 103-A, CF) consiste na possibilidade de o Supremo Tribunal Federal, mediante decisão de dois terços de seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública. Com isso, a Emenda Constitucional n. 45 expande os efeitos vinculantes das decisões do Supremo Tribunal Federal que, antes vigorava apenas para as sentenças em ações diretas de inconstitucionalidade ou declaratórias de constitucionalidade (cf. RENAULT e BOTTINI, 2005).

Ao lado da *súmula vinculante*, a Emenda Constitucional n. 45 acrescentou regra processual ao texto constitucional, de maneira a impor barreiras à utilização desmesurada do recurso extraordinário perante o Supremo Tribunal Federal. A nova redação do §3º do art. 103 exige que o recorrente demonstre a *repercussão geral* das

Municípios, nos quais funcionam os postos da Justiça Itinerante (atualmente, são 19 postos em funcionamento regular) são realizados mais de 300.000 atendimentos (cf. TJRJ, 2013).

¹⁰⁷ Contudo, o que deveria ser um modelo de jurisdição adequado ao Estado Democrático de Direito, mais ágil e acessível à população, os Juizados Especiais têm se tornado um modelo sobrecarregado, burocratizado e ineficiente. Como revelou um estudo do Ministério da Justiça, acerca dos Juizados Especiais Cíveis: *a*) é baixo o percentual de acordo nos Juizados (34,5%); *b*) a presença do juiz não é fator decisivo para a celebração do acordo (20,9%) e *c*) a probabilidade de acordo diminui quando o reclamante comparece (à sessão de conciliação ou audiência) acompanhado de advogado (cf. BRASIL, 2006).

questões constitucionais discutidas em seu recurso extraordinário, sem o que mesmo será recusado pela manifestação de dois terços de seus membros (cf. RENAULT e BOTTINI, 2005). A repercussão geral representou mudanças significativas, como afirmou o ministro Cezar Peluso, na atuação do Supremo Tribunal Federal, no que diz respeito à sua função precípua de guardião da Constituição¹⁰⁸, ao encontro, inclusive, do que reclamava Guerra Filho, para quem “O maior avanço que se faria no país, a fim de garantir justiça aos seus cidadãos, ainda não se deu, com a recente reforma, pois seria a transformação do Supremo Tribunal Federal em uma verdadeira Corte Constitucional [...]” (2005, p. 24).

Com os institutos da *repercussão geral* e da *súmula vinculante* pretendeu o constituinte impedir a multiplicação de lides idênticas, fenômeno que mantém o Judiciário na condição de “burocrata reiterador de decisões” já consagradas e o priva de examinar – com a desejável presteza – novas e pioneiras postulações. Desse modo o Supremo Tribunal Federal fica dotado de um filtro, pelo qual fará a triagem dos recursos extraordinários, com base na repercussão geral das questões constitucionais levantadas, enquanto a súmula vinculante impedirá ações e recursos repetitivos, muito embora se deixe aberta a via da reclamação.

Em relação ao *fortalecimento das carreiras jurídicas*¹⁰⁹, a Emenda Constitucional n. 45, vai ser acrescentar ao texto alterações como, por exemplo, a autonomia funcional, administrativa e financeira da Defensoria Pública Estadual (arts. 134, § 2º e 168, CF). Nesse sentido é possível dizer que a Emenda Constitucional n. 45 é realmente um marco fundamental para o enfrentamento da discussão acerca da ampliação do acesso à Justiça¹¹⁰, reafirmando que a orientação jurídica e a defesa dos necessitados não pode prescindir de uma instituição como a Defensoria Pública. Sobretudo, porque existem Municípios que não são atendidos pela Defensoria Pública

¹⁰⁸ Como afirmou o ministro Cezar Peluso, a sistemática da Repercussão Geral possibilitou, em pouco mais de três anos de vigência, uma alteração significativa do perfil dos julgamentos da Corte. A regulamentação regimental e a aplicação desse instituto foram decisivas para o fortalecimento do papel constitucional do Supremo, para o aprimoramento do processo decisório e para a unificação da inteligência de matérias relevantes. Além disso, o trabalho conjunto com os outros tribunais, em clima de frutuosa cooperação, tem sido crucial para administração do sistema e seus resultados práticos. Ao lado da Repercussão Geral, os avanços do processo eletrônico, no âmbito desta Suprema Corte, são fundamentais à atividade judiciária (cf. BRASIL, 2011c).

¹⁰⁹ Da primeira reunião da “Comissão de Altos Estudos de Reforma do Poder Judiciário”, o “fortalecimento da Defensoria Pública”, consta, inclusive, como uma de suas cinco metas prioritárias (cf. BRASIL, 2013c).

¹¹⁰ A exemplo do *II Pacto Republicano de Estado por um Sistema de Justiça Acessível, Ágil e Efetivo*, que priorizou o fortalecimento da instituição e resultou na promulgação da Lei Complementar n. 132/09 que, dentre as inovações, destaca-se a descentralização da Defensoria e também a legitimação ativa na proposição de Ações Cíveis Públicas (cf. BRASIL, 2009).

Estadual, ficando a prestação desses serviços sujeitos à existência – e à disposição em prestá-los – por parte da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), por meio de suas respectivas Subseções; de Faculdades de Direito, por meio de núcleos de prática jurídica ou projetos sociais e/ou de Organizações Não-Governamentais (ONG's). Muito embora não tenhamos conhecimento de dados de pesquisa a respeito, é possível dizer que existam muitos municípios sem qualquer atendimento jurídico integral e gratuito, ficando, portanto, sem a prestação destes serviços, não obstante a sua previsão constitucional (art. 5º, LXXIV)¹¹¹.

Os Diagnósticos realizados pela Secretaria de Reforma do Judiciário do Ministério da Justiça confirmaram o avanço significativo que a instituição teve desde a promulgação da Emenda Constitucional n. 45. Tais avanços contribuíram diretamente para a: *a*) ampliação do atendimento (que aumentou 45,17% entre os anos de 2006 a 2008, ainda que no mesmo período o número de Defensores Públicos na ativa tenha crescido apenas 4,48%) bem como *b*) do número de defensores na ativa (que em comparação com os Diagnósticos anteriores, de 2003 a 2005 já havia um aumento de 11,50%, passando de 3.250 para 3.624; de 2005 para 2008, houve um aumento 23,92%; e de 2008 para 2009, um aumento de 0,53%). Os dados obtidos confirmam a tendência de evolução na estrutura da instituição e mais uma vez demonstram a importância da Defensoria Pública para a população (cf. BRASIL, 2009).

Mas, além dos fatores quantitativos relacionados aos números de atendimento e de número de defensores existem também os fatores qualitativos, estes relacionados à satisfação do próprio defensor público com a sua carreira¹¹², inclusive para superar os

¹¹¹ A propósito, “O número de Defensorias Públicas que indicaram convênios com outras instituições para prestação de assistência jurídica gratuita diminuiu significativamente em relação ao Diagnóstico anterior [II Diagnóstico da Defensoria Pública no Brasil, realizado em 2006]. No total eram 16, representando 64,00% das Defensorias Públicas pesquisadas, agora são 12 (46,15%). No [Diagnóstico] anterior, entre as que possuíam algum tipo de convênio, 93,75% possuíam convênios com faculdades de Direito, 31,25% com a OAB, 50,00% com ONGs e 43,75% com outras instituições. Neste diagnóstico, entre as que possuem convênios, 83,33% são com Faculdades de Direito, 16,67% com a OAB, 25,00% com ONGs e 25,00% com outros convênios” (BRASIL, 2009, p. 94).

¹¹² Entre os fatores declarados como importantes na tomada de decisão de ser Defensor Público estão a “oportunidade de desenvolver um trabalho social” e a “possibilidade de defender os direitos das pessoas carentes” juntamente com a “estabilidade de cargo público” e “remuneração”. Declararam também que consideram as carreiras jurídicas de maior prestígio o Ministério Público federal, a Magistratura federal, o Ministério Público estadual e a Magistratura estadual. Os defensores apontam a Defensoria Pública como a mais confiável das instituições da área, seguida pelo Ministério Público. Mesmo assim, 47,92% dos Defensores Públicos da União gostariam de exercer outra carreira, sendo que as carreiras mais cobiçadas foram: Magistratura Federal e Ministério Público Federal. Entre os Defensores Públicos das unidades da federação, 39,58% gostariam de exercer outra carreira, sendo as mais citadas: Magistratura estadual e Magistratura federal. Os principais motivos citados pelos Defensores Públicos da União e das unidades da federação para almejar outra carreira foram: falta de estrutura de trabalho, baixos salários e falta de prestígio da carreira. Observou-se que 22,92% dos Defensores Públicos da União estão se preparando

altos índices de cargos vagos existentes. Desse modo, compreendemos que o fortalecimento da Defensoria Pública deve necessariamente alcançar o plano *estrutural normativo*, mas, também, o plano *estrutural físico-material* (como recursos materiais, rendimentos, concursos públicos) desta que é uma “instituição essencial à função jurisdicional do Estado” (art. 134, *caput*, CF).

E, por fim, em relação à *solidificação da proteção aos direitos fundamentais*, a Emenda Constitucional n. 45 vai trazer importantes alterações, por exemplo: *a*) a constitucionalização dos tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos, desde que aprovados pelo *quorum* qualificado das emendas constitucionais (art. 5º, § 3º, CF); *b*) a submissão do Brasil à jurisdição do Tribunal Penal Internacional, cuja criação tenha manifestado adesão (art. 5º, § 4º, CF); e *c*) a federalização de crimes contra direitos humanos, por exemplo, tortura e homicídio praticados por grupos de extermínio, mediante incidente suscitado pelo Procurador-Geral da República no STJ, objetivando o deslocamento da competência para a Justiça Federal. Busca-se, acima de tudo, adequar o funcionamento do Judiciário brasileiro ao sistema de proteção internacional dos direitos humanos (art. 109, V-A e § 5º, CF).

Evidentemente que, além das alterações apresentadas, existem outras medidas também importantes e voltadas para a celeridade processual bem como o acesso à justiça, por exemplo: *a*) a obrigatoriedade de residência do juiz titular na respectiva comarca (art. 93, inc. VII, CF); *b*) a publicidade dos julgamentos e a fundamentação das decisões (art. 93, inc. IX, CF); *c*) a aferição do merecimento conforme desempenho e critérios objetivos de produtividade de prestação (art. 93, inc. II, *c*, CF); *d*) o impedimento de promoção de juiz que, injustificadamente, retiver autos em seu poder¹¹³ (art. 93, inc. II, *e*), CF; *e*) a ininterrupção de prestação da atividade jurisdicional (art. 93, inc. XII, CF); *f*) a previsão de número de juízes compatíveis com a população (art. 93, inc. XIII, CF); *g*) a distribuição imediata dos processos em todos os graus de jurisdição

para prestar concurso na Magistratura federal e 15,42% para prestar concurso no Ministério Público. Entre os Defensores Públicos das unidades da federação, 12,35% está se preparando para prestar concurso público na Magistratura estadual (BRASIL, 2009, p. 264-265).

¹¹³ As alíneas *c*) e *e*), do art. 93, inc. II, tratam de medidas voltadas para o princípio da eficiência da administração pública, prevista no *caput* do art. 37, da CF, bem como a realização pelo próprio Poder Judiciário de um programa de metas de nivelamento. Entre as metas de 2009, o Judiciário estava empenhado em alcançar a *Meta 2*: “Identificar os processos judiciais mais antigos e adotar medidas concretas para o julgamento de todos os distribuídos até 31.12.2005 (em 1º, 2º grau ou tribunais superiores)”. O objetivo é assegurar o direito constitucional à “razoável duração do processo judicial”, o fortalecimento da democracia, além de eliminar os estoques de processos responsáveis pelas altas taxas de congestionamento. Neste sentido, os tribunais e associações sob a coordenação do Conselho Nacional de Justiça, criaram a campanha “*Meta 2: bater recordes é garantir direitos*”. Trata-se de um desafio que o Judiciário deve superar e um serviço que a sociedade merece receber (cf. BRASIL, [s/d]a).

(art. 93, inc. XV, CF); *h*) a criação de ouvidorias para o recebimento de reclamações e denúncias (arts. 103-B, §7º e 130, §5º, CF).

Todas essas medidas, bem como outras que não estão aqui, nos parecem muito importantes porquanto reafirmam o compromisso com a celeridade processual e o acesso ao Judiciário, sobrelevando princípios até então inexistentes em nosso sistema constitucional como, por exemplo, o da publicidade dos julgamentos e a fundamentação das decisões e o da ininterrupção da atividade da prestação jurisdicional. Mas, mais do que isso, as medidas representam um avanço no sentido de afirmação democrática não apenas do Judiciário, mas, do próprio Estado brasileiro, considerando histórico de desigualdades e injustiças sociais.

Daí a constante afirmação da necessidade de uma reforma verdadeiramente democrática, baseada na reordenação institucional e reestruturação das relações entre Estado e Sociedade, tendo em vista que a “*Democracia* é conceito histórico. Não sendo por si um valor-fim, mas meio e instrumento de realização de valores essenciais de convivência humana, que se traduzem basicamente nos direitos fundamentais do homem [...]” (SILVA, 2013, p. 127, grifo no original). É a partir dessa compreensão teórica que vai se desenvolver o capítulo seguinte ao tratar da democratização do acesso à justiça.

2. A DEMOCRATIZAÇÃO DO ACESSO À JUSTIÇA

Em meados de 2007, a Secretaria de Reforma do Judiciário do Ministério da Justiça, definiu o tema “Democratização do Acesso à Justiça” como eixo prioritário das ações programadas para os próximos anos, de modo a articular uma política nacional voltada à democratização do acesso ao Sistema de Justiça, a ser constituída pelo debate coletivo e executada em conjunto com as estruturas do sistema de Justiça, instituições de ensino, pesquisa e entidades da sociedade civil (cf. BRASIL, 2013a).

A partir de então, houve uma intensa preocupação institucional voltada para as reformas infraconstitucionais, visando à celeridade processual, a ininterrupção da atividade jurisdicional e a consequente ampliação do acesso ao Judiciário que caracterizará a política de acesso nacional à Justiça, que vai ser implementada por

reformas legislativas, ações e medidas promovidas pela Secretaria de Reforma do Judiciário (SRJ) e pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), além das respectivas políticas públicas judiciárias regionais, como o Balcão de Justiça e Cidadania, do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia.

Como se poder observar, essa composição multiface de atores sugere uma proposta institucional articulada e definida nacionalmente. O que nos leva a questionar como uma política com um programa de ações e medidas tão amplo, como essa, se materializa em contextos regionais tão específicos. Evidente que isso também suscita outros questionamentos. Antes, porém, convém nos reportarmos a algumas categorias teóricas para nos ajudar a compreender a política de acesso à Justiça e as ações e medidas propostas para a sua realização.

2.1 A dimensão conceitual do acesso à Justiça

O “acesso à Justiça” tem uma dimensão que poderíamos dizer essencial, porquanto inerente à sua compreensão que é a dimensão teórico-conceitual. A demarcação teórica do “acesso à Justiça” é importante na medida em que influencia não apenas a doutrina jurídica, mas, também, a jurisprudência.

Essa dimensão, no entanto, não invalida a existência de outra dimensão que é a justiça como práxis social. Esta, diferentemente da anterior, não compreende o acesso à justiça a partir de elementos formais, mas, como um fenômeno que deve ser analisado sob o ponto de vista histórico-social, sobretudo, em países como o Brasil, cujas marcas de desigualdade e injustiça social constituem traços característicos de um passado-presente.

2.1.1 A dimensão “técnico-jurídica”¹¹⁴ (O acesso à justiça como acesso ao “sistema jurídico”)

O acesso à justiça, sob o aspecto do delineamento acerca do surgimento e desenvolvimento de uma abordagem nova e compreensiva dos problemas que esse acesso representa nas sociedades modernas, terá em Cappelletti e Garth¹¹⁵ – que já haviam percebido a sua evolução conceitual, comparando-a a uma mudança equivalente ao estudo e ensino do processo civil –, os seus mais destacados representantes, cuja construção teórica evolutiva do conceito de “acesso à Justiça”, nos permite compreender a importância da dimensão conceitual que adquire a expressão *acesso à Justiça* nos planos doutrinário e jurisprudencial, quando passa a ser compreendida, também, como o próprio *acesso ao Judiciário*.

Como observam os autores, nos Estados liberais burgueses dos séculos dezoito e dezenove, os procedimentos adotados para a solução dos litígios civis refletiam a filosofia essencialmente individualista dos direitos, de modo que o direito ao acesso à proteção judicial significava essencialmente o direito formal do indivíduo agravado de propor ou contestar uma ação. Desse modo, o acesso formal, mas não efetivo à justiça, correspondia à igualdade formal, mas não efetiva. É a partir das reformas do *Welfare State* que o direito ao acesso efetivo à justiça vai receber particular atenção na medida em que estas reformas instrumentalizam os indivíduos de novos direitos substantivos¹¹⁶. É quando, finalmente, o acesso à justiça vai ser encarado “como o requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos – de um *sistema jurídico*¹¹⁷ moderno e igualitário que pretenda garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos”.

Considerando, porém, que a justiça social, tal como desejada por nossas sociedades modernas, pressupõe o acesso efetivo, não bastam apenas elementos constitutivos formais, é preciso que existam elementos concretos de avaliação material

¹¹⁴ As nomenclaturas apresentadas neste tópico e no seguinte apenas demarcam o posicionamento do(s) autor(es) em análise.

¹¹⁵ A respeito, ver CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre, Sérgio Antonio Fabris, 1988.

¹¹⁶ Vai afirmar Cappelletti, em outro trabalho, que “Constitui um dado da realidade que a legislação social ou de *welfare* conduz inevitavelmente o estado a superar os limites das funções tradicionais de ‘proteção’ e ‘repressão’”. De modo que, para este autor, “É manifesto o caráter acentuadamente criativo da atividade judiciária de interpretação e de atuação da legislação e dos direitos sociais. Deve-se reiterar-se, é certo, que a diferença em relação ao papel mais tradicional dos juízes é apenas de *grau* e não de *conteúdo*: mais uma vez impõe-se repetir que, em alguma medida, toda interpretação é criativa, e que sempre se mostra inevitável um mínimo de discricionariedade na atividade jurisdicional” (1999, p. 41 e 42, grifos nossos).

¹¹⁷ *Sistema jurídico* aqui como “sistema pelo qual as pessoas podem reivindicar seus direitos e/ou resolver seus litígios sob os auspícios do Estado” (CAPPELLETTI e GARTH, 1988, p. 8 e 12).

na medida em que constitui “um importante instrumento da democracia contemporânea” (SPENGLER e BEDIN, 2013, p. 131)¹¹⁸. Cappelletti e Garth admitem então que “A expressão ‘acesso à justiça’ é reconhecidamente de difícil definição, mas serve para determinar duas finalidades básicas do sistema jurídico [...]. Primeiro, o sistema deve ser igualmente *acessível* a todos; segundo, ele deve produzir *resultados* que sejam individual e socialmente justos”. E aqui, a concepção de acesso à Justiça adquire uma conotação técnico-jurídica na medida da sua relação conceitual evolutiva com o processo civil, pois, “O ‘acesso’ não é apenas um direito social fundamental, crescentemente reconhecido; ele é, também, necessariamente, o ponto central da moderna processualística” (1988, p. 13, grifos nossos).

Considerando que “a efetividade perfeita, no contexto de um dado direito substantivo, poderia ser expressa como a completa ‘igualdade de armas’” – no sentido de que a garantia de que a conclusão final depende apenas dos méritos jurídicos, de modo que a sua desigualdade afetaria a afirmação e reivindicação dos direitos – Cappelletti e Garth consagram os principais obstáculos a serem transpostos para que se alcançar o acesso efetivo à Justiça: *a*) custas judiciais, *b*) possibilidade das partes e *c*) problemas especiais dos interesses difusos.

Em relação às *custas judiciais*, afirmam os autores que “A resolução formal de litígios, particularmente nos tribunais, é muito dispendiosa na maior parte das sociedades modernas” (1988, p. 15). Os procedimentos judiciais necessários à solução de uma lide, na maioria dos países, possuem custos normalmente elevados e devem ser necessariamente pagos pelos autores. Os litigantes precisam suportar a grande proporção dos demais custos necessários à solução de uma lide, incluindo honorários advocatícios e custas judiciais.

Os altos custos agem assim como uma barreira poderosa sob o sistema, mais amplamente difundido, que impõe ao vencido os ônus da sucumbência. Não se pode esquecer também que, ao autor, cabe o pagamento das custas de distribuição, as provas que desejar produzir (perícias, diligências, etc.), e ainda o preparo de recursos, ficando distantes, em virtude de seu preço, das partes economicamente menos favorecidas.

¹¹⁸ Como observam os autores, ao longo da história o direito de acesso à justiça foi entendido de diferentes formas e, igualmente, exercido de maneiras distintas, porquanto já esteve vinculado ao soberano, à religião, aos cidadãos e ao pretor, por exemplo. De modo que a sua problemática foi percebida de forma intensa apenas nos séculos XVII e XVIII nos Estados liberais burgueses, momento histórico em que o direito de acesso à justiça possuía caráter essencialmente individualista, refletindo a filosofia liberal da época (cf. SPENGLER e BEDIN, 2013).

A duração dos processos é também um fator que limita o acesso à justiça. O tempo eleva consideravelmente as despesas das partes, pressionando os economicamente mais fracos a abandonarem suas causas, ou aceitarem acordos por valores muito inferiores aqueles a que teriam direito. É provável que muitas demandas não fossem levadas ao Poder Judiciário se o réu não tivesse a seu favor a lentidão da tutela jurisdicional. Certamente que a celeridade evitaria a propositura de muitas ações. A morosidade gera descrença na justiça, a partir do momento em que o cidadão toma conhecimento da sua lentidão, das angústias e dos sofrimentos psicológicos trazidos por ela.

Em relação à *possibilidade das partes*, afirmam Cappelletti e Garth que este é um ponto central quando se cogita da denegação ou garantia de acesso à justiça. Conforme os autores “Pessoas ou organizações que possuam recursos financeiros consideráveis a serem utilizados têm vantagens óbvias ao propor ou defender demandas” (1988, p. 21).

As limitações causadas em razão do estrato social a que pertence o cidadão, apesar da decorrência lógica da desigualdade econômica, possuem também aspectos sociais, educacionais e culturais. A grande parte dos cidadãos não conhece e não tem condições de conhecer os seus direitos. Quanto menor o poder aquisitivo do cidadão, menor o conhecimento acerca de seus direitos e menor a sua capacidade de identificar um direito violado e passível de reparação judicial, além disto, é menos provável que conheça um advogado ou saiba como encontrar um serviço de assistência judiciária. Além disto, a complexidade das sociedades faz com que mesmo as pessoas dotadas de mais recursos tenham dificuldade para compreender as normas jurídicas. São barreiras pessoais que necessitam ser superadas para garantir o acesso à justiça.

E em relação aos *problemas dos interesses difusos*, compreendendo os autores que “Interesses ‘difusos’ são interesses fragmentados ou coletivos, tais como o direito ao meio ambiente saudável, ou à proteção do consumidor” (1988, p. 26), estes vão apresentar como obstáculos a questão da legitimidade ativa, sobretudo em demandas judiciais complicadas, bem como a questão da dificuldade de reunião, quando as partes interessadas, mesmo quando lhes sejam possível organizar-se e demandar, podem estar dispersas, carecer de necessária informação ou simplesmente ser incapazes de combinar uma estratégia comum, barreiras que podem evitar que esse interesse seja unificado e expresso.

Em seguida, Cappelletti e Garth apresentam as “soluções práticas para os problemas de acesso à justiça”. É quando destacam que o despertar de um interesse em torno do acesso efetivo à justiça levou a três posições básicas, pelo menos nos países do mundo ocidental: *a)* a primeira solução para o acesso – a primeira “onda” –, foi a “assistência judiciária”; *b)* a segunda está relacionada à “representação jurídica dos interesses difusos”; e *c)* a terceira, como “ênfase de acesso à justiça” (1988, p. 31, grifos no original).

Baseado nessa construção teórica, o conceito de acesso à justiça vai ser sucessivamente reconstruído pela doutrina brasileira, mas, sempre preservando a sua conotação “técnico-jurídica”¹¹⁹ voltada para o acesso ao sistema de justiça. E na medida em que adquire esta conotação, o conceito vai expressar-se, conseqüentemente, em uma perspectiva técnico-jurídica¹²⁰, quando o acesso à justiça, prendendo-se a seu aspecto formal, aparecerá vinculado à efetividade do *processo* como efetividade do próprio acesso à *Justiça* (cf. BEZERRA, 2008).

Esta concepção de acesso à justiça terá os seus desdobramentos no direito material e processual, especialmente, a partir do “terceiro momento metodológico” do direito processual, caracterizado pela consciência da “instrumentalidade” como importante polo de irradiação de ideias e coordenador dos diversos institutos, princípios e soluções, enquanto manifestações da “postura instrumentalista”¹²¹.

Esta “postura instrumentalista” terá como um dos seus críticos, Calmon de Passos (2001), para quem o direito deve ser analisado sob uma perspectiva da sua produção, quando textos, proposições e prescrições constituem o resultado de todo um processo que os precedeu, sendo determinante, portanto para a definição de seu conteúdo, de modo que o processo é que vai condicionar o produto desejado. E sendo assim, não há como se dissociar o direito obtido como produto da organização política da sociedade que o produz e do processo político, cuja evidência o “modismo da ‘instrumentalidade do processo’” camufla ou conscientemente – perversidade

¹¹⁹ Não se desconhece as demais influências (teológicas, filosóficas, sociológicas) que vão ser incorporadas às novas construções teóricas dos diversos autores, como se verá a seguir.

¹²⁰ De acordo com Bezerra, “O acesso à justiça tem sido tratado por uma perspectiva reducionista de acesso ao processo (ou ao Poder Judiciário), mas esse fenômeno não se resume a isso”. Para o autor, assim como “o acesso aos direitos não se resume ao acesso ao processo”, do mesmo modo, “o acesso à justiça não se reduz ao acesso ao judiciário” (2006, p. 131-132, grifos nossos).

¹²¹ Como afirma Dinamarco, “É a *instrumentalidade* o núcleo e a síntese dos movimentos pelo aprimoramento do sistema processual, sendo consciente ou inconscientemente tomada como premissa pelos que defendem o alargamento da via de acesso ao Judiciário e eliminação das diferenças de oportunidades em função da situação econômica dos sujeitos, nos estudos e propostas pela inafastabilidade do controle jurisdicional e efetividade do processo [...]” (2001, p. 21-23, grifo nosso).

ideológica, a ser combatida – ou por descuido epistemológico, equívoco a ser corrigido, quando parece ou finge ignorar o conjunto de fatores que determinaram uma nova postura para pensar e aplicar o direito em nossos dias.

É preciso observar, no entanto, que, independentemente de críticas a respeito, essa concepção traz em si, desde o início, uma espécie de “autocrítica”, acerca da sua operacionalidade bem como a possibilidade de atualizações no decorrer do tempo. Conforme Cappelletti e Garth,

Os juristas precisam, agora, reconhecer que [1] as técnicas processuais servem a funções sociais; que [2] as cortes não são a única forma de solução de conflitos a ser considerada e que [3] qualquer regulamentação processual, inclusive a criação ou o encorajamento de alternativas ao sistema judiciário formal, tem um efeito importante sobre a forma como opera a lei substantiva – com que frequência ela é executada, em benefício de quem e com que impacto social (1988, p. 12-13).

As observações de Cappelletti e Garth, a partir de uma relação do processo e das suas técnicas com a sua função social, parecem voltadas não apenas para uma efetividade processual, sob o seu aspecto formal, mas, sobretudo, sob o seu impacto social, servindo, inclusive, como referencial de análise para construções teóricas posteriores.

Analisando os “Fatores de efetividade de processos de resolução de disputas”, Azevedo vai dizer que refletindo a característica de um moderno ordenamento jurídico, o direito processual brasileiro na perspectiva de servir como instrumento para efetiva realização de direitos materiais e a pacificação social, tem gradativamente se aproximado de novos instrumentos de composição de disputas inserindo-os nas tradicionais formas de resolução de conflitos: *autocomposição* (mediação) e *heterocomposição* (arbitragem). Conforme o autor, neste contexto, mostra-se necessária uma breve análise de alguns dos fatores que conduzem à efetividade de processos de resolução de disputas. É quando, então, faz uma relação da análise de dois autores: Zamorra Y Castillo e Morton Deutsch.

Referindo-se ao processo judicial, Zamorra Y Castillo afirma que em processos assim rende-se, com frequência, muito menos do que deveria em função dos “defeitos procedimentais”, resultando muitas vezes lento e custoso, fazendo com que as partes quando possível, o abandone. Dentre estes “defeitos procedimentais”, em muitos casos,

o processo judicial¹²², ao tratar exclusivamente daqueles interesses juridicamente tutelados, exclui aspectos do conflito que são possivelmente tão importantes quanto ou até mais relevantes do que aqueles juridicamente tutelados (*apud* AZEVEDO, 2005, p. 33).

Em relação aos interesses que não são juridicamente tutelados, mas, ainda assim permanecem relevantes ao conflito, Morton Deutsch apresentou importante classificação de processos de resolução de disputas ao indicar que esses podem ser “construtivos” ou “destrutivos”. Para Deutsch, um “processo destrutivo” se caracteriza pelo enfraquecimento ou rompimento da relação social preexistente à disputa em razão da forma pela qual esta é conduzida. Os “processos construtivos”, por sua vez, seriam aqueles em razão dos quais as partes concluiriam a relação processual com um fortalecimento da relação social preexistente à disputa (*apud* AZEVEDO, 2005, p. 33).

Assim, retomando ao conceito apresentado no início do século XX por Zamora Y Castillo, o processo rende de fato, com frequência, menos do que poderia, em parte por que se direciona, sob seu objetivo social, à pacificação fazendo uso, em grande parte, de mecanismos destrutivos de resolução de disputas a que esse autor mexicano denominou de “defeitos procedimentais” (AZEVEDO, 2005, p. 33).

Desse modo, se o “acesso à Justiça” está voltado para a pacificação social devemos refletir seriamente a respeito das alternativas de resolução de disputas, como, aliás, já acontece em outros países, em decorrência da necessidade de reformas estruturais de caráter físico, pessoal e, principalmente, político (cf. SPENGLER e NETO, 2012). A propósito, reconhece, inclusive, o próprio governo federal, que a democratização do acesso à Justiça não pode ser confundida com a mera busca pela inclusão dos segmentos sociais ao processo judicial, devendo conferir condições para que a população tenha conhecimento e apropriação dos seus direitos fundamentais para sua inclusão nos serviços públicos de educação, saúde, assistência social, etc., bem como para melhor harmonização da convivência social (cf. Brasil, 2013a).

Conforme Bezerra, “O direito é apenas um dos mecanismos tendentes à regulação de conflitos. A solução ampla dos conflitos, porém, pode-se dar fora da

¹²² O esquema da relação jurídica processual - cuja figura central é a jurisdição -, ao desprezar a realidade concreta dos seus sujeitos, pode acolher qualquer forma de exercício do poder. Ou seja, a abstração e neutralidade do conceito de relação jurídica processual é suficiente para esconder qualquer vontade estatal. Acontece que nenhum Estado é neutro. Ao contrário, todo Estado tem fins e projetos, que devem ser realizados a partir dos seus valores (cf. MARINONI, 2013).

aplicação do direito. Os próprios atores sociais podem solucionar seus conflitos”¹²³. De modo que “O que o direito resolve é a oposição de *pretensões jurídicas*, ou seja, o direito resolve *litígios*, que são limitados pelo *objeto da demanda*. Em outros termos: o litígio é a *redução do conflito*. É um momento, um episódio do conflito” (BEZERRA, 2008, p. 34-35, grifos no original).

O que quer dizer que uma perspectiva conceitual e técnico-jurídica do acesso à justiça voltada para o acesso ao Judiciário, não obstante a sua importância, compreende apenas uma parte das carências sociais que afligem a maior parte da população brasileira, sobretudo, a camada mais pobre, que depende da prestação dos serviços públicos básicos. Essas carências, muitas das quais decorrentes de uma desigualdade social histórica, como a questão da habitação, tendem a acumular variáveis dentro de cada contexto específico (ocupação e construção irregular, disputas violentas pela posse da terra, doenças e mortes em decorrência da inexistência de serviços públicos básicos como abastecimento de água...) que exigem políticas públicas apropriadas por parte da administração pública.

No entanto, pesquisas têm demonstrado que a maior parte dos casos os municípios brasileiros não dispõem de políticas públicas voltadas para carências sociais básicas¹²⁴. O que comprova a afirmação de que do Poder Judiciário constitui, realmente, um “espaço de luta” (PORTANOVA, 2000, p. 18). Essa é uma das razões pela qual parte da doutrina vai compreender que a análise da justiça, sobretudo em países como o Brasil, não podem ser dissociadas da realidade social, sob o risco de se perder de vista a própria realidade e os fatores que a influencia e a determinam¹²⁵. A análise da justiça, para estes autores, vai ser compreendida como condição real de existência e, portanto, parte da práxis social.

Daí a nossa opção por uma abordagem mais aberta do acesso à justiça, não obstante os riscos, evitando, assim, uma análise exclusivamente jurídica (na medida em

¹²³ Dirley da Cunha, conceituando a jurisdição como “atividade por via da qual se manifesta uma das funções políticas do Estado: a função *judicial* ou *jurisdicional*” – que este exerce para “declarar, criar e realizar o direito diante de uma situação jurídica controvertida visando solucioná-la” –, vai classificá-la como “uma atividade *secundária* [pois através dela o Estado realiza uma atividade que deveria ter sido *primariamente* e espontaneamente exercida pelas partes] [...]” (2011, p. 1070-1071, grifos no original).

¹²⁴ Como vimos no capítulo anterior, pesquisas do IBGE demonstraram que 71,8% dos Municípios brasileiros não possuíam, em 2011, uma política municipal de saneamento básico, o que correspondia, à época, a 3.995 Municípios que não cumpriam a Lei Nacional de Saneamento Básico, aprovada em 2007 (IBGE, 2011).

¹²⁵ É bem verdade que “O direito sofre, pois, a influência das condições sociais, sem contudo ser a consequência direta das mesmas, por ser possível superá-las por meio de reformas legislativas, nas quais o legislador deve se servir de dados científicos e técnicos, bem como inspirar-se em ideais sociais e em valores jurídicos” (GUSMÃO, 2006, p. 37).

que buscamos dialogar com outras áreas, como História, Sociologia, Antropologia) não apenas por concordarmos com a existência de uma relação lógico-dialética entre teoria e prática¹²⁶, mas, também, por compreendermos que apenas em um recorte mais amplo é possível perceber o contexto sócio-histórico¹²⁷ que condiciona o funcionamento da justiça com os consequentes efeitos sociais¹²⁸.

2.1.2 A dimensão “teórico-prática” (“A justiça como práxis”)

Em sua obra *A justiça e o imaginário social*¹²⁹, Dias tematiza a justiça enquanto “categoria ético-filosófica”, de caráter “histórico cultural”, que permite a avaliação crítica do Direito. Como afirma autora, “A justiça é aqui apreendida em uma dimensão *teórico-prática*” (2003, XIII, grifo nosso).

Sob a perspectiva teórica, a autora enfatiza, primeiramente, o embate entre distintas posturas filosóficas. Destaca, por um lado, a posição de Del Vecchio, que identifica a justiça enquanto fundamento intrínseco, referente axiológico e instrumento de legitimação do direito positivo. E, por outro lado, o paradigma positivista, focalizando o normativismo de Kelsen¹³⁰, que postula a validade da norma jurídica somente quando sua criação estiver respaldada por norma superior e for emanada pelo poder competente.

¹²⁶ Na medida em que “Entre teoria e prática existe relacionamento de estilo lógico-dialético, ou seja, de mútua necessidade e independência relativa” (DEMO, 2000, p. 27).

¹²⁷ Até porque, como vimos, “As variáveis históricas afetam o perfil daquilo que se chama *justiça*” (SALDANHA, 1998, p. 136, grifo no original).

¹²⁸ Como acontece, por exemplo, na área penal, com a seletividade do sistema prisional. Em um debate realizado no auditório do Centro de Estudos e Terapia do Abuso de Drogas (CETAD), da Universidade Federal da Bahia (UFBA), que reuniu promotores de Justiça, advogados, delegados de polícia, representantes da Secretaria da Segurança Pública estadual, psicólogos, psiquiatras e estudiosos do assunto, a presidente da Associação dos Defensores Públicos da Bahia (ADEP/BA), Soraia Ramos, relatou um caso que vivenciou como defensora pública, envolvendo um artista acusado por tráfico de drogas, que foi solto, e uma manicure condenada sob a mesma acusação, afirmando que “o sistema penal é seletivo”. Para a defensora “O que define se uma pessoa é traficante ou usuário de droga ilícita, na maioria dos casos, é a cor da pele e o nível social da pessoa. A seletividade, infelizmente, é algo muito grande e que ainda prevalece”, concluiu (ADEP/BA, 2012).

¹²⁹ O *imaginário social* em Melo constitui um “Conjunto de imagens do que *deve ser* apreendidas e reproduzidas no corpo social, dando origem a *representações jurídicas*” (2000, p. 50).

¹³⁰ Em sua *Teoria Pura do Direito*, Kelsen, justificando tratar de uma teoria do direito *positivo* que quer única e exclusivamente conhecer o seu próprio objeto, afirma que esta procura apenas responder a seguinte questão: o que *é* e como *é* o direito, não lhe importando a questão de saber como *deve ser* o direito, visto que *é* ciência jurídica e não política, do direito. E nesse sentido, quando a si própria se designa como *pura* teoria do direito, isto significa que ela se propõe garantir um conhecimento apenas dirigido ao direito e excluir deste conhecimento tudo quanto não pertença ao seu objeto. Quer isto dizer que ela pretende libertar a ciência jurídica de todos os elementos que lhe são estranhos. Esse *é* o seu *princípio metodológico fundamental*. Para um estudo a respeito, ver KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. Tradução de João Baptista Machado. 8. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2009.

Em um segundo momento, ainda do ponto de vista teórico, refletindo sobre os limites de uma teoria jurídica que reduz o fenômeno jurídico a mera questão de legalidade, a autora vai analisar as posições de Calera e Höffe¹³¹, para afirmar a Justiça como tema fundamental da Filosofia do Direito. Em Calera vai destacar o caráter, necessariamente, democrático de que se deve revestir a criação do Direito para que este seja socialmente legitimado. Neste autor, “A Justiça democrática constitui o *referente de avaliação e de definição* do Direito justo”. Em Höffe, ressalta a categoria *Justiça Política* enquanto referente de crítica ética do Direito. Desvelando, assim, “o caráter teórico interdisciplinar do discurso da Justiça, bem como sua *dimensão de práxis*, pois esta, enquanto *discurso ético-político*, deve refletir os problemas sociais e políticos de cada época, buscando sua superação” (XIII, grifos nossos).

É quando então no terceiro momento, sob a perspectiva prática, Dias vai analisar “a Justiça enquanto práxis”. Aqui a autora vai expor algumas considerações sobre a realidade social brasileira e levantar os desafios que se apresentam para a concreção da Justiça, ou seja, para a viabilização de uma vida com qualidade, com dignidade, com eticidade. E nesta parte, expõe, também, o motivo da opção por uma atitude metodológica fundada na Fenomenologia¹³², explicando que esta privilegia a vida – tal como vivida na cotidianidade – como referência para a construção do conhecimento dos fenômenos humanos-sociais¹³³. “A Justiça é refletida, assim, não como uma *categoria metafísica*, mas como uma *categoria existencial* – histórico-cultural – que se desvela na vida democrática, no estilo ético e estético de convivialidade” (XIII, grifos nossos).

¹³¹ Höffe constrói a crítica do Direito e do Estado recorrendo à categoria *Justiça Política* como referente de análise. Sua intenção fundamental consiste em realizar uma crítica ética do Direito e do Estado, ou seja, avaliar as formas legítimas e não legítimas de Direito e de Estado. Para um estudo a respeito, ver HÖFFE, Otfried. **Justiça política**. Fundamentação de uma filosofia crítica do Direito e do Estado. Tradução de Ernildo Stein. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

¹³² A respeito da fenomenologia de Edmund Husserl (1859-1938), esta é geralmente conhecida como um método de investigação. Como resultado da aplicação desse método, o fruto mais espetacular seria o existencialismo contemporâneo, com suas preocupações centradas da liberdade, na vida e na situação do indivíduo na história, muito embora fosse na rarefeita atmosfera da matemática que a fenomenologia começasse a nascer (cf. ABRÃO, 2004).

¹³³ Propondo definir a “‘realidade’” como uma “qualidade pertencente a fenômenos que reconhecemos terem um ser independente de nossa própria volição (‘não podemos desejar que não existam’)”, e definir “‘conhecimento’” como a “certeza de que os fenômenos são reais e possuem características específicas”, Berger e Luckmann defendem que o interesse sociológico nas questões da “‘realidade’” e do “‘conhecimento’” justifica-se, “inicialmente, pelo fato de sua relatividade social, [quer dizer, o que é ‘real’ para uma pessoa pode não ser ‘real’ para outra]”. Afirmando, assim, que “a realidade é constituída socialmente” (2012, p. 11 e 13).

É quando Dias recorre a Melo¹³⁴, sobre a *Política Jurídica* como o instrumento que permite a avaliação contínua da congruência das normas jurídicas às demandas sempre renovadas de Justiça, que a sociedade apresenta. Assim sendo, o processo de criação e avaliação do Direito deve ser perpassado não apenas pela *reflexão teórica*, mas, também, fundamentado na *práxis*. Nesta perspectiva a Justiça está referida às *reais condições de existência*, revelando-se no *imaginário social* como avaliação entre a realidade vivida na cotidianidade e a consciência do justo (ideal de Justiça). Por conseguinte, o *processo de criação e avaliação do Direito* deve ser perpassado não apenas pela *reflexão teórica*, mas, também, *fundamentado na práxis*. Nesta perspectiva, afirma a autora, “a justiça está referida às *reais condições de existência*, revelando-se no *imaginário social* como avaliação entre a *realidade vivida na cotidianidade* e a *consciência do justo* (ideal de justiça)” (XIII, grifos nossos).

Ao analisar “A justiça democrática e legitimação social do Direito”, Dias vai afirmar que “A Justiça, hoje, retoma espaço nas discussões científico-filosóficas do Direito e do Estado, mas assume em seu novo discurso uma dimensão interdisciplinar e histórica profunda” (2003, p. 55). E nessa perspectiva a sua discussão torna-se referencial para esta análise na medida em que a democratização do acesso à justiça, como compreendemos, perpassa a discussão exclusivamente jurídica para dialogar com outras áreas do conhecimento, de modo a construir uma justiça social pautada em valores éticos¹³⁵.

E nesse sentido, o seu pensamento se aproxima ao de outro autor, também uma referência temática, que é Aguiar em sua abordagem dialética da justiça¹³⁶. Para este autor, a palavra justiça abarca várias “significações”. No entanto, o mais correto, atenta,

¹³⁴ Conforme Melo, a doutrina da *Política do Direito* precisa ser desenvolvida com critérios seguros e específicos. Nesta perspectiva, a *Política Jurídica* estará permanentemente a serviço de um *dever* desejável e realizável. Um dos objetivos da Política Jurídica consiste na busca da construção do Direito adequado a cada época. Nesta linha de pensamento, devem ser observados os modelos éticos vigentes e os valores culturais, no caso, do povo brasileiro. Por isso, em Melo, o pressuposto indispensável é a exigência de que o resultado da função jurisdicional se coadune com os fatores de validade formal e material da norma, mas, também, com os critérios objetivos de justiça e de utilidade, visando o necessário equilíbrio social. Para que uma norma jurídica conte com um mínimo de adesão social, que a torne obedecida, e, em consequência, materialmente eficaz, deve vir permeada pela ideia e sentimento do ético, do legítimo, do justo e do útil (conveniente ou necessário). Para um estudo a respeito, ver MELO, Osvaldo Ferreira de. **Fundamentos da política jurídica**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1994.

¹³⁵ A respeito, ver DIAS, Maria da Graça dos Santos. Direito e pós-modernidade. **Novos Estudos Jurídicos**. Itajaí, SC, vol. 11 - n. 1 - p. 103-115, jan-jun., 2006.

¹³⁶ Afirma Aguiar que “[...] assumir uma *visão dialética de justiça* significa tomar partido ao lado dos dominados, dos oprimidos, dos reprimidos e das maiorias”. Para um estudo a respeito, ver AGUIAR, Roberto Armando Ramos de. **O que é justiça**. Uma abordagem dialética. São Paulo: Alfa-Ômega, 2004, (XI-XII, grifo nosso).

seria dizer que “realidades opostas, contraditórias e conflitivas usam da mesma palavra para exprimir seus projetos e suas justificações, já que, sob o mesmo nome de justiça, encontramos concepções que se contradizem, que se anulam, não podendo nunca subsistirem juntas, por representarem polos em conflito a nível de infra e superestrutura” (2004, p. 15).

Desse modo, “[...] o *entender da justiça* está indelevelmente implicado com as *práticas sociais*. Daí podermos afirmar que a justiça não é neutra, mas sim comprometida, não é mediana, mas de extremos. Não há justiça que paire *acima* dos conflitos, só há justiça comprometida *com* os conflitos, ou no sentido de *manutenção* ou no sentido de *transformação*” (2004, p. 15-16, grifos nossos). Essa compreensão é válida quando compreendemos que “[...] a *idéia de justiça* é um valor e, mais ainda, é *ideológica*, na medida em que assentada sobre uma *concepção de mundo* que emerge das relações concretas e contraditórias do social” (2004, p 17, grifos nossos).

Como observa o autor, assim como as classes estão em luta, as idéias de justiça, por consequência, também estão. Não é por acaso que “A *neutralidade* é atributo máximo da justiça. É aquela justiça cega que não vê quem está sendo julgado, quem está pedindo sua manifestação. É uma justiça que vende a imagem de distância e não-comprometimento”. De modo que “Essa *equidistância* a coloca num nível *acima das circunstâncias históricas*, o que enseja sua *respeitabilidade*, já que a *idéia de justiça é de todo mundo e de ninguém*, resultando numa *concepção formal descomprometida* com as coisas do mundo [...]” (2004, p. 19, grifos nossos).

A ideia de uma justiça (democrática, emancipadora e) comprometida, por sua vez, é explorada em Santos. Em seu livro *Para uma revolução democrática da justiça*, em que analisa as tensões e disjunções do conflito entre justiça procedimental e justiça material, Santos vai dizer que somos “herdeiros das promessas da modernidade” e, muito embora as promessas tenham sido auspiciosas e grandiloquentes (igualdade, liberdade, fraternidade), temos acumulado um “espólio de dívidas”. Cada vez mais convivemos com Estados democráticos e sociedades fascizantes cujos índices de desenvolvimento são marcados por indicadores absurdos de desigualdades e exclusão social. Desse modo, quando conseguimos ver para além da fantasia, percebemos que as promessas são, na verdade, problemas, e a questão que se impõe é: como resolvê-los quando algumas das soluções apresentadas (liberalismo, socialismo) fracassaram ou foram esquecidas?” (2010, p. 13-14).

Segundo Santos, a resposta a esta pergunta admite pelo menos duas posições que se contrapõem. De um lado, podemos nos reconciliar com a sociedade em que vivemos e nos conformarmos tal como existe. De outro lado, é possível submetê-la a uma “crítica radical, transgredindo as fronteiras sociais, culturais, políticas, epistemológicas e teóricas de forma a cumprir o potencial emancipatório das promessas da modernidade”. É com base nesta segunda posição que o autor vai defender “o repensar radical das concepções dominantes do direito” (2010, p. 14).

Esta “nova atitude teórica, prática e epistemológica” que o autor vai denominar de “novo senso comum jurídico”, tem por base *três premissas* principais. A *primeira premissa* é uma crítica ao monopólio estatal e científico do direito. “Esta premissa exige que sejam desveladas as alternativas ao dogmatismo jurídico e à teoria positivista do direito apostando numa concepção forte de pluralismo jurídico e numa concepção política do direito” (2010, p. 14).

A *segunda premissa* consiste no questionamento de “caráter despolitizado do direito e a sua necessária repolitização”. Para Santos, “A crítica desta posição leva a reconfigurar o papel da principal instância de resolução de conflitos e aplicação do direito erigida nos marcos da modernidade, os *tribunais*”. As transformações sofridas pelos tribunais ao longo do Estado moderno conferiram-lhe uma posição oscilante e ambígua. Afirma este autor que “Ante os desafios e dilemas do acesso ao direito, do garantismo de direitos, do controle da legalidade, da luta contra a corrupção e das tensões entre justiça e a política, os tribunais foram mais vezes parte do problema do que parte da solução” (2010, p. 14, grifo nosso).

A *terceira premissa* do novo senso comum jurídico requer que se amplie a compreensão do direito como princípio e instrumento universal da transformação social politicamente legitimada, dando atenção para o que Santos vai designar de “legalidade cosmopolita ou subalterna”. Em outras palavras, para o autor deve-se deslocar o olhar para a prática de grupos e classes socialmente oprimidas que, lutando contra a opressão, a exclusão, a discriminação, a destruição do meio ambiente, recorrem diferentemente a formas de direito como instrumento de oposição. E desse modo, “À medida que recorrem a lutas jurídicas, a atuação destes grupos tem devolvido ao direito o seu caráter *insurgente e emancipatório*”. Este pensamento jurídico insurgente e de oposição aqui proposto reivindica a reinvenção do reformismo como jargão da prática política da justiça. De modo que a pergunta “poderá o direito ser emancipatório?” só pode ser

respondida em todo o seu potencial no quadro de uma “*revolução democrática da justiça*” (2010, p. 15, grifos nossos).

Antes, porém, Santos vai assinalar que no mesmo momento em que se revela as debilidades do neoliberalismo, com uma degradação social e ecológica, é possível vislumbrar uma nova fase em que se pode identificar dois campos em relação ao Judiciário: um “campo hegemônico” e um “campo contra-hegemônico”. O “campo hegemônico”¹³⁷ é o campo dos negócios, dos interesses econômicos, que reclama por um sistema judiciário eficiente, rápido que permita a previsibilidade dos negócios, dê segurança jurídica e garanta o direito de propriedade¹³⁸. O “campo contra-hegemônico”, por sua vez, é o campo dos cidadãos que tomaram consciência de que os processos de mudança constitucional lhes deram direitos significativos e que, por isso, veem no direito e nos tribunais um instrumento importante para fazer reivindicar os seus direitos e as suas justas aspirações a serem incluídos no contrato *social*¹³⁹ (2010, p. 34-35, grifo nosso).

Como observa o autor, estes cidadãos têm progressivamente mais consciência de que têm direitos e de que esses direitos devem ser respeitados. Nos últimos trinta anos, muitos desses cidadãos organizaram-se em movimentos sociais, em associações, criando um novo contexto para a reivindicação dos seus direitos. Os movimentos sociais trouxeram uma contribuição muito importante neste contexto, mas esta não foi a única – e mais importante – contribuição. Os movimentos sociais mostraram que esta procura efetiva de direitos é apenas uma pequena parte, “a ponta do iceberg”, afirma. Eles

¹³⁷ Com base em análises de reformas que tiveram lugar em vários países, sobretudo, na Europa, na América Latina e na África, Santos vai dizer que é neste campo que se concentra a grande parte das reformas do sistema judiciário por todo o mundo. Segundo o autor, “Com diferentes níveis de intensidade, o sistema judicial desses países está a ser orientado para atender às expectativas deste campo hegemônico, o que significa que as reformas se centram, muito seletivamente, nos setores que melhor servem aos interesses *econômicos*, deixando de fora todos os outros. As reformas são orientadas, quase que exclusivamente, pela ideia de *eficiência*, isto é, pela necessidade de se construir um sistema de justiça *célere*” (2010, p. 34-35, grifos nossos)

¹³⁸ Bem a propósito, acerca “Do panorama internacional e da necessidade de um Judiciário eficiente para o bom funcionamento do mercado”, afirmam Capez e Capez, que “O bom funcionamento dos judiciários, assim, é condição *sine qua non* para a previsibilidade e segurança jurídica dos mercados nacionais. Daí derivam os percentuais de inadimplência, taxas de retorno, lucratividade, juros, a maior ou menor interferência indevida do Estado, dentre outros indicadores. Assim, garantir-se-ia o bom funcionamento dos novos modelos de desenvolvimento que vem sendo adotados no Brasil e na maior parte da América Latina, pelo seu papel em garantir direitos de propriedade e fazer cumprir os contratos” (2010, p. 45.).

¹³⁹ Como descreve o autor, “[...] o que eles [os cidadãos] veem todos os dias é a exclusão social; é a precarização do trabalho; é a violência que lhes entra pela porta nos seus bairros. O que veem todo o dia é aquilo que eu chamo de *fascismo social*. É um fascismo que não é criado diretamente pelo Estado. É criado por um sistema social muito injusto e muito iníquo que deixam os cidadãos mais vulneráveis, pretensamente autônomos, à mercê de violências, extremismos e arbitrariedades por parte de agentes econômicos e sociais muito poderosos” (2010, p. 35, grifos nossos).

demonstraram que há uma “demanda ou procura efetiva” dos tribunais, que é a que se conhece, (a “demanda ou procura potencial”, que é aquela que se pode conquistar pelas reformas processuais). Para além dela, haveria outra procura que Santos vai designar como “procura suprimida”. É a procura daqueles cidadãos que têm consciência dos seus direitos, mas que se sentem totalmente impotentes para os reivindicar quando são violados”. Esta “procura suprimida”, por sua vez, vai ser classificada como uma área da “sociologia das ausências”, isto é, “uma ausência que é socialmente produzida, algo ativamente construído como não existente” (2010, p. 36- 38).

É imprescindível, portanto, termos uma exata noção da exigência social que está pela frente. A política de Democratização do Acesso à Justiça é muito importante na medida em que amplia consideravelmente a prestação do serviço público de acesso ao sistema judicial, mas, esta é apenas uma das inúmeras carências sociais da população. Não se espera aqui, que as carências sociais sejam solucionadas de imediato, apenas, que existam políticas públicas apropriadas e, sobretudo, cumpridas¹⁴⁰.

Como afirma o próprio Santos, “É evidente que o sistema judicial não pode resolver todos os problemas causados pelas múltiplas injustiças sociais. Mas tem que assumir a sua quota-parte de responsabilidade na resolução”. Ao que se encontra atualmente o sistema judicial diante do seguinte dilema: se o sistema judicial não assumir a sua quota-parte de responsabilidade continuará a ser “independente de um ponto de vista corporativo”, mas, será “cada vez mais irrelevante tanto social como politicamente” (2010, p. 40).

Acontece que para satisfazer a procura suprimida são necessárias profundas transformações do sistema judiciário. Conforme Santos, “Não basta mudar o direito substantivo e o direito processual, são necessárias muitas outras mudanças. Está em causa a criação de uma outra cultura jurídica e judiciária”. Admitindo que seja possível, uma “revolução democrática da justiça” esta será, certamente, uma “tarefa extremamente requintada”. Faz sentido, assim, que se tome como ponto de partida “uma nova concepção do acesso ao direito e à justiça”. Se na “concepção convencional” busca-se o acesso a algo que já existe e não muda em consequência do acesso, na concepção que propõe o autor “o acesso irá mudar a justiça que se tem acesso”. Há aqui, portanto, um “sistema de transformação recíproca, jurídico-política”, que é preciso

¹⁴⁰ Compreendemos que as carências sociais dependem de uma política de Estado (ou republicana), no sentido de uma política nacional, voltada para o acesso aos *direitos* (e não apenas à “Justiça”), na qual os Poderes (e não apenas o Judiciário) assumissem as suas quotas-partes de responsabilidades na realização desses direitos.

analisar, que o autor vai identificar, de forma breve, como “vetores principais” dessa transformação, por exemplo: as reformas processuais, as inovações institucionais, o acesso à justiça, o ensino do direito e a formação profissional (2010, p. 38-39).

É possível que esteja aqui, a justificativa para se pensar uma democratização do acesso à justiça sob a perspectiva de uma política nacional possivelmente não como uma política pública comum, mas, como uma política de Estado¹⁴¹, na medida em que, como eixo prioritário das ações programadas para os próximos anos, esta democratização do acesso ao Sistema de Justiça deve ser constituída pelo debate coletivo e executada em conjunto com as estruturas do sistema de Justiça, instituições de ensino, pesquisa e entidades da sociedade civil (cf. BRASIL, 2013a).

2.2 A Política de Democratização do Acesso à Justiça

Após o *Diagnóstico do Judiciário*, de 2004, e a aprovação da Emenda Constitucional n. 45, voltada para a *Reforma do Poder Judiciário*, a preocupação com o acesso à justiça, então considerado um direito humano e um caminho para a redução da pobreza, por meio da promoção da equidade econômica e social (cf. BRASIL, 2013a), deixará de ter, para o governo federal, uma importância relativa para constituir-se em pauta da agenda política nacional, conforme ações e medidas do *Pacto Republicano*.

Essa política vai ser reforçada em 2007, quando a Secretaria de Reforma do Judiciário do Ministério da Justiça define o tema “Democratização do Acesso à Justiça” como eixo prioritário das ações programadas para os próximos anos pretendendo articular uma política nacional voltada à democratização do acesso ao Sistema de Justiça, a ser constituída pelo debate coletivo e executada em conjunto com as estruturas do sistema de Justiça, instituições de ensino, pesquisa e entidades da sociedade civil.

Com a política de “Democratização do Acesso à Justiça”, a Secretaria de Reforma do Judiciário vai buscar apoiar e disseminar medidas de modernização do Poder Judiciário¹⁴², voltadas à melhoria da prestação jurisdicional, que não dependam

¹⁴¹ Recusando o critério do suporte normativo das políticas, Bucci (2006) vai dizer que a *política pública* tem um componente de ação estratégica, isto é, incorpora elementos sobre a ação necessária e possível naquele momento determinado, naquele conjunto institucional e projeta-os para o futuro mais próximo. Há, no entanto, políticas cujo horizonte temporal é medido em décadas – são as chamadas *políticas de governo de Estado* – e há outras que se realizam como partes de um programa maior, são as *políticas de governo*.

¹⁴² E aqui é importante destacar que essa democratização não pode ser apenas *externa*, mas, também *interna* ao próprio Judiciário, pois, como afirma Nalini, “A democratização interna do Judiciário terá reflexos na concepção do verdadeiro papel do juiz brasileiro, seja na implementação de um verdadeiro

de alterações legislativas. São medidas que visam: *a)* ampliar a eficiência da gestão do sistema judiciário nacional; *b)* implementar novas políticas de gestão e instituição de sistemática de planejamento; e *c)* rever processos organizacionais, modernizando a gestão de recursos humanos e, especialmente a ampliação do acesso da população aos seus serviços e redução da morosidade da atividade jurisdicional (cf. BRASIL, 2013c). Às medidas da política de Democratização do Acesso à Justiça vai ser acrescentada uma série de outras medidas destinadas a sua realização de um Pacto Republicano.

2.1.1 O Pacto Republicano

Em 15 de dezembro de 2004, uma semana após a promulgação da Emenda Constitucional n. 45, em 8 de dezembro de 2004, foi assinado, pelos presidentes da República, do Senado Federal, da Câmara dos Deputados e do Supremo Tribunal Federal, o *Pacto de Estado por um Judiciário mais rápido e Republicano*.

O *Pacto Republicano* constitui um termo de cooperação entre os Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário e está integrado por 23 projetos de lei alteram a legislação processual civil, trabalhista e penal, com o propósito de assegurar a tramitação mais célere dos processos judiciais – em favor de um Judiciário mais rápido e republicano, documento pelo qual os chefes dos três poderes comprometeram-se publicamente pela realização de esforços para implementar uma série de medidas que visam, em última análise, a provocar a melhoria do funcionamento do sistema judicial e revelar o sentido da Reforma do Judiciário.

Segundo o Secretário de Reforma do Judiciário, à época, Sérgio Rabello, as medidas compreendiam o desenvolvimento de, basicamente, três conjuntos de ações coordenadas entre si, que são: 1) realização de diagnóstico; 2) modernização do Judiciário e 3) alterações legislativas (cf. BRASIL, 2013e).

A respeito da *primeira ação*, a realização de um diagnóstico global do Poder Judiciário faz-se necessária para que se conheça a estrutura desta instituição¹⁴³. Conforme visto, anteriormente, em 2004, a Secretaria de Reforma do Judiciário do

Estado de Direito de índole democrática, seja na contribuição para um salto qualitativo na experiência na experiência da Democracia brasileira” (p. 161).

¹⁴³ Tratando-se de acesso à Justiça importante o conhecimento do Poder Judiciário, mas, também, outras instituições, por exemplo, a Defensoria Pública. A respeito, ver BRASIL. Ministério da Justiça. **Diagnóstico da Defensoria Pública no Brasil**. Brasília, DF, 2009.

Ministério da Justiça, com consultoria da Fundação Getúlio Vargas, de São Paulo, realizou o primeiro Diagnóstico do Poder Judiciário com o levantamento de dados junto a todos os tribunais do País e consultas ao Banco Nacional de Dados do Poder Judiciário, mantido pelo Supremo Tribunal Federal.

Apesar das críticas, principalmente das entidades associativas da magistratura, por utilizar somente informações oficiais, o trabalho parece ter cumprido o seu papel a que se destinava de iniciar publicamente a discussão sobre a necessidade de que o Judiciário seja mais conhecido e transparente à Sociedade. Tanto que, a partir desse diagnóstico, outros trabalhos com o mesmo objetivo foram anunciados, como, por exemplo, as pesquisas publicadas periodicamente – desta vez, pelo Conselho Nacional de Justiça – como *Justiça em Números* e *Justiça Aberta*¹⁴⁴, apesar da utilização exclusiva da metodologia quantitativa das pesquisas que, a partir de um instrumental estatístico como base do processo de construção dos indicadores analisados, tal como na anterior, Diagnóstico do Poder Judiciário, não permite o aprofundamento das análises em relação aos dados apresentados.

A *segunda ação* está relacionada à implementação de medidas de modernização do Poder Judiciário. Trata-se de ações que independem de alterações ou proposições legislativas. Parte-se da premissa de que a Reforma do Judiciário passa pela modernização da sua gestão e conseqüente melhoria da prestação jurisdicional¹⁴⁵. A incorporação de novas tecnologias de informação, a padronização de procedimentos racionais, a simplificação de sistemas operacionais, a capacitação de pessoal, o apoio a projetos de financiamento para a modernização e a desburocratização da máquina administrativa são exemplos de iniciativas que podem tornar o Judiciário mais eficiente e ágil.

¹⁴⁴ A pesquisa *Justiça em Números* distingue-se da *Justiça Aberta* pelo enfoque macro-estrutural, possuindo finalidade diversa, porquanto procede à coleta, além das variáveis e dos indicadores já citados, de informações sobre insumos, dotações e graus de utilização (despesas em geral e recolhimentos), acesso à justiça (assistência judiciária e pessoal atendido), perfil das demandas e alguns dados sobre atividade disciplinar e de correição. A abrangência da pesquisa *Justiça em Números* compreende as Justiças Federal, Trabalhista e Estadual, além de informações do Tribunal Superior do Trabalho (TST), com dados sobre o 2º grau, 1º grau, Turmas Recursais e Juizados Especiais. O *Sistema Justiça Aberta*, devido à especificidade das informações, atem-se à Justiça Estadual, em seu primeiro grau de jurisdição, mas o objetivo é estendê-lo para os demais ramos (cf. BRASIL, 2007).

¹⁴⁵ A *modernização da gestão* é composta por medidas voltadas à melhoria da prestação jurisdicional, que não dependem de alteração legislativa e que visam a: a) ampliar a eficiência da gestão do sistema judiciário nacional; b) implementar novas políticas de gestão e instituição de sistemática de planejamento; c) rever processos organizacionais, modernizando a gestão de recursos humanos e, especialmente a ampliação do acesso da população aos seus serviços e redução da morosidade da atividade jurisdicional (cf. BRASIL, 2013c).

Desse modo, a melhor metodologia será voltada para as melhores experiências de gestão, com o fim de valorizá-las, torná-las públicas e provocar a sua implementação em outras localidades e em outros juizados, de modo que a identificação das melhores práticas de gestão do Judiciário deverá ser feita a partir de uma metodologia concebida para que se valorize efetivamente o trabalho já desenvolvido pelo próprio Judiciário, demonstrando que a reforma será feita com os juízes e por eles mesmos. E por fim, Sérgio Rabello vai mencionar a preocupação com a postura do próprio Estado (União, Estados e Municípios) em relação ao Judiciário, uma vez que a maior parte dos processos e recursos que tramitam nos tribunais superiores trata de interesses do governo, seja ele federal, estadual ou municipal. Nesse sentido, afirma, “estamos convencidos de que se deve buscar a definição de uma nova conduta do Estado em relação ao Judiciário” (cf. RENAULT, 2011).

Partindo dessa premissa é que foi criado, por portaria interministerial, um grupo de trabalho na área do governo federal, com o objetivo de definir a nova conduta dos diversos órgãos do governo federal, por meio da tomada de medidas que inibam a propositura de ações judiciais ou interposição de recursos sobre matérias a respeito das quais já exista jurisprudência razoavelmente pacificada. A competência da Advocacia-Geral da União para a expedição de súmulas administrativas deve ser exercida de modo que haja resultados efetivos do ponto de vista da diminuição relativa do número de processos de interesse do governo. Desse modo, a *terceira ação* firmada no Pacto vai referir-se às medidas que implicam alteração legislativa, compreendendo as alterações infraconstitucionais e as constitucionais, avaliando-se, porém, que as alterações da legislação infraconstitucional podem trazer maior celeridade aos processos judiciais (cf. RENAULT, 2011).

O II Pacto Republicano (ou “Novo Pacto Republicano”)

Em 13 de abril de 2009, um novo Pacto foi assinado, na época, pelo presidente da República, Luiz Inácio Lula da Silva, pelo presidente do Supremo Tribunal Federal, Gilmar Mendes, pelo presidente do Senado, José Sarney e pelo presidente da Câmara dos Deputados, Michel Temer.

O II Pacto Republicano é formado por projetos de lei antigos e novos que tratam, por exemplo, da regulamentação do uso de algemas e de interceptação telefônica e da alteração da Lei da Ação Civil Pública. O novo “pacto de estado por um sistema de

Justiça mais acessível, ágil e efetivo”, tem os seguintes objetivos: *a)* acesso universal à Justiça, especialmente dos mais necessitados, *b)* aprimoramento da prestação jurisdicional e *c)* aperfeiçoamento e fortalecimento das instituições de Estado para uma maior efetividade do sistema penal no combate à violência e criminalidade (cf. BRASIL, 2013e).

O *acesso universal à Justiça*, especialmente dos mais necessitados, tem como prioridade, por exemplo:

– o fortalecimento da Defensoria Pública¹⁴⁶ e dos mecanismos destinados garantir assistência jurídica integral aos mais necessitados;

– a revisão da Lei da Ação Civil Pública (Lei n. 7.347/85), de forma a instituir um Sistema Único Coletivo que priorize e discipline a ação coletiva para tutela de interesses direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos, objetivando a racionalização do processo e julgamento dos conflitos de massa;

– e a instituição dos Juizados Especiais da Fazenda Pública dos Estados e do DF, com competência para processar, conciliar e julgar causas cíveis, pequeno valor, de interesse dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

O *aprimoramento da prestação jurisdicional*, principalmente pela efetividade do princípio constitucional da razoável duração do processo e pela “prevenção de conflitos”, o que deve acontecer, por exemplo, com:

– a conclusão da Reforma Constitucional do Poder Judiciário e das normas relativas ao funcionamento do Conselho Nacional de Justiça¹⁴⁷;

– o aprimoramento normativo para maior efetividade do pagamento de precatórios pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios¹⁴⁸;

¹⁴⁶ Em 2009 foi promulgada a Lei Complementar n. 132/2009, que amplia as funções institucionais, moderniza e democratiza a gestão da Defensoria Pública. No entanto, para garantir uma Defensoria Pública forte e ativa não bastam apenas as alterações normativas, mas também um conjunto de medidas afirmativas. Nesse sentido, o Ministério da Justiça priorizou a concepção e aplicação de políticas públicas voltadas para a estruturação da Defensoria Pública por intermédio do PRONASC I (Programa Nacional de Segurança Pública com Cidadania), com ações como “Assistência Jurídica Integral ao Preso e seus familiares”, “Efetivação da lei Maria da Penha” e “Justiça Comunitária” (cf. BRASIL, 2009).

¹⁴⁷ Em Ação Declaratória de Inconstitucionalidade (ADI n. 3.367), ajuizada pela Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB), contra os arts. 1º e 2º da Emenda Constitucional n. 45/2004, em que alegava “violação ao princípio da separação e da independência dos poderes”, bem como “ao pacto federativo”, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a sua constitucionalidade do Conselho Nacional de Justiça afirmando, porém, que “O Conselho Nacional de Justiça não tem nenhuma competência sobre o Supremo Tribunal Federal e seus ministros, sendo esse o órgão máximo do Poder Judiciário nacional, a que aquele está sujeito”. A respeito, ver ADI n. 3.367. Rel. Min. Cezar Peluzo, julgamento em 13 abr. 2005, Plenário, DJ, de 22 set. 2006.

¹⁴⁸ O ministro do Supremo Tribunal Federal (STF) Luiz Fux apresentou voto propondo a modulação no tempo dos efeitos da decisão da Corte nas ações que questionaram a constitucionalidade da Emenda Constitucional (EC) n. 62/2009, que instituiu o novo regime especial para o pagamento de precatórios.

– a revisão de normas processuais, visando a agilizar e a simplificar o processamento e julgamento das ações, coibir os atos protelatórios, restringir as hipóteses de reexame necessário e reduzir recursos;

– a revisão da legislação referente à cobrança da dívida ativa da Fazenda Pública (Lei n. 6.830/80), com vistas à racionalização dos procedimentos judicial e administrativo;

– a atualização do Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90), com o objetivo de conferir eficácia executiva aos acordos e decisões dos PROCONs, quanto aos direitos dos consumidores;

– a regulamentação da responsabilidade civil do Estado para estabelecer formas de reparação, em especial no âmbito administrativo, de danos provocados pelo Poder Público, bem como as formas de regresso em relação aos seus causadores;

– a revisão da Lei de Improbidade Administrativa (Lei n. 8.429/92), assegurando maior eficácia na recuperação de ativos, aprimorando a gestão da Administração Pública e prevenindo ações indevidas e malversação de recursos públicos;

– a criação de colegiado para julgamento em primeiro grau nos casos de crimes de organizações criminosas, visando a trazer garantias adicionais aos magistrados, em razão da periculosidade das organizações e de seus membros;

– a atualização da Lei Orgânica da Magistratura (LC n. 35/79).

O *aperfeiçoamento e fortalecimento das instituições de Estado* para maior efetividade do sistema penal no combate à violência e criminalidade, por meio de políticas de segurança pública combinadas com ações sociais e proteção à dignidade da pessoa humana, por exemplo, com:

Segundo seu voto, o regime fica prorrogado por mais cinco anos, até o fim de 2018, sendo declaradas nulas, retroativamente, apenas as regras acessórias relativas à correção monetária e aos juros moratórios. O julgamento foi suspenso por pedido de vista do ministro Roberto Barroso. A EC n. 62/2009 foi declarada parcialmente inconstitucional pelo STF em março deste ano, de 2013, no julgamento das Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs) n. 4357 e n. 4425, ficando pendente a apreciação da questão de seus efeitos - modulação da decisão no tempo -, levantada em questão de ordem por representantes de Estados e municípios. Em seu voto sobre a questão de ordem, o ministro Luiz Fux propôs tornar nulas as regras relativas ao regime especial apenas a partir do fim do exercício financeiro de 2018. O regime especial instituído pela EC n. 62 consiste na adoção de sistema de parcelamento de 15 anos da dívida, combinado a um regime que destina parcelas variáveis entre 1% a 2% da receita de Estados e Municípios para uma conta especial voltada para o pagamento de precatórios. Desses recursos, 50% seriam destinados ao pagamento por ordem cronológica, e os demais 50% destinados a um sistema que combina pagamentos por ordem crescente de valor, por meio de leilões ou em acordos diretos com credores (cf. BRASIL, 2013o).

– a atualização da Lei de Intercepção Telefônica (Lei n. 9.296/96), estabelecendo novas condições para o procedimento de interceptação telefônica, informática e telemática, objetivando evitar violação aos direitos fundamentais;

– a revisão da Lei de Abuso de Autoridade (Lei n. 4.898/65), a fim de incorporar os atuais preceitos constitucionais de proteção e responsabilização administrativa e penal dos agentes e servidores públicos em eventuais violações aos direitos fundamentais;

– a legitimação da propositura da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) por pessoas lesadas ou ameaçadas de lesão por ato do Poder Público¹⁴⁹;

– a disciplina do Mandado de Segurança individual e coletivo, em especial quanto à concessão de medida liminar e aos recursos;

– a sistematização da legislação processual penal, conferindo-se especial atenção à investigação criminal, recursos, prisão processual, fiança, liberdade provisória e demais medidas cautelares;

– a alteração do Código Penal para dispor sobre os crimes praticados por grupos de extermínio ou milícias privadas;

– a revisão da Lei de Crime Organizado, lavagem de dinheiro, perdimento e alienação antecipada de bens apreendidos (Lei n. 9.613/98)¹⁵⁰, no sentido de tornar mais eficiente a persecução penal;

– a revisão da Lei de Execução Penal (Lei n. 7.210/84)¹⁵¹, no sentido de aperfeiçoar o sistema carcerário, garantindo tanto a função ressocializante da pena quanto a segurança pública;

¹⁴⁹ Na ADPF n. 101/DF (importação de pneus usados), o Supremo Tribunal Federal entendeu que a divergência jurisprudencial justifica a apreciação da matéria em ADPF, quando se trata de questões como às referentes à *saúde pública*, que é objeto de norma constitucional. A decisão foi tomada pela maioria absoluta da corte, que acompanhou o voto da Ministra Carmem Lúcia, considerando que a segurança jurídica é preceito fundamental cuja violação justifica a utilização da ADPF.

¹⁵⁰ Em 9 de julho de 2012 foi sancionada a Lei n. 12.683 alterando a Lei n. 9.613 de 3 de março de 1998. A Lei n. 12.683/12 permite o enquadramento em qualquer recurso com origem oculta ou ilícita, e permite punições mais severas. Entre as principais alterações está a possibilidade de punição para lavagem de dinheiro proveniente de qualquer origem ilícita. Anteriormente, a lavagem só se configurava em crime se o dinheiro envolvido viesse de uma lista predefinida de atividades ilícitas, como tráfico de drogas, terrorismo, contrabando de armas, sequestro, crimes praticados por organização criminosa e crimes contra a administração pública e o sistema financeiro.

¹⁵¹ Em 19 de agosto de 2010 foi sancionada a Lei n. 12.313 alterando a Lei de Execução Penal, Lei n. 7.210, de 11 de julho de 1984, para prever a assistência jurídica ao preso dentro do presídio e atribuir competências à Defensoria Pública. Dentre as alterações está a de que as Unidades da Federação deverão ter serviços de assistência jurídica, integral e gratuita, pela Defensoria Pública, dentro e fora dos estabelecimentos penais. De modo que fora dos estabelecimentos penais, serão implementados Núcleos

– o aperfeiçoamento do Programa de Proteção à Vítima e Testemunha (Lei n. 9.807/99), para maior segurança e assistência ao beneficiário da proteção;

– o aperfeiçoamento da legislação material trabalhista, visando a ampliar, em especial, a disciplina de novas tutelas de proteção das relações do trabalho.

Para a consecução dos objetivos estabelecidos neste Pacto, assumem os seguintes compromissos, sem prejuízo das respectivas competências constitucionais relativamente à iniciativa e à tramitação das proposições legislativas:

I - criar um “Comitê Interinstitucional de Gestão” do presente Pacto Republicano de Estado por um sistema de Justiça mais acessível, ágil e efetivo, com representantes indicados por cada signatário, tendo como objetivo desenvolver e acompanhar as ações pactuadas;

II - conferir prioridade às proposições legislativas relacionadas aos temas indicados, dentre as quais se destacam a continuidade da Reforma Constitucional do Poder Judiciário e os temas relacionados à concretização dos direitos fundamentais, à democratização do acesso à Justiça, inclusive mediante o fortalecimento das Defensorias Públicas, à efetividade da prestação jurisdicional e ao aperfeiçoamento dos serviços públicos prestados à sociedade;

III - incrementar medidas tendentes a assegurar maior efetividade ao reconhecimento dos direitos, em especial a concessão e revisão de benefícios previdenciários e assistenciais;

IV - fortalecer a mediação e a conciliação, estimulando a resolução de conflitos por meios autocompositivos, voltados para mais pacificação social e menos judicialização¹⁵²;

V - celebrar “termos de cooperação” entre os Poderes com o objetivo de intensificar ações de mutirão para monitoramento da execução penal e das prisões

Especializados da Defensoria Pública para a prestação de assistência jurídica integral e gratuita aos réus, sentenciados em liberdade, egressos e seus familiares, sem recursos financeiros para constituir advogado.

¹⁵² Atualmente existe o *Programa de Formação Técnica em Mediação e Conciliação para Magistrados e Profissionais Voluntários*, que faz parte da Política Nacional de Mediação e Conciliação, desenvolvida pela Secretaria de Reforma do Judiciário (SRJ), em parceria com o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e a Escola Nacional de Formação de Magistrados (ENFAM). Aproximadamente 2.500 magistrados já foram capacitados em técnicas de mediação e conciliação, por meio de cursos presenciais promovidos pela SRJ, em parceria com o CNJ e a ENFAM. Os cursos realizados são os principais instrumentos para viabilizar a implementação de núcleos de mediação nos Tribunais de Justiça, conforme prevê a Resolução n. 125/2010. Para tanto, a Secretaria de Reforma do Judiciário está implementando a Escola Nacional de Mediação (ENAM), que irá promover cursos presenciais, semipresenciais e a distância para operadores de direito, servidores do Judiciário, professores e alunos dos cursos de graduação em direito e cursos para mediadores comunitários (cf. ENAM, 2013).

provisórias, fortalecendo a assistência jurídica aos presos e familiares e promovendo ações de capacitação e reinserção social¹⁵³;

VI - incentivar a aplicação de penas alternativas¹⁵⁴;

VII - integrar ações de proteção às crianças e adolescentes vítimas ou em situação de risco e promover medidas de aprimoramento do Sistema de Justiça em que se insere o menor em conflito com a lei;

VIII - estruturar e apoiar as ações dos órgãos de controle interno e ouvidorias, no âmbito das instituições do Sistema de Justiça, com o objetivo de promover maior transparência e estimular a participação social¹⁵⁵;

IX - melhorar a qualidade dos serviços prestados à sociedade, possibilitando maior acesso e agilidade, mediante a informatização e desenvolvimento de programas de qualificação dos agentes e servidores do Sistema de Justiça¹⁵⁶;

¹⁵³ Entre os anos de 2008 e 2011, o Conselho Nacional de Justiça percorreu o Brasil com o projeto *Mutirão Carcerário*, o que possibilitou emitir um diagnóstico do Sistema Penitenciário Brasileiro e das Varas Criminais e de Execução Penal. Com o advento da Resolução Conjunta CNJ-CNMP n. 01/ 2009, a coordenação do projeto passou a contar, além do Conselho Nacional de Justiça e do Tribunal de Justiça local, com a participação do Conselho Nacional do Ministério Público. O propósito do *Mutirão Carcerário* é relatar o funcionamento do Sistema de Justiça Criminal, revisar as prisões, implantar o Programa Começar de Novo e, ao final, fazer proposições destinadas aos órgãos que compõem o Sistema de Justiça Criminal, visando ao seu aperfeiçoamento. Em síntese, a linha de atuação nos Mutirões Carcerários assenta-se em dois eixos bem definidos, quais sejam: 1) garantia do devido processo legal: revisão das prisões de presos definitivos e provisórios; 2) inspeção nos estabelecimentos prisionais do Estado (cf. BRASIL, 2013i).

¹⁵⁴ O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e o Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP) estão fazendo um levantamento que deverá resultar em uma resolução conjunta para juízes, promotores e procuradores dando instruções para estimular a aplicação de penas alternativas no país. A pesquisa, parte do *Projeto de Acompanhamento de Penas Alternativas*, tem como base dois questionários disponibilizados no site do CNJ e preenchidos por juízes, advogados, testemunhas, partes e interessados. A discussão abrange desde crimes de desobediência e de trânsito aos ambientais, de ameaça, lesão corporal, porte e tráfico de entorpecentes. As medidas alternativas sugeridas incluem multa, recolhimento domiciliar, suspensão de habilitação para dirigir veículo e serviços comunitários, entre outros (cf. BRASIL, 2013j).

¹⁵⁵ A Controladoria-Geral da União (CGU), em parceria com o Ministério da Justiça (MJ), em maio de 2013 publicou para consulta pública na internet, minuta de decreto, produzida pela Ouvidoria-Geral da União (OGU/CGU), para criação e regulamentação do Sistema Federal de Ouvidorias Públicas. O debate *on line* sobre o texto permite que qualquer cidadão possa colaborar com o aperfeiçoamento do instrumento normativo. O objetivo é intensificar a troca de ideias por meio de um canal em que qualquer pessoa possa participar da discussão sobre o projeto de decreto. O diálogo, segundo a OGU, tem o intuito de democratizar o processo legislativo e ampliar ainda mais a intercâmbio de sugestões e considerações, não representando o endosso do Governo Federal à proposta (cf. CGU, 2013).

¹⁵⁶ Atualmente existem iniciativas não governamentais bastante significativas a respeito, como a do prêmio do Instituto Innovare, cujo objetivo é identificar, premiar e disseminar práticas inovadoras realizadas por magistrados, membros do Ministério Público estadual e federal, defensores públicos e advogados públicos e privados de todo Brasil, que estejam aumentando a qualidade da prestação jurisdicional e contribuindo com a modernização da Justiça Brasileira. As práticas identificadas demonstram o rico e diversificado trabalho que vem sendo realizado e o acervo é disponibilizado no Banco de Práticas deste portal, podendo ser consultado gratuitamente por todos os interessados (cf. INNOVARE, 2013). Existem também iniciativas destinadas a colaborar, de todas as formas, para o aperfeiçoamento do Poder Judiciário do Brasil por meio, por exemplo, de consultorias, pesquisas sobre a política judiciária e cursos de capacitação sobre Política Judiciária e Administração da Justiça para juízes,

X - viabilizar os recursos orçamentários necessários à implantação dos programas e ações previstos neste Pacto (cf. BRASIL, 2013e).

Como se pode perceber, o II Pacto Republicano é formado por projetos de lei antigos e novos que tratam, basicamente, de regulamentação, sistematização e alteração legislativa infraconstitucional. Muito embora conste dos seus objetivos o *a)* acesso universal à Justiça; o *b)* aprimoramento da prestação jurisdicional e o *c)* aperfeiçoamento e fortalecimento das instituições de Estado, a prioridade parece estar voltada para a legislação infraconstitucional que, de certo modo, está relacionada à discussão da propositura do III Pacto.

Proposta para o III Pacto Republicano

Sete anos após o primeiro Pacto, e apenas dois após o segundo, o então presidente do Supremo Tribunal Federal, ministro Cezar Peluzo, em discurso proferido na solenidade de abertura do Ano Judiciário de 2011, realizada no dia 1º de fevereiro, no Plenário do Supremo Tribunal Federal, propôs a presidente Dilma Rousseff, o *III Pacto Republicano* (cf. BRASIL, 2011c).

Em seu discurso, o presidente Cezar Peluzo falou dos números do Judiciário, colhidos pelo Conselho Nacional de Justiça, destacando os projetos e iniciativas que visam melhorar a prestação jurisdicional, bem como da importância de instrumentos como o da Repercussão Geral, que filtram os casos que o Supremo irá julgar, reforçando o perfil constitucional da Corte Suprema. Em seguida, voltando-se para a Presidente Dilma Rousseff, lançou a proposta de firmar o *III Pacto Republicano*, segundo o ministro, para dar continuidade ao processo de aprimoramento da ordem jurídica e consolidar a modernização da máquina judiciária, declarando, por fim, aberto o Ano Judiciário.

Contudo, em relação à propositura de mais um Pacto, para dar continuidade às suas ações e medidas, há quem pense de modo diferente. A questão do cumprimento do Pacto não estaria relacionada apenas à reforma de leis ou gestão administrativa dos tribunais. A questão seria bem mais simples. Bastaria exigir algo que nem precisava ser

agentes do Ministério Público e servidores, congressos, além, de publicações de livros, revistas e periódicos impressos, contendo estudos sobre o assunto (cf. IBRAJUS, 2013). Assim também o CEBEPEJ (Centro Brasileiro de Estudos e Pesquisas Judiciais), uma associação civil, não governamental, sem fins lucrativos, que objetiva desenvolver estudos e pesquisas científicas sobre o sistema judicial brasileiro de modo a subsidiar reflexões mais consistentes sobre o sistema judicial, tanto no meio acadêmico quanto junto à opinião pública (cf. CEBEPEJ, 2013).

cobrado: que as leis existentes fossem cumpridas. Esse foi propósito que fez com que o Presidente da Associação dos Magistrados do Rio de Janeiro, desembargador Antonio Cesar Siqueira, levasse o assunto ao Presidente do Supremo Tribunal Federal, ministro Cezar Peluso, com a sugestão de incluir no Pacto Republicano *o compromisso do Estado de cumprir as leis* (cf. CONJUR, 2011)¹⁵⁷.

Em palestra na Corregedoria do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, o desembargador Antonio Siqueira declarou que o Estado não cumpre e não faz cumprir as leis. Para o desembargador, a “regra número 1” para que o Judiciário não fique abarrotado de processos, muitos deles repetitivos, é que passe a se cumprir a legislação vigente¹⁵⁸. Incumbidos de apresentar o sistema jurídico e o trabalho do Judiciário a um grupo de 35 juízes canadenses¹⁵⁹, Antonio Siqueira e outros membros do Tribunal de Justiça, em uma crítica ao sistema de justiça e ao trabalho do próprio Judiciário, não esconderam que os tribunais estão abarrotados de processos e o modo como certos assuntos ainda são tratados pelos operadores do Direito. Segundo Antonio Siqueira, “Se o Estado não define política de saúde, quem vai ditar as regras é o Judiciário”. O mesmo acontece com o setor de telefonia, que descumpra os contratos, e com as Agências reguladoras, que não cumprem seus papéis¹⁶⁰. “O maior departamento de órgão previdenciário, hoje, é a Justiça Federal”, disse, referindo-se à quantidade de processos em que segurados discutem benefícios previdenciários¹⁶¹. “É um verdadeiro ataque à democracia.” Antonio Siqueira afirmou ainda, que, ao julgar a mesma matéria, o Poder Judiciário acaba deixando de atuar onde o Estado não pode, ou seja, onde é a lei que resolve (cf. CONJUR, 2011).

¹⁵⁷ A propósito, analisando a relação entre o juiz e a democracia, observa Nalini que sobre o juiz recai a imensa responsabilidade de tornar viável a incidência da lei sobre o caso concreto, mas, para o autor isso não é tão simples assim, afinal, “Basta aplicar a lei e a justiça terá sido feita?” (2005, p. 172).

¹⁵⁸ É possível que a não aplicação da legislação por parte do Estado provoque o ajuizamento de recursos da parte prejudicada e o conseqüente acúmulo de processos nos tribunais. Mas é possível também que o problema apresentado esteja relacionado também à quantidade e à qualidade das próprias leis vigentes.

¹⁵⁹ A ideia de reunir juízes canadenses que pudessem conhecer o tribunal, segundo o juiz Luiz Umpierre Mello Serra, organizador do encontro, foi exatamente a troca de experiências decorrente desse tipo de iniciativa. Segundo Serra, há a intenção de celebrar um convênio para que os juízes brasileiros também conheçam o sistema canadense, que, aliás, é muito forte quanto à contenção de litígio pela mediação (cf. CONJUR, 2011).

¹⁶⁰ Conforme estudo apresentado pelo Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor (IDEC), pelo décimo ano consecutivo, o pódio de reclamações ficou com os planos de saúde. Desde 2008, o segundo e terceiro lugares estão com as áreas de telecomunicações e setor financeiro (cf. IDEC, 2010).

¹⁶¹ O Relatório do Conselho Nacional de Justiça aponta o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) como o maior litigante nacional, correspondendo a 22,3% das demandas dos cem maiores litigantes nacionais, seguido pela Caixa Econômica Federal, com 8,5%, e pela Fazenda Nacional, com 7,4% (cf. BRASIL, 2011b).

Evidente que a realização do Pacto Republicano não constitui um compromisso qualquer, o que se percebe pelo próprio vínculo obrigacional/cooperativo, que não é pessoal, mas, institucional. Mas, não apenas por isso. A responsabilidade do vínculo é com a República e o seu modelo de Estado Democrático de Direito, conforme a Constituição de 1988, que constitui, por si, um autêntico pacto entre os Poderes. Pacto este, que pode ser percebido em diversas partes da Constituição, a começar pelo seu Preâmbulo, que se inicia com um “*Nós* representantes do povo brasileiro...” afirmando, logo em seguida, em seu primeiro artigo, a “*união* indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal” e concluindo que “*o* poder emana do *povo*”¹⁶². Este poder, que emana do povo e a ele deve voltar, é o que justifica a constituição de uma República com objetivos de “promover o bem de *todos*, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação”, de modo a “*construir* uma sociedade mais livre, justa e solidária” (artigos 1º, *caput* e parágrafo primeiro e 3º, incs. I e IV).

E aqui é possível perceber a preocupação desse pacto político-social em relação ao controle finalístico do poder. O poder que emana do povo e a ele deve voltar tem um fim: a construção de uma sociedade baseada em valores como liberdade, solidariedade, responsabilidade, desenvolvimento, existência digna e justiça social, conforme disposto em diversos artigos da Constituição: 220; 194, *caput*; 225, *caput*; 227, *caput*; 170, dentre outros.

Essa preocupação com o controle finalístico do poder¹⁶³ também pode ser percebida em relação aos Poderes que devem manter “de forma integrada” um “sistema de controle interno” para avaliar a execução dos programas de governo, comprovar a legalidade e avaliar os resultados, quanto à eficácia e eficiência da aplicação dos recursos públicos por entidades de direito privado e exercer o controle das operações de crédito, avais e garantias¹⁶⁴, bem como dos direitos e haveres da União (art. 74, CF).

Quando se discute política de acesso à justiça, essas são questões muito importantes na medida em que permitem uma avaliação do sistema de justiça e,

¹⁶² E “*quem* seria esse povo, que legitima ‘democraticamente’ o poder?”. Indaga Müller em um estudo a respeito (2010, p. 39).

¹⁶³ Evidentemente que essa preocupação tem o seu aspecto teórico, relacionado à teoria da tripartição de Poderes, em Montesquieu, mas, também, prático, porquanto fundada no histórico de instabilidade de regimes no país – e na própria Região.

¹⁶⁴ A discussão dos precatórios é um dos temas que tem recebido atenção especial do Conselho Nacional de Justiça. Em 2012 foi editada a Resolução n. 158, de 22 de agosto de 2012, que instituiu o Fórum Nacional de Precatórios (FONAPREC) no âmbito do CNJ, que tem como objetivo central contribuir para a uniformização e o aperfeiçoamento da gestão de precatórios nos Tribunais (cf. BRASIL, 2013k).

consequentemente, da própria democracia vigente. Uma democratização da justiça deve significar democratização do acesso, mas, também, dos serviços públicos, o que inclui, por exemplo, a linguagem do sistema de justiça (juiz, promotor, defensor público, advogado,...) que, como vimos em Cappelletti e Garth (1988), constitui um dos obstáculos ao seu acesso.

A democratização da justiça não pode ser válida apenas no plano teórico-formal dos valores constitucionais, mas, há de incorporar no cotidiano das pessoas comuns. Desse modo, para uma “revolução democrática da justiça”, quando haveria um deslocamento da legitimidade do Estado, do Poder Executivo e do Poder Legislativo para o Poder Judiciário (cf. SANTOS, 2011), mais do que qualquer coisa, exige-se uma ação firme e efetiva do Estado, que não depende, muitas vezes, senão do simples cumprimento das leis existentes, como visto anteriormente.

2.1.2 A “Democratização do Acesso à Justiça”

A “Democratização do Acesso à Justiça”, muito embora constitua um programa de ação, pressupõe um desdobramento de ações e medidas do Pacto Republicano, por meio da apresentação de projetos e representa uma orientação para o próprio Estado brasileiro. E nesse sentido, alcança não apenas o Poder Judiciário, mas, também, os Poderes Legislativo e Executivo, conforme os objetivos constantes do Pacto Republicano em suas edições.

Não basta apenas afirmar que “O acesso à Justiça é considerado um direito humano e um caminho para a redução da pobreza, por meio da promoção da equidade econômica e social” (BRASIL, 2013a) se o acesso à Justiça existe apenas formalmente. E se o acesso à Justiça existe apenas formalmente isso significa dizer que é um acesso à Justiça excludente. Mas, de acordo com Müller, “A exclusão deslegitima”. A legitimidade de um sistema compreende o seu conteúdo formal e material, quer dizer, “Todo e qualquer sistema político necessita de legitimidade *interna* bem como *externa*”, de modo que esta não se dá apenas por meio de *textos*, mas, também, por meio da *ação* do Estado (2010, p. 85 e 83)¹⁶⁵.

Essa pretensão de uma *política pública contínua*, e, portanto, diferenciada – porquanto contraria as características da política pública no Brasil, a descontinuidade e

¹⁶⁵ Afirma Müller que “A positivação do direito moderno como *textificação* é feita de dois gumes. [...] ela pode ser desvirtuada na direção do simbólico de má qualidade, mas também pode ser levada precisamente ao pé da letra” (2010, p. 82, grifo no original).

a sua realização apenas pelo Executivo¹⁶⁶ –, é propositada conforme se percebe desde a sua instituição, em 2007, quando a Secretaria de Reforma do Judiciário do Ministério da Justiça a definiu como eixo prioritário das ações programadas para os próximos anos, pretendendo articular uma política nacional voltada à *democratização do acesso ao Sistema de Justiça*, a ser constituída pelo debate coletivo e executada em conjunto com as estruturas do sistema de Justiça, instituições de ensino, pesquisa e entidades da sociedade civil.

Desse modo, algumas ações foram então colocadas em prática com a realização de projetos do governo federal, por exemplo: *Diálogos sobre a Justiça*, *Justiça Comunitária* e *Projeto Pacificar* (cf. BRASIL, 2013a). Acrescente-se apenas, que o debate coletivo está inserido no quadro institucional como parte da reordenação institucional, mas, sobretudo, como tentativa de reestruturação das relações entre Estado e Sociedade, conforme afirmado anteriormente, da qual constituem exemplos, as audiências públicas¹⁶⁷.

É verdade que nem sempre o debate coletivo é uma constante nas discussões de interesse social, como se verá a seguir em relação à “Comissão de Altos Estudos de Reforma do Judiciário”, quando se esperava que houvesse antes, um debate coletivo para então, se formular as políticas públicas voltadas para o sistema de justiça.

O Projeto *Diálogos sobre a Justiça*, do Ministério da Justiça, é uma ação que teve início em 31 de outubro de 2010, com a instalação da “Comissão de Altos Estudos de Reforma do Judiciário”¹⁶⁸. Os trabalhos tiveram como base o Diagnóstico realizado

¹⁶⁶ Na medida em que as políticas públicas têm sido tradicionalmente percebidas como a esfera própria de atividade da administração pública, ou mais precisamente, do Poder Executivo.

¹⁶⁷ As audiências públicas no Poder Judiciário foram previstas, inicialmente, pelas Leis ns. 9.868/99 e 9.882/99, que disciplinam processo e julgamento das ações diretas de inconstitucionalidade, ações declaratórias de constitucionalidade e arguições de descumprimento de preceito fundamental. No que diz respeito ao Supremo Tribunal Federal, as audiências públicas foram regulamentadas pela Emenda Regimental 29/2009, que atribuiu competência ao Presidente ou ao Relator, nos termos dos arts. 13, XVII, e 21, XVII, do Regimento Interno, para “convocar audiência pública para ouvir o depoimento de pessoas com experiência e autoridade em determinada matéria, sempre que entender necessário o esclarecimento de questões ou circunstâncias de fato, com repercussão geral e de interesse público relevante” debatidas no Tribunal. O procedimento a ser observado consta do art. 154, parágrafo único, do Regimento Interno. A primeira audiência pública realizada pelo Tribunal foi convocada pelo Min. Ayres Britto, Relator da ADI 3510, que impugnava dispositivos da Lei de Biossegurança (Lei 11.105/2005), e ocorreu no dia 20 de abril de 2007 (cf. BRASIL, 2013n).

¹⁶⁸ Presidida pelo então Secretário de Reforma do Judiciário, Flávio Caetano e composta: pelo advogado e então professor da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ), Luís Roberto Barroso (atual ministro do STF); o ex-Procurador da República Aristides Junqueira; a diretora de pesquisas do Centro Brasileiro de Estudos e Pesquisas Judiciais (CEBEPEJ) e professora-doutora da Universidade de São Paulo (USP), Maria Tereza Aina Sadek; o professor e diretor da Escola de Direito da Fundação Getúlio Vargas do Rio de Janeiro (FGV-RJ), Joaquim Falcão; o advogado e ex-secretário de Reforma do Judiciário Sérgio Rabello Tamm Renault; o defensor público-geral federal Haman Cordova; o Procurador

pela Secretaria da Reforma do Judiciário, do Ministério da Justiça, sobre os *três principais problemas do sistema de justiça*: 1) a morosidade dos julgamentos, 2) o excesso de litigiosidade e 3) a falta de acesso à justiça, cujo objetivo era debater propostas de formulação de políticas públicas voltadas a assegurar modernização e democratização do sistema de justiça, além de projetos de colaboração para a eficiência da gestão.

Em relação à *morosidade dos julgamentos*, é possível dizer que esta parece ser uma constatação comum a todos os segmentos envolvidos na discussão, desde a doutrina ao próprio Poder Judiciário, além, claro, dos cidadãos, que utilizam esse serviço público. A respeito, existem dados de pesquisas que abordam desde as causas (externas e internas) do aumento de litigiosidade, que devido a um conjunto de atores influencia no aumento da litigância e da morosidade judicial¹⁶⁹, até a efetiva utilização do Poder Judiciário pela população, avaliando a prestação dos serviços públicos e o consequente índice de confiança nesta instituição¹⁷⁰.

Observam, no entanto, Spengler e Neto (2012) que esta morosidade muitas vezes encontra causa nas próprias partes que, com sua prática exagerada de atos processuais (recursos, produção de provas...), ainda que prevista em lei, acabam por instrumentalizar o Poder Judiciário na medida em que se aproveitam exatamente de sua maior deficiência, o procedimentalismo¹⁷¹ (cf. NALINI, 2008).

Por esse comportamento a morosidade vai aparecer relacionada ao segundo problema: o *excesso de litigiosidade*. Mas, neste caso, há que se fazer uma observação. Como visto no capítulo primeiro, quando Faria se refere à “explosão de litigiosidade” (1997) remete a uma situação decorrente de uma inter-relação de fatores que, por sua vez, está relacionada ao contexto socioeconômico que tem como elementos as crises do capitalismo mundial e seus reflexos nos países periféricos (como a crise dos Estados e

e integrante do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP) Jarbas Soares; o corregedor-geral da Justiça do Estado de São Paulo, José Roberto Nalini; e o juiz do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (TJRJ) e integrante do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), José Guilherme Vasi Werner (cf. BRASIL, 2013d).

¹⁶⁹ O estudo propõe que, para além do cidadão, que crescentemente tem se tornado mais consciente dos seus direitos, existem, no Brasil, vários “canais de incentivo à judicialização dos conflitos”, tais como: o próprio setor público, a advocacia e a mídia (cf. BRASIL, 2011a, p. 5).

¹⁷⁰ Segundo dados de pesquisa, em relação à avaliação do Judiciário como prestador de serviços públicos, 91% das pessoas entrevistadas consideraram o Judiciário moroso, resolvendo os conflitos de forma lenta ou muito lentamente. Além disso, 89% consideraram altos os custos para acessar o Judiciário e 69%, que o Judiciário é difícil de utilizar (cf. FGV, 2012).

¹⁷¹ A respeito, utilizando-se de outros autores (FERRARI, 1983 e RESTA, 1977), Santos vai dizer que “é importante investigar em que medida largos estratos da advocacia organizam e rentabilizam a sua atividade com base na demora dos processos e não apesar dela” (2000, p. 169).

desigual distribuição do poder econômico, social, político e jurídico) e ao próprio contexto interno (no caso do Brasil, a urbanização desordenada, a redemocratização e a consequente aprovação da Constituição de 1988 com seus direitos fundamentais e o surgimento de movimentos sociais em busca da afirmação e reconhecimento desses direitos).

Nesse sentido, de modo contextualizado, é possível sim, falar de uma “explosão de litigiosidade”. Porém, do modo como é comumente afirmado, como uma característica arraigada em nosso país proveniente de uma “cultura excessivamente adversarial do povo brasileiro” (cf. ANDRIGHI e FOLEY, 2013), isso nos parece duplamente incorreto *a)* quando analisamos os resultados de estudos e pesquisas a respeito¹⁷², e *b)* quando consideramos a questão também sob uma análise sócio-histórica, como estamos fazendo.

Em relação à *falta de acesso à justiça*, cujo objetivo deveria ser debater propostas de formulação de políticas públicas voltadas apenas à modernização e democratização do sistema de justiça e projetos de colaboração para a eficiência da gestão, é preciso fazer uma observação. E a observação que se faz aqui é a ausência de um debate popular para saber as reclamações e as sugestões dos cidadãos comuns. A criação de uma “Comissão de Altos Estudos de Reforma do Judiciário” é, sem dúvida, válida, porquanto trata de especialistas renomados em diversas áreas de atuação, o que é importante para a formulação de políticas públicas. Mas, o que se questiona neste caso, é o seguinte: sobre que problema(s) vai incidir a política de modernização e democratização do acesso à Justiça? A formulação de uma política em sentido abstrato se aplica em seus contextos regionais? As instituições estariam preparadas para assumir as responsabilidades de uma política como essa? A Sociedade estaria preparada?

Evidentemente que quando se pensa em políticas públicas com alcance nacional, questionamentos como esses devem ser feitos. Afinal, elaborar uma política pública significa definir *quem decide o quê, quando*, com que *consequências e para quem*. São definições relacionadas com a natureza do regime político em que se vive, com o grau de organização da sociedade civil e com a cultura política vigente (cf. TEIXEIRA, 2002)¹⁷³. Depreende-se disso, que a formulação de uma política de acesso à Justiça deve

¹⁷² Os dados da pesquisa sobre o *Panorama do acesso à justiça no Brasil* demonstraram que o número de pessoas que agem para resolver seus conflitos é muito superior àqueles que não agem. Os destaques mais relevantes são as áreas trabalhista, familiar e relativa a impostos e tributação (cf. BRASIL, 2011c).

¹⁷³ Nesse sentido, cabe distinguir “Políticas Públicas” de “Políticas Governamentais”. Nem sempre “políticas governamentais” são públicas, embora sejam estatais. Para serem “públicas”, é preciso

ser elaborada a) a partir de uma consulta e de um amplo debate popular¹⁷⁴, bem como b) do próprio Poder Judiciário, por meio dos tribunais de justiça, para que se possa, então, identificar objetivamente, os problemas e as necessidades do sistema de justiça no país e nas suas respectivas regiões, de modo a servir, inclusive, como referencial empírico para os próprios tribunais elaborarem as suas políticas públicas¹⁷⁵.

Na primeira reunião da Comissão ficaram definidas *cinco metas* para discussão: 1) o fortalecimento da Defensoria Pública; 2) a mudança da cultura dos operadores do direito para adoção de métodos adequados de resolução de conflitos antes da judicialização; 3) o tratamento adequado às demandas de massa; 4) o estudo de formas de redução dos litígios envolvendo poder público; e 5) limites para julgamentos da repercussão geral e valorização dos tribunais de segundo grau.

A primeira observação é que o “fortalecimento da Defensoria Pública” não se faz apenas com a disposição constitucional de “autonomia funcional e administrativa” no caso das Defensorias Públicas Estaduais (art. 134, § 2º, CF), conforme acrescentado pela Emenda Constitucional n. 45, de 2004. Como afirmado no capítulo primeiro, a respeito do “fortalecimento das carreiras jurídicas”, compreendemos que esse fortalecimento, além de normativo, deve alcançar, também, o plano estrutural físico – material e humano - (como recursos materiais, salários e concursos públicos) da então considerada “instituição essencial à função jurisdicional do Estado” (art. 134, *caput*, CF).

A orientação jurídica e a defesa dos necessitados não podem prescindir de uma instituição como a Defensoria Pública, sobretudo, porque muitos Municípios não dispõem de assistência jurídica integral e gratuita¹⁷⁶. Atualmente, no Brasil, o auxílio jurídico à população carente está dividido entre as Defensorias Públicas; o Ministério

considerar a quem se destinam os resultados ou benefícios, e se o seu processo de elaboração é submetido ao debate público (TEIXEIRA, 2002, p. 2).

¹⁷⁴ Esperava-se que a população fosse ouvida a respeito. Exatamente a população que depende de tais serviços, no caso, o de prestação da justiça. Afinal, são essas pessoas comuns que sofrem com as suas deficiências e falhas, e ainda que não sejam especialistas no assunto, decerto têm consciência dos seus males. Não ouvi-las é simplesmente não dar à mínima importância ao que pensam e sentem essas pessoas. É tratá-las como simples “usuárias” do sistema de justiça. O que parece contrário ao bom senso, tratando-se de uma política de “Democratização do Acesso à Justiça”.

¹⁷⁵ O que pressupõe uma falta de diálogo institucional, no sentido de buscar ações e medidas coordenadas nacional e regionalmente. Esta dificuldade nas relações institucionais, também vai ser percebida nas políticas públicas judiciárias regionais, constituindo um dos desafios do Balcão de Justiça e Cidadania.

¹⁷⁶ Em alguns Municípios esses serviços são oferecidos pela OAB e/ou por Faculdades de Direito por meio de núcleos de prática jurídica ou projetos sociais, mas, não se pode dizer que esta é a realidade da maior parte dos Municípios brasileiros.

Público; as procuradorias de assistência judiciária dos Municípios¹⁷⁷; a advocacia privada, em razão de convênios com a Procuradoria Geral do Estado e algumas instituições de caráter filantrópico. Contudo, não obstante a atuação dessas instituições, é possível dizer que o serviço de assistência jurídica ao necessitado ainda é muito deficitário¹⁷⁸.

No Município de Barreiras, na Região do Extremo Oeste da Bahia, por exemplo, os serviços de orientação jurídica e defesa dos necessitados na área penal eram realizados apenas pela Pastoral Carcerária¹⁷⁹, uma vez que não havia a disponibilização desses serviços pelas faculdades de direito – duas dentre as três únicas em uma região formada por 24 Municípios.

Apenas para ser ter uma ideia, em uma pesquisa empírica realizada com alunos da disciplina de Sociologia Jurídica do curso de Direito da Faculdade São Francisco de Barreiras (FASB), constatou-se a existência de encarcerados em delegacias, alguns com sérios problemas de saúde (inclusive, um portador de HIV), sem quaisquer atendimentos médico ou jurídico¹⁸⁰.

¹⁷⁷ Em Ação Declaratória de Inconstitucionalidade (ADIN n. 0312384-87.2012.8.05.0000) proposta pela Associação dos Defensores Públicos da Bahia (ADEP-BA) contra o Município de Itabuna, no interior da Bahia, o Tribunal de Justiça deste Estado julgou inconstitucional a Defensoria Pública municipal. Por unanimidade dos desembargadores, o Pleno decidiu pela inconstitucionalidade do art. 9º, inc. II – 3, alíneas a) e b), da prevista na Lei Municipal n. 2.114/09, que criava a defensoria Pública, fazendo cessar imediatamente sua eficácia. Em petição inicial, a ADEP-BA alegou que a Constituição Federal dispõe, em seu artigo 24, inciso XIII, que compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre assistência jurídica e defensoria pública. No mesmo sentido, a Constituição do Estado da Bahia estabelece, no art. 12, inciso XIII, que incumbe ao Estado, concorrentemente com a União, legislar sobre assistência jurídica e defensoria pública. Portanto, o Município de Itabuna não tem competência para legislar sobre esses institutos, ou seja, invadiu competência legislativa concorrente do Estado e da União, caracterizando assim, uma “inconstitucionalidade formal orgânica” (cf. ADEP, 2012).

¹⁷⁸ E no atual Estado Democrático de Direito, de acordo com Cappelletti e Garth, “A contradição entre o ideal teórico do acesso efetivo e os sistemas totalmente inadequados de assistência judiciária tornou-se cada vez mais intolerável” (1988, p. 33).

¹⁷⁹ A Pastoral Carcerária é um serviço organizado da Confederação Nacional dos Bispos do Brasil (CNBB) que mantém contatos e relações de trabalho e parceria com organismos dos poderes Executivo, Judiciário e Legislativo, como também ONG’s locais, nacionais e internacionais. Dentre os seus objetivos está o de anunciar o Evangelho de Jesus Cristo às pessoas privadas de liberdade e zelar para que os direitos e a dignidade humana sejam garantidos no sistema prisional (cf. PASTORAL CARCERÁRIA, 2013).

¹⁸⁰ Conforme dados das pesquisas realizadas pelo projeto *Direito Vivo*, voltado para a realização de pesquisas sóciojurídicas no Município de Barreiras e Região do Extremo Oeste baiano, com o objetivo de permitir uma aproximação do estudo do Direito com as práticas sociais locais, sob uma perspectiva de produção de conhecimento baseada na práxis jurídica e construída a partir da relação ensino, pesquisa e extensão. Neste projeto foram desenvolvidas as seguintes pesquisas: a) Avaliação popular dos serviços públicos municipais; b) A atuação do Conselho Tutelar; c) A integração social das pessoas portadoras de necessidades especiais; d) A eficácia social do Código de Trânsito Brasileiro em Barreiras; e) A situação da mulher no mercado de trabalho; f) O acesso à informação e g) O sentimento popular de justiça. As pesquisas concluídas, realizadas pelos alunos do curso de Direito e sob a orientação deste professor, foram apresentadas em painéis expostos no VII CIC/FASB (Congresso de Iniciação Científica da Faculdade São Francisco de Barreiras), em outubro de 2008.

Como visto no capítulo primeiro, a assistência jurídica integral e gratuita, não obstante a sua previsão constitucional (art. 5º, LXXIV), não é uma realidade em muitos Municípios brasileiros. A questão não diz respeito apenas ao plano *estrutural normativo*, mas, também, o plano *estrutural físico* – material e humano – (como recursos materiais, equiparação salarial, concursos públicos) desta que é considerada uma “instituição essencial à função jurisdicional do Estado” (art. 134, *caput*, CF).

Mas existem alternativas. Como observa Ramos, “A demanda aos necessitados sedentos por assistência jurídica integral e gratuita é imensa, razão pela qual sempre existirá uma grande dificuldade para a Defensoria Pública – exclusivamente por meio do defensor público de carreira – atender a todos os casos em que seja chamada a atuar”. Por isso, afirma, “o melhor seria que a Defensoria Pública – eis que órgão incumbido da orientação jurídica, em todos os graus, aos necessitados (CF, art. 134) – atuasse como *entidade arrematadora e gerenciadora* da parcela da advocacia privada que se dispusesse a atuar em prol do público consumidor da assistência jurídica” (2000, p. 46, grifo nosso).

A partir disso, propõe o autor que, desde que sob alguns critérios específicos de capacidade profissional, o advogado privado seria admitido a colaborar com a Defensoria Pública no intento de prestar assistência jurídica integral ao necessitado. “A Defensoria Pública, por sua vez, atuaria como *órgão fiscalizador* do serviço prestado pelo advogado, juntamente com a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), bem como ficaria responsável pelo pagamento dos honorários advocatícios previstos em tabela elaborada em conjunto com o órgão de classe”. Os honorários advocatícios, por sua vez, “variariam de acordo com a natureza do serviço prestado, estipulando-se valor, por exemplo, para consulta, para elaboração de contrato, para acompanhamento em ofícios extrajudiciais, para realização de audiências, para propositura de ações” (RAMOS, 2000, p. 46, grifo nosso), dentre outros.

Com isso, acrescenta Ramos, “a Defensoria Pública não oneraria o Estado em ter remunerar (salário, férias, décimo-terceiro, aposentadoria, organização administrativa etc.) o defensor público de carreira, uma vez que o gasto compreenderia apenas o necessário para a exigência de um órgão ‘enxuto, com finalidade eminentemente fiscalizadora’. E desse modo “a Defensoria Pública desempenharia seu papel arrematador baseada em critérios legais de eficiência profissional do advogado privado”. Ou seja, “escolheria o advogado que preenchesse os requisitos – previamente estipulados em lei – denotadores de sua capacidade profissional, como por exemplo,

exigência de tempo mínimo de experiência da advocacia”. A partir daí, “a Defensoria Pública, juntamente com as subseções da OAB, elaboraria lista de advogados que, naquela região, fossem especializados nesta ou naquela área do direito” (2000, p. 46 e 47)¹⁸¹.

Como observa o autor, “em que pese a eloquência do mandamento constitucional que determina ao Estado prestar assistência jurídica integral e gratuita ao necessitado, a verdade é que a falta de vontade política está a dificultar a efetivação do direito fundamental à obtenção da assistência jurídica, que, não se olvide, acaba por garantir outros direitos de primeira grandeza, além de promover a inclusão da pessoa carente na vida democrática” (RAMOS, 2000, p. 33). A propósito, por ser a garantia de assistência jurídica uma inequívoca consequência de afirmação dos direitos humanos, direitos esses que só tem razão de ser quando efetivamente realizados e garantidos pela vontade do Estado, afirma Bobbio que “O problema fundamental em relação aos direitos do homem, hoje, não é tanto o de *justificá-los*, mas o de *protegê-los*. Trata-se de um problema não filosófico, mas político” (2004, p. 23), mesmo porque já se sabe de sua existência, de seu valor e do seu significado, sendo que agora o momento é de concretização dessa realidade.

Outra observação diz respeito à pretensa “mudança de cultura dos operadores do direito” em relação aos métodos adequados de conflitos. E aqui, talvez, uma das mais importantes medidas seria a inserção da disciplina de meios alternativos de resolução de conflitos, nas próprias faculdades – e não somente nas de direito. Instituições como a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), assim como os tribunais de justiça, dentre outras (como a Defensoria Pública e a Procuradorias dos Estados), poderiam ser muito importantes na medida em que disponibilizassem regularmente cursos para o aperfeiçoamento de seus profissionais. Isso sem falar na propagação de cursos de pós-graduação (*lato e stricto sensu*) voltados para o estudo e a pesquisa dos meios alternativos de solução de conflitos como centros de formação de profissionais

¹⁸¹ A propósito, o Supremo Tribunal Federal (STF) entendeu não ser obrigatório o convênio entre OAB-SP e Defensoria Pública paulista. Essa foi a decisão majoritária do Plenário do Supremo na análise de mérito em Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI n. 4163), ajuizada pela Procuradoria-Geral da República. A discussão levantada pela ADI girou em torno de saber se a previsão de convênio exclusivo – previsto no artigo 109 da Constituição de São Paulo e no artigo 234 da Lei Complementar n. 988/2006 – e imposto à Defensoria Pública do Estado de São Paulo agrediria ou não a autonomia funcional, administrativa e financeira prevista para as Defensorias Estaduais pelo artigo 134, parágrafo 2º, da Constituição Federal (cf. BRASIL, 2012d).

habilitados de modo a atender, inclusive, faculdades, bem como demais instituições públicas e particulares interessadas (como a OAB e os tribunais de justiça).

A esse respeito, como afirmou o Conselheiro José Roberto Neves Amorim, Coordenador do *Movimento Conciliar é Legal*, do Conselho Nacional de Justiça, “a conciliação é a solução para o enorme volume de processos na Justiça brasileira”. Defende o Conselheiro que os métodos alternativos de resolução de conflito como a arbitragem, a mediação e a conciliação estejam presentes na grade de ensino das universidades desde os primeiros anos. “Não como eletivas, mas obrigatórias”, para que a mudança de cultura comece pelos futuros agentes do direito (cf. BRASIL, 2012b). Há, inclusive, um *Programa de Formação Técnica em Mediação e Conciliação para Magistrados e Profissionais Voluntários*, que faz parte da *Política Nacional de Mediação e Conciliação*, desenvolvida pela Secretaria de Reforma do Judiciário, em parceria com o Conselho Nacional de Justiça e a Escola Nacional de Formação de Magistrados (ENFAM), que irá promover cursos presenciais, semipresenciais e a distância para operadores de direito, servidores do Judiciário, professores e alunos dos cursos de graduação em direito e cursos para mediadores comunitários.

Evidente que os métodos consensuais de conflitos (conciliação, mediação, arbitragem, negociação) não podem ser vistos apenas como uma “solução para o enorme volume de processos na Justiça brasileira”. Os meios alternativos de conflitos são, também, modos comportamentais de solução de conflitos sociais baseados em características próprias, como: a) “sustentabilidade” das decisões consensuadas; b) conceito de mediação como “processo conversacional voluntário, confidencial e cooperativo” (em clara oposição ao processo judicial); e c) mediação “preventiva” (“pré-processual” – como a que acontece no projeto Balcão de Justiça e Cidadania) (cf. FAGUNDES, 2012).

É possível dizer, portanto, que no caso da pacificação social por meio de alternativas de solução de conflitos, uma “mudança de cultura” não depende apenas da existência formal de um projeto governamental ou mesmo de uma política pública judiciária, mas, de pessoas habilitadas e dispostas a mudar o modo de resolver as suas disputas, o que compreende não somente advogados, defensores, promotores, juízes, mas, também, as pessoas envolvidas nos próprios conflitos.

Uma última observação, que diz respeito à litigância excessiva do Poder Público. Conforme Relatório divulgado pelo Conselho Nacional de Justiça, em 2011 (cf. BRASIL, 2011b), com base em resultado de pesquisa feito pelo Departamento de

Pesquisas Judiciárias do Conselho Nacional de Justiça junto a todos os tribunais do país. Segundo o Secretário-Geral do Conselho Nacional de Justiça, Fernando Marcondes, a pesquisa mostrou que a Justiça trabalha para poucas pessoas. Estima-se que os cem maiores litigantes correspondam a 20% dos processos no país. A propósito, indicou o Secretário-Geral que “A pesquisa será um dos norteadores do *Terceiro Pacto Republicano*” na medida em que o próprio Estado se apresenta como maior litigante.

Segundo o Relatório, o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) é o maior litigante nacional, correspondendo a 22,3% das demandas dos cem maiores litigantes nacionais, seguido pela Caixa Econômica Federal, com 8,5%, e pela Fazenda Nacional, com 7,4%. Na Justiça Estadual, o Estado do Rio Grande do Sul é o maior litigante, com 7,7% das demandas, seguido pelo Banco do Brasil e pelo Banco Bradesco. Já na esfera da Justiça do Trabalho, a União é a maior litigante, com 16,7% das demandas. O setor público (estadual, federal e municipal), bancos e telefonias representam 95% do total de processos dos cem maiores litigantes nacionais. Para José Guilherme Vasi Werner, Secretário-Geral Adjunto do CNJ, não é possível falar em planejamento e gestão do Poder Judiciário, sem que se conheça o que acontece na prestação de serviços da Justiça, que foi uma das intenções da pesquisa. A pesquisa deveria ser debatida na presença dos maiores litigantes da Justiça, com o objetivo de levantar soluções para reduzir o índice de litigância (cf. BRASIL, 2011b).

Conforme o Secretário de Reforma do Judiciário, Flávio Caetano, o processo de Reforma do Judiciário é contínuo e o papel da Secretaria de Reforma do Judiciário é de articulação com o Sistema de Justiça. “A ideia é continuar os debates em relação à Reforma do Judiciário, que tiveram início em 2004 com a Emenda Constitucional n. 45”, explica. Onde foi destacada, inclusive, a importância dos dados revelados pelas pesquisas *Justiça em Números e Os 100 Maiores Litigantes – 2012*, pelo Conselho Nacional de Justiça.

Conforme declaração do integrante do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), José Guilherme Vasi Werner, “O Poder Judiciário demonstrou pontos que sabíamos existir, mas não eram mensurados. A partir daí, é possível estabelecer metas de gestão dos processos”. Segundo a pesquisa, os setores públicos da esfera federal e dos estados foram responsáveis por 39,26% dos processos que chegaram à Justiça de primeiro grau e aos Juizados Especiais entre janeiro e outubro do ano passado. Os dados coletados pelo Conselho Nacional de Justiça mostram ainda que o volume de processos em tramitação no Poder Judiciário brasileiro chegou a 90 milhões em 2011, sendo que 63

milhões de processos estavam pendentes no final de 2010 e continuaram em andamento no ano passado (cf. BRASIL, 2013f).

O Projeto *Justiça Comunitária* é uma ação do Programa Nacional de Segurança Pública com Cidadania (Pronasci) que estimula a comunidade a construir e a escolher seus próprios caminhos para a realização da justiça¹⁸², de forma pacífica e solidária, de modo que assegurar o acesso à justiça para as populações dos territórios em situação de “descoesão” social constitui um dos seus compromissos estruturantes (cf. BRASIL, 2013g).

Nesse sentido, a Secretaria de Reforma do Judiciário, por meio de convênios com defensorias públicas, governos estaduais, municipais, ministérios públicos, tribunais de Justiça e sociedade civil, oferece apoio a projetos que possuam como foco e objetivo o desenvolvimento de formas negociadas de resolução de conflitos e dos direitos do cidadão.

Considerando que a mediação comunitária é uma das mais importantes ferramentas para a promoção do empoderamento e da emancipação social, a política pública, denominada *Justiça Comunitária*, visa à implantação ou o fortalecimento de núcleos por meio do financiamento de atividades de capacitação de agentes de mediação comunitária, aquisição de equipamentos, contratação de profissionais e adequações de espaços físicos.

O Projeto *Pacificar* foi pensado a partir da necessidade de difundir práticas de resolução não violenta de conflitos, que objetivem a pacificação social, como alternativa à jurisdicionalização e à postura judicatória, bem como, a partir da necessidade da promoção de uma nova cultura nas Faculdades de Direito, que possa contribuir para uma formação cidadã dos estudantes, orientada pelos Direitos Humanos, uma cultura jurídica comprometida com os desejos da comunidade sob uma perspectiva da emancipação social e distinta da cultura jurídica difundida atualmente que dá pouca ou nenhuma atenção às demandas sociais e coletivas.

Tem, portanto, o Projeto, como objetivo principal, implantar, fortalecer e divulgar a mediação, composição e outros meios alternativos de solução de conflitos, nas Faculdades de Direito, como instrumentos à ampliação do acesso e maior efetividade da Justiça, através do apoio a criação e fortalecimento de projetos nas áreas de ensino e extensão, que contribuam para difundir a cultura de resolução não violenta

¹⁸² Dados de pesquisas demonstram que um dos principais aspectos relativos ao acesso à justiça diz respeito à crença da população nas instituições destinadas à promoção da justiça (cf. BRASIL, 2011c).

de conflitos, de modo que os projetos deverão atender a pelo menos um dos seguintes eixos: *a)* formação e qualificação; *b)* publicação e *c)* ações voltadas a implementação da mediação e da composição de conflitos. É em relação a este último, as ações voltadas a implementação da mediação e da composição de conflitos, que a Democratização do Acesso à Justiça terá na Política Judiciária Nacional a possibilidade de realização das suas ações e medidas, conforme se verá a seguir.

2.3. A Política Judiciária Nacional

A história da Política Judiciária Nacional de Tratamento Adequado de Conflitos no Âmbito do Poder Judiciário (Res. n. 125/2010, CNJ) se insere no contexto das reformulações institucionais que se vem empreendendo no país, conforme metas de desenvolvimento de ações agrupadas em eixos fundamentais voltados para *a)* a modernização da gestão do Judiciário; *b)* a alteração da legislação infraconstitucional (Códigos de Processo Civil e Penal) e *c)* a reforma constitucional do Poder Judiciário (BRASIL, 2004).

Este movimento de reforma constitucional, com a conseqüente reordenação das instituições e a reestruturação da relação entre Estado e Sociedade, não acontece apenas no Brasil, mas, em toda a América Latina que, desde meados dos anos oitenta, e em especial a partir dos anos noventa, tem conhecido um intenso período de mudanças constitucionais (cf. UPRYMNI, 2011)¹⁸³.

Nestas últimas décadas diversos países têm enfrentado processos de reforma constitucional, como por exemplo, Nicarágua em 1987, Brasil em 1988, Colômbia em 1991, Paraguai em 1992, Peru em 1993, Argentina em 1994, Venezuela em 1999, Equador em 2008 e Bolívia em 2009. Este movimento inclui, ainda, países que introduziram em seus textos emendas constitucionais importantes, como Costa Rica, Chile, México e Venezuela (cf. GARGARELA, 2011)¹⁸⁴.

¹⁸³ Afirma, porém, o autor, que “El punto de partida ha sido la nueva Constitución de Brasil de 1988, pero se trata de una fase que puede tener desarrollos ulteriores, como lo muestran la reciente reforma constitucional venezolana, que introdujo la reelección permanente, o el debate de 2009 y 2010 en torno a la posibilidad de un referendo en Colombia para reformar la Constitución y establecer un nuevo período presidencial para el entonces mandatario Álvaro Uribe Vélez, tentativa que fue anulada por la Corte Constitucional de ese país” (UPRYMNI, 2011, p. 109).

¹⁸⁴ Para uma análise dos estudos sobre o Direito na América Latina sob a proposição de novos ângulos de visão para o pensamento jurídico, ver GARAVITO César Rodríguez (Coord). **El derecho en América Latina: un mapa para el pensamiento jurídico del siglo XXI**. Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores, 2011. Ver, também DIVERSOS. **Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano**. Fundación Konrad-Adenauer. Montevideo, 11º año, Tomo I, 2005.

Em relação às mudanças constitucionais nos distintos países, existem, evidentemente, diferenças muito importantes, conforme Uprymni (2011), ao menos por três razões:

De um lado, pela origem e natureza do processo, pois enquanto em muitos casos as novas Constituições foram o resultado natural da queda das ditaduras militares, como o Brasil o Paraguai, em outros, as reformas buscaram reforçar regimes democráticos existentes com problemas de legitimidade, como no México ou Colômbia, e em outros casos, como na Venezuela, Equador ou Bolívia, a nova Constituição se encontra vinculada ao desmoronamento do sistema de partidos anterior e à ascensão de novas forças políticas, como o chavismo na Venezuela ou o movimento indígena na Bolívia ou correísmo no Equador.

Por outro lado, por sua intensidade, porque enquanto vários países adotaram novas Constituições, às vezes muito distintas àquelas derogadas –como nos casos do Brasil, Colômbia, Venezuela, Bolívia ou Equador–, outras nações mantiveram as existentes e introduziram mudanças menos transcendentais, sem deixarem, por isso, de ser importantes, como sucedeu na Argentina, México ou Costa Rica.

E finalmente, por sua orientação. Por exemplo, as Constituições equatoriana de 2008 ou boliviana de 2009 têm diferenças importantes em relação à peruana de 1993, porque as primeiras são expressões de um movimento popular em ascensão e representam, segundo certos analistas¹⁸⁵, um constitucionalismo transformador e experimental com claras orientações anticapitalistas e anticolonialistas, enquanto que a segunda foi aprovada por uma assembleia constituinte dominada por Fujimori, no momento em que predominava o chamado Consenso de Washington sobre a reforma do Estado e, portanto, apresenta importantes orientações neoliberais. No entanto, apesar de destas diferenças nacionais, a onda de reformas constitucionais na América Latina parece ter alguns traços comuns (cf. UPRYMNI, 2011).

As relações de poder entre Estado e Sociedade representam um traço marcante da formação das instituições e do desenvolvimento social, político e econômico não apenas no Brasil, mas, aparentemente, em todos os países da América Latina. Se a experiência de regimes autoritários deixou marcas indeléveis nos indivíduos e nas suas instituições, a conseqüente imposição de um contínuo “processo de reestruturação econômica” (CHOSSUDOVSKY, 1999, p. 11) não apenas impediu o desenvolvimento

¹⁸⁵ Em relação a SANTOS, Boaventura de Sousa. **Refundación del Estado en América Latina.** Perspectivas desde una epistemología del Sur. La Paz: Plural Editores, 2010.

de políticas setoriais, como, também, limitou consideravelmente a expansão de direitos da população em geral. Atualmente, uma releitura histórico-social das realidades local e regional vem sendo realizada no sentido de avaliar, inclusive, os impactos das políticas e da própria legislação nas relações entre Estado, Sociedade e Direito, desses países.

Inevitavelmente, e a partir disso, propostas de reformas vão surgindo e em meio às promulgações das suas constituições, os movimentos internos de contínuos avanços – e retrocessos – vão experimentando novas formas de reorganização da soberania estatal e autonomia social pautada nas próprias condições existenciais de cada país. E é nesse contexto de reformulações institucionais que a Política Pública de Tratamento Adequado de Conflitos, situada no eixo “modernização da gestão do Judiciário”, com as suas políticas públicas permanentes de incentivo e aperfeiçoamento dos mecanismos consensuais de solução de litígios, aparecerá vinculada à implementação de medidas de modernização do Poder Judiciário enquanto ações que independem de alterações ou proposições legislativas, visto que parte da premissa de que a Reforma do Judiciário passa pela modernização da sua gestão. A incorporação de novas tecnologias de informação, a padronização de procedimentos racionais, a simplificação de sistemas operacionais, a capacitação de pessoal, o apoio a projetos de financiamento para a modernização e a desburocratização da máquina administrativa vão constituir, assim, exemplos de iniciativas que podem tornar o Judiciário mais eficiente e ágil.

Nesse contexto de incorporação de novas tecnologias, modernização e racionalização do Poder Judiciário é importante destacar como fundamental à Política Judiciária Nacional a criação da *Semana Nacional de Conciliação*, considerada como um dos principais projetos criados pelo Conselho Nacional de Justiça. O *Movimento pela Conciliação* surge como capaz de agregar aspectos de fundamental relevo como: a redução do congestionamento que constitui entrave para a prestação dos serviços jurisdicionais; a pacificação social obtida em dimensão superior à demanda; a disseminação da cultura do diálogo e o equilíbrio das relações humanas, na garantia do acesso a uma ordem jurídica justa (cf. PELUSO e RICHA, 2011).

Diante disso, a metodologia mais indicada, do ponto de vista do governo federal, passa a ser aquela voltada para as melhores experiências de gestão, com o fim de valorizá-las, torná-las públicas de modo a estimular a sua implementação em outras localidades e em outros juizados, de modo que a identificação das melhores práticas de gestão do Judiciário deverá ser feita a partir de uma metodologia concebida para que se

valorize efetivamente o trabalho já desenvolvido pelo próprio Judiciário, demonstrando que a reforma será feita com os juízes e por eles mesmos.

É também nesse sentido que a Resolução n. 125/2010, do Conselho Nacional de Justiça vai ter um papel importante quando, atendendo a essa medida de modernização do Judiciário, por meio do Conselho Nacional de Justiça, possibilitará o desenvolvimento de programas de *justiça em rede* (cf. arts. 4º e 5º, Res. n. 125/2010, CNJ). Antes, porém, para uma melhor compreensão da Política Pública de Tratamento Adequado de Conflitos, enquanto Resolução do Conselho Nacional de Justiça, ainda que apenas sobre dispositivos específicos – no caso, os que dispõem sobre o programa de autocomposição de litígios e a sua participação em rede –, oportuno que se faça uma análise, ainda que breve, das atribuições do Conselho Nacional de Justiça.

O Conselho Nacional de Justiça

A criação do Conselho Nacional de Justiça é considerada como uma das inovações mais significativas da Emenda Constitucional n. 45/2004 (cf. RENAULT, 2004a). O Conselho Nacional de Justiça é um órgão de controle do Poder Judiciário submetido hierarquicamente apenas ao Supremo Tribunal Federal. É composto por quinze membros, nove representantes da magistratura, dentre eles o Presidente do Supremo Tribunal Federal; dois representantes do Ministério Público, dois advogados e dois cidadãos de notável saber jurídico, indicados pelo Congresso Nacional, para um mandato de dois anos, permitida uma recondução.

Compete ao Conselho Nacional de Justiça¹⁸⁶ o controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário, bem como dos deveres funcionais dos juízes, cabendo-lhe, além de outras atribuições que lhe foram conferidas pelo Estatuto da Magistratura: *a)* zelar pela autonomia do Poder Judiciário e pelo cumprimento do Estatuto da Magistratura, podendo expedir atos regulamentares e ou recomendar providências; *b)* zelar pelo art. 37 (que trata da administração pública direta e indireta) e

¹⁸⁶ Sob uma análise da competência do CNJ e da *accountability* (controle) judicial, observa Robl Filho que “O Conselho Nacional de Justiça constitui-se em órgão responsável por exercer *accountability* sobre outros agentes estatais como tribunais, magistrados, serviços auxiliares, prestadores de serviço notarial e de registro que atuam por delegação. Desse modo, na principal modalidade de *accountability* praticada pelo CNJ é a *accountability* horizontal, mas, [...] esse órgão também desempenha elementos de *accountability* vertical não eleitoral”. O acontece quando os cidadãos denunciam atos ilícitos praticados por magistrados e serviços judiciais auxiliares, o que constitui “um mecanismo de *accountability* vertical não eleitoral, que permite a aplicação de sanção por órgão de *accountability* horizontal (CNJ) sobre agentes estatais não eleitos (magistrados, servidores auxiliares e pessoas que agem por delegação) (2012, p. 214 e 221).

apreciar a legalidade dos atos administrativos; c) receber e conhecer as reclamações contra membros ou órgãos do Poder Judiciário, inclusive contra seus serviços auxiliares; d) rever os processos disciplinares de juízes e membros de tribunais julgados há menos de um ano; e) elaborar semestralmente relatório estatístico sobre processos e sentenças prolatadas¹⁸⁷.

Acrescente-se, ainda, a estas atribuições, as previstas na Resolução n. 125, de 29 de novembro, de 2010, do próprio Conselho Nacional de Justiça, que dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de Tratamento Adequado dos Conflitos de Interesses no Âmbito do Poder Judiciário. A importância da atuação do Conselho Nacional de Justiça, que não é, assim, meramente administrativa, como se tem afirmado, mas, sobleva na medida em que permite a elaboração, o planejamento e a execução de projetos nacionais, como a política judiciária nacional¹⁸⁸, além de outros que excedem a sua própria competência¹⁸⁹.

2.3.1 A Resolução n. 125/2010

A Resolução n. 125, do Conselho Nacional de Justiça, publicada em 29 de novembro de 2010, dispõe a Política Judiciária Nacional de Tratamento Adequado dos Conflitos de interesses no Âmbito do Poder Judiciário. Esta Resolução estabelece como atribuições do Conselho Nacional de Justiça, além da necessidade de se consolidar uma política pública permanente de incentivo e aperfeiçoamento dos mecanismos consensuais de solução de litígios, a eficiência operacional, o acesso ao sistema de Justiça e a responsabilidade social enquanto objetivos estratégicos do Poder Judiciário. Estabelece, ainda, que o direito de acesso à Justiça, previsto no art. 5º, XXXV, da

¹⁸⁷ Com o intuito de concretizar os princípios da publicidade, eficiência, transparência e obrigatoriedade de prestar informação sobre dados estatísticos, além de efetivar a competência do CNJ em elaborar semestralmente relatórios estatísticos sobre processos e sentenças por ramo do poder judiciário, foi estabelecido o Sistema de Estatísticas do Poder Judiciário (SIESPJ), segundo o art. 1º da Resolução n. 76/09 do CNJ. Desse modo, os tribunais devem informar ao Conselho Nacional de Justiça estatísticas sobre: a) insumos, dotações e graus de utilização (receitas, despesas e estrutura), b) litigiosidade (carga de trabalho, taxa de congestionamento, recorribilidade e reforma das decisões), c) acesso à justiça e d) perfil das demandas, nos termos do art. 14, I, II, III e IV da Resolução n. 76/09.

¹⁸⁸ É neste sentido que Jorge Hélio (2013), representante da OAB e ex-conselheiro do CNJ por dois mandatos, vai dizer que “o Conselho Nacional de Justiça representa a republicanização do Poder Judiciário”.

¹⁸⁹ Como o Programa *Começar de Novo*, que visa à sensibilização de órgãos públicos e da sociedade civil para que forneçam postos de trabalho e cursos de capacitação profissional para presos e egressos do sistema carcerário. O objetivo do programa é promover a cidadania e consequentemente reduzir a reincidência de crimes. Para tanto, o Conselho Nacional de Justiça criou o *Portal de Oportunidades*. Trata-se de uma página na internet que reúne as vagas de trabalho e cursos de capacitação oferecidos para presos e egressos do sistema carcerário. As oportunidades são oferecidas tanto por instituições públicas como entidades privadas, que são responsáveis por atualizar o Portal (cf. BRASIL. 2013l).

Constituição Federal, além da vertente formal perante os órgãos judiciários, implica acesso à ordem jurídica justa e que, por isso, cabe ao Judiciário estabelecer política pública de tratamento adequado dos problemas jurídicos e dos conflitos de interesses. Tudo isso de forma a organizar, nacionalmente, não somente os serviços prestados nos processos judiciais, como, também, os que possam sê-lo mediante outros mecanismos de solução de conflitos, em especial dos consensuais, como a mediação e a conciliação. De modo que é imprescindível estimular, apoiar e difundir a sistematização e o aprimoramento das práticas já adotadas pelos tribunais (Res. n. 125/2010, *Considerandos*).

É exatamente aqui que o Conselho Nacional de Justiça assume uma posição estratégica considerável para a administração da justiça¹⁹⁰, no país, na medida em que a este órgão compete organizar programas com o objetivo de promover ações de incentivo à autocomposição de litígios e à pacificação social por meio da conciliação e da mediação, devendo auxiliar os tribunais na organização dos serviços correspondentes à Política Judiciária Nacional tendente a assegurar a todos o direito à solução dos conflitos por meios adequados à sua natureza e peculiaridade (cf. arts. 1º, 3º e 4º, Res. n. 125/2010).

Considerando que a eficiência operacional, o acesso ao sistema de Justiça e a responsabilidade social são objetivos estratégicos do Poder Judiciário, nos termos da Resolução nº 70/2009, CNJ, a Política Judiciária Nacional (Res. n. 125/2010), constitui uma política pública de tratamento adequado dos problemas jurídicos e dos conflitos de interesses, que ocorrem em larga e crescente escala na sociedade, de forma a organizar, em âmbito nacional, não somente os serviços prestados nos processos judiciais, como também os que possam sê-lo mediante outros mecanismos de solução de conflitos, em especial dos consensuais, como a mediação e a conciliação.

Como aos órgãos judiciários incumbe oferecer mecanismos de soluções de controvérsias, em especial os chamados meios consensuais, como a mediação e a conciliação bem assim prestar atendimento e orientação aos cidadãos, na implementação da política Judiciária Nacional, com vista à boa qualidade dos serviços e à disseminação da cultura de pacificação social, devendo-se observar a centralização das

¹⁹⁰ Conforme admitiu o Presidente do STF, ministro Cezar Peluso, em discurso solene ao se referir à necessária reorganização do Estado (administrador, legislador e juiz), destacando, nesse sentido, o esforço e a atuação do Poder Judiciário, para o qual “Nisto foi instrumento catalisador de mudanças a criação do Conselho Nacional de Justiça – CNJ, como órgão de controle externo da magistratura e, em particular, de promotor de significativos projetos para a vida judiciária nacional” (cf.. BRASIL, 2011c).

estruturas judiciárias, a adequada formação e treinamento de servidores, conciliadores e mediadores e o acompanhamento estatístico específico, caberá ao Conselho Nacional de Justiça estabelecer diretrizes para implementação da política pública de tratamento adequado de conflitos a serem observadas pelos tribunais (cf. arts. 1º, par. único; 2º e 6º, I, Res. n. 125/2010).

A partir de uma análise desses dispositivos, ainda que brevemente, é possível dizer que o Conselho Nacional de Justiça assume uma responsabilidade social significativa na administração da justiça do país, na medida em que a organização de programas com o objetivo de promover ações de incentivo à autocomposição de litígios e à pacificação social por meio da conciliação e da mediação, permite que o programa seja implementado com a participação de rede constituída por todos os órgãos do Poder Judiciário e por entidades públicas e privadas parceiras, inclusive universidades e instituições de ensino¹⁹¹ (cf. arts. 4º e 5º, Res. n. 125/2010).

2.3.2 As “redes de mediação”

Atendendo à medida de modernização do Poder Judiciário, o Conselho Nacional de Justiça, conforme afirmado anteriormente, assume uma posição estratégica considerável para a administração da justiça, no país, na medida em que a este órgão compete organizar programas com o objetivo de promover ações de incentivo à autocomposição de litígios e à pacificação social por meio da conciliação e da mediação, devendo auxiliar os tribunais na organização dos serviços correspondentes à Política Judiciária Nacional tendente a assegurar a todos o direito à solução dos conflitos por meios adequados à sua natureza e peculiaridade.

A aprovação da Resolução n. 125/2010, do Conselho Nacional de Justiça, vai constituir um instrumento importante para a administração da justiça no país que consiste no desenvolvimento de programas de mediação em rede¹⁹² com o objetivo de

¹⁹¹ Como afirma Viegas, “A partir da ideia de que é preciso implementar, de fato, o regime democrático e republicano no Brasil, apontando para um novo conceito de soberania popular – mais ativa e participante – a questão da atuação do Poder Judiciário na esfera política e, mais precisamente, no controle da formulação, do planejamento e da execução de políticas públicas, dentro do sistema de direitos fundamentais sociais, no Brasil, ganha relevo e pede que se discuta quais as perspectivas e os limites para essa atuação” (2012, p. 8).

¹⁹² A respeito, ver FAVRETTO, Rogério. **Redes de mediação**: um novo paradigma à pacificação de conflitos. Ministério da Justiça. Brasília, DF, 2007. Disponível em: <<http://portal.mj.gov.br>>. Acesso em:

promover ações de incentivo à autocomposição de litígios e à pacificação social por meio da conciliação e da mediação, permitindo que o programa seja implementado com a participação de rede constituída por todos os órgãos do Poder Judiciário e por entidades públicas e privadas parceiras, inclusive universidades e instituições de ensino.

A participação em rede abre uma possibilidade real e concreta de participação do próprio sistema de Justiça, o que até então era inimaginável em nosso sistema. E isso está relacionado ao que dissermos anteriormente a respeito da reestruturação das relações entre Estado e Sociedade. Tem, portanto, um caráter prático e também histórico, na medida em que reconhece que uma verdadeira democracia não acontece apenas pela imposição de instituições democráticas, mas, se dá, principalmente, com a participação ativa da Sociedade e dos seus Indivíduos no processo de construção social. Se a compreensão dessa relação em sua análise histórica nos ajuda a compreender a importância dessa porta que se abre para a construção de uma nova relação, baseada em valores reais, concretos e específicos de uma dada comunidade, a sua compreensão sob o seu aspecto solidário nos permite (re)construí-la.

Sob uma perspectiva das “abordagens formativas”, Favretto vai dizer que essa política pública, denominada de “Redes de Mediação”, pretende “constituir um novo paradigma cultural”, quando “a participação do maior número possível de interlocutores propiciará condições para a formação deste paradigma voltado para a pacificação social” (2007, [s/n]). No mesmo sentido, Andrichi e Foley vão acrescentar, por sua vez, que “Para o sistema operar com eficiência é preciso que as instâncias judiciárias, em complementariedade à prestação jurisdicional, implementem um sistema de múltiplas portas, apto a oferecer meios de resolução de conflitos”. A questão, porém, é que “Os profissionais do direito nem sempre dispõem de habilidades específicas para a condução de processos de construção do consenso. Ao contrário, o que se verifica, em geral, é a aplicação de técnicas excessivamente persuasivas, comprometendo a qualidade dos acordos” (2008 [s/n]).

Essa preocupação se justifica, quando o que se tem observado no cotidiano é exatamente essa realidade por parte de juízes e advogados, bem como estagiários de Direito que atuam como mediadores. A partir de pesquisas de campo realizada em tribunais, Amorim e Baptista (2013), vão constatar que a respeito da aceitação e do

sucesso dos meios alternativos para solucionar conflitos em muitos países do mundo atual, no Brasil as tentativas de introduzi-los têm se mostrado pouco vantajosas¹⁹³.

Segundo estas autoras,

Mediação, e também conciliação, em instâncias judiciais precisam ter regras e fases consensualizadas publicamente, divulgadas e claramente explícitas para orientar os profissionais que as utilizam, assim como para informar os jurisdicionados que a elas irão se submeter, sem limitar as peculiaridades de casos que apresentem maior complexidade ou especificidades. A simples presença das palavras que as nomeiam em leis, não é suficiente para implantar tais ferramentas em instâncias judiciais ou extrajudiciais, pois a falta de consenso sobre o uso delas, gera dissensos e desconfiança entre operadores jurídicos, inclusive entre aqueles que as aplicam e entre estes e as partes em conflito (2013, p. 12-13).

O que se justifica na medida em que

As sensibilidades dos operadores jurídicos permanecem ainda comprometidas com a modalidade da prestação jurisdicional tradicional, de feição inquisitorial, e oposta à descentralização de meios alternativos de administrar conflitos. O atual movimento pela mediação judicial não está consensualizado entre os próprios operadores, não dispõe de mediadores suficientemente treinados para exercê-la e não está bastante divulgado para os jurisdicionados, que além de desinformados, dele não participam, embora sejam atores relevantes, enquanto receptores dos serviços prestados pelos tribunais (2013, p. 19).

A respeito dessas divergências na apropriação judicial dos meios alternativos, Amorim e Baptista, explicam que

A cultura da mediação e da conciliação, independe de estarem essas ferramentas dispostas em leis brasileiras, porque elas não são cumpridas nos próprios tribunais¹⁹⁴. Trata-se de cultura não ajustada a sistemas judiciais tradicionais e segregados deste mundo, onde vivem cidadãos de carne e osso, mas de sistema de outro mundo, abstratamente pensado e praticado, sem conexão com racionalidades e realidades presentes na atualidade” (2013, p. 19).

¹⁹³ O material obtido com o uso de observação participante e de entrevistas abertas com operadores e jurisdicionados permitiu constatar que *a)* meios alternativos de administrar conflitos ganham contornos e significados próprios na justiça brasileira – distintos dos abrigados em sistemas judiciais de outros países –, e *b)* dissenso entre práticas e concepções consolidadas de mediação e conciliação nos tribunais brasileiros (2013, p. 1, grifos nossos).

¹⁹⁴ Conforme Amorim e Baptista (2013), entre os entraves ao sucesso de meios alternativos no direito e na justiça brasileiros, está a “tradição processual brasileira” com o devido processo legal (art. 5º, inc. LIV, CF), entendido como um procedimento exclusivamente judicial, pois, identificado com leis processuais e ritos judiciais que se iniciam com a recepção de ação nos tribunais e terminam com a sentença judicial.

De qualquer modo, são observações bastante preocupantes, inclusive, porque, conforme afirmado anteriormente, também observamos isso no cotidiano das práticas do Projeto Balcão de Justiça e Cidadania em relação aos atores envolvidos (juízes, advogados, estagiários e assistidos).

Naturalmente que uma política como essa não será possível em um plano exclusivamente teórico-abstrato porquanto, como afirmam as autoras acima, não fazem parte do dia-a-dia das pessoas envolvidas, não obstante a preocupação dos constantes cursos de treinamento promovidos, por exemplo, pelos tribunais, como o Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, voltado para o quadro de juízes. A essa realidade, deve ser acrescentada, em relação ao Projeto Balcão de Justiça e Cidadania, as relações institucionais dos parceiros envolvidos, cujos papéis não estão claramente definidos, causando, às vezes, uma relação tensa e cética.

Como se disse anteriormente, a Resolução n. 125/2010, do Conselho Nacional de Justiça vai ter um papel importantíssimo quando, atendendo à medida de modernização do Judiciário, por meio do Conselho Nacional de Justiça, possibilitará o desenvolvimento de programas mediação em rede ou “Redes de Mediação” (cf. FAVRETTO, 2007).

O desenvolvimento de programas com participação em rede possibilita ao Judiciário estabelecer parcerias com entidades públicas e privadas, inclusive, instituições de ensino superior, como, por exemplo, o convênio firmado entre o Tribunal de Justiça do Estado Bahia, a Prefeitura Municipal de Barreiras e a Faculdade São Francisco de Barreiras para a execução do Projeto Balcão de Justiça e Cidadania no Centro-Oeste baiano.

Na verdade, isso representa uma conquista importante para a Sociedade Civil na medida em que abre a possibilidade à participação na prestação de um serviço público até então exclusivo do Poder Judiciário – e conseqüentemente, do Estado. Evidentemente, que esse serviço vai continuar sendo realizado pelo Poder Judiciário, com a diferença que abre a possibilidade de sua prestação além das instâncias judiciárias, em complementariedade à prestação jurisdicional, por meio da implementação de “um sistema de múltiplas portas, apto a oferecer meios de resolução de conflitos voltados à construção do consenso, dentre eles, a mediação” (cf. ANDRIGHI e FOLEY, 2008 [s/n]).

Naturalmente que cada entidade terá também o seu interesse próprio, o que não impede, no entanto, de participar ativa e responsabilmente do processo em construção

social da rede voltada para o acesso à Justiça. O que não se pode admitir em hipótese alguma é que, com base em interesses institucionais – ou particulares –, alterar ou inverter o sentido proposto pela Resolução de modo a descaracterizar todo o processo de construção social, com inevitável prejuízo social devido ao comprometimento do serviço público de acesso à justiça colocado à disposição da população.

Por essa razão, é muito importante conhecer as entidades com que se pretende trabalhar, bem como os profissionais envolvidos (como supervisores e coordenadores pedagógicos, executivos e jurídicos) para atestar não apenas a competência para o cargo, mas, também, a consciência da natureza do trabalho que está realizando, cuja qualidade, transmitida aos alunos (como aprendizes), à população (como assistidos), caberá às instituições em geral (como prestadoras de serviços públicos).

Há que observar que a criação da Resolução do Conselho Nacional de Justiça parte da premissa de que cabe ao Judiciário estabelecer a política pública de tratamento adequado de conflitos de interesses de forma a organizar, em todo o território nacional, não somente os serviços prestados no curso da relação processual (atividades processuais), como também, os que possam incentivar a atividade do Poder Judiciário de prevenção de demandas com as chamadas atividades pré-processuais de conciliação e mediação.

Como se diz, abre-se, assim, uma nova estrada que todos podem construir, na busca do abrandamento dos conflitos existenciais e sociais, com a utilização do verdadeiro instrumento e agente da transformação, o diálogo conduzido pelo mediador, no lugar da sentença que corta a carne viva (cf. ANDRIGHI e FOLEY, 2008). Caberá aos gestores públicos em geral a exploração dessa possibilidade de modo a atender as demandas de suas localidades e regiões com a implementação de projetos voltados para o acesso à justiça por meio de convênios firmados e tendo como parâmetro a Resolução n. 125/2010, CNJ.

A respeito, inclusive, não se deve esquecer que a Resolução n. 125/2010, do Conselho Nacional de Justiça, decorre da necessidade de se estimular, apoiar e difundir a sistematização e o aprimoramento de práticas já adotadas pelos tribunais, quando, desde a década de 90, tem havido estímulos na legislação processual à autocomposição, acompanhada na década seguinte de diversos projetos nos mais diversos campos da autocomposição: mediação civil, mediação comunitária, mediação vítima-ofensor (mediação penal), conciliação previdenciária, conciliação em desapropriações, dentre outros.

Diante dos resultados apresentados por esses projetos e de uma necessidade de se estabelecer uma política pública nacional em resolução adequada de conflitos, é que o Conselho Nacional de Justiça aprovou então, em novembro de 2010, a Resolução n. 125, com os objetivos de: *a*) disseminar a cultura da pacificação social e estimular a prestação de serviços autocompositivos (art. 2º); *b*) incentivar os tribunais a se organizarem e planejarem programas amplos de autocomposição (art. 4º); *c*) reafirmar a função de agente apoiador da implantação de políticas públicas no CNJ (art. 3º).

É nesse contexto que surge a Resolução n. 05/2006 (anterior à Resolução 125/2000, CNJ, e posterior às Resoluções n. 01/2003 e n. 08/2004)¹⁹⁵, do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, dispondo sobre o Balcão de Justiça e Cidadania, como decorrência das necessidades de aproximar a comunidade da Justiça, possibilitando ao jurisdicionado e efetivo exercício da cidadania e de disponibilizar aos jurisdicionados carentes de recursos econômicos, um serviço de acesso à justiça que facilite a solução dos conflitos através da conciliação, alinhou-se às diretrizes estabelecidas pelo Conselho Nacional de Justiça visando, concomitantemente, à pacificação social e à redução da taxa de congestionamento de processos em tramitação nas estatísticas do TJBA.

Daí a busca de afirmação do Projeto Balcão de Justiça e Cidadania como uma experiência de fundamental importância para a efetivação do acesso à justiça, na medida em que valoriza a capacidade dos indivíduos para resolver seus próprios conflitos, criando uma ordem justa de acordo com seus interesses e necessidades, e ainda possibilita que o Poder Judiciário e as entidades parceiras exerçam sua função social a partir do estreitamento de suas relações com a comunidade.

¹⁹⁵ Em 2005, o Balcão de Justiça e Cidadania enfrentou um momento de crise decorrente, sobretudo, de problemas financeiros. Para superar a crise o Projeto foi submetido a profundas transformações que culminaram na publicação da Resolução nº 05/2006, normativa ainda vigente nos dias atuais (cf. CARNEIRO, VASCONCELOS e SILVA, 2013).

3. O PROJETO BALCÃO DE JUSTIÇA E CIDADANIA

Apesar da ampla previsão de direitos fundamentais, no atual constitucionalismo brasileiro, a efetivação do direito de acesso à Justiça tem enfrentado inúmeras dificuldades práticas. Decorrentes de diversos fatores (sociais, econômicos, jurídicos...), essas dificuldades são consideravelmente maiores para as pessoas de baixa renda que, em muitos casos, não conhecem ou não sabem como resguardar os seus direitos – uma vez que não compreendem a linguagem e os procedimentos jurídicos.

Percebe-se, portanto, que não basta o simples “acesso à Justiça”. Assim como outras carências sociais (como saúde e educação, por exemplo), o acesso à Justiça não pode ser um serviço público colocado à disposição da população sem a devida preocupação com a sua realização. É necessário que este acesso seja eficaz e adequado. É preciso, pois, que exista uma preocupação não apenas com a realização, mas, também, com o modo como está sendo realizado que, por sua vez, pode ser diverso do originalmente proposto.

De acordo com esta compreensão e pretendendo uma justiça mais rápida, acessível e eficaz – em outras palavras, mais adequada à realidade da maior parte da

população do país – o Poder Judiciário tem buscado, como medida de modernização e melhoria da prestação jurisdicional, iniciativas como as políticas públicas judiciárias para agilizar os processos judiciais bem como atuar de modo preventivo, com a utilização de procedimentos pré-processuais para a solução dos conflitos.

Um exemplo de iniciativa de política pública judiciária é o projeto Balcão de Justiça e Cidadania (BJC), criado em 2003 pelo Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, que vem desenvolvendo um trabalho com parcerias públicas e privadas por meio da utilização de mecanismos extrajudiciais de solução de conflitos, principalmente a mediação comunitária. Apesar da percepção de que “É na cidade de Salvador que o projeto tem maior repercussão social e alcança melhores resultados, atingindo elevados índices de produtividade” (SILVA, 2013, p. 1), é possível dizer que nas cidades do interior a repercussão é igualmente (ou até mesmo, mais) importante, do ponto de vista da assistência judiciária gratuita.

O acesso à Justiça é uma das carências sociais mais importantes para as populações mais pobres do país. No caso da Bahia essa é uma carência social importantíssima, considerando que a Defensoria Pública Estadual (DPE)¹⁹⁶ atua em apenas 22 Municípios, dos 417 do Estado (IBGE, 2013). Daí afirmar que o projeto tem repercussão social não apenas na capital, mas, também – e, talvez, sobretudo – no interior. Até mesmo porque, é exatamente esta população mais pobre do Estado que constitui a grande maioria dos assistidos pelo projeto Balcão de Justiça e Cidadania.

Entretanto, entre 2003 e 2006 o projeto enfrentou sérias dificuldades, chegando, praticamente, a paralisar suas atividades¹⁹⁷. Como afirma o seu Coordenador-Geral, Silvio Maia da Silva, “Os registros dessa época são escassos e os encontrados são estatisticamente desprezíveis” (2013, p. 1). É apenas a partir do ano de 2010, como se

¹⁹⁶ No Estado da Bahia, a Lei Complementar Estadual n. 26/2006 define a existência de 583 cargos para Defensor Público, distribuído em cinco classes: primeira, segunda, terceira, especial e instância superior. Desse quantitativo, atualmente encontram-se preenchidos apenas 231 cargos – que não necessariamente corresponde à quantidade de Comarcas atendidas, pois, às vezes, em razão do porte, uma mesma Comarca abarca 10 profissionais. De modo que a Defensoria Pública atua em 22 Municípios em todo o Estado da Bahia, incluindo a Capital sendo (144 defensores na Capital) e (87 defensores no Interior). Além da Capital, a Defensoria Pública atua nos seguintes Municípios: Camaçari, Simões Filho, Lauro de Freitas, Candeias, Feira de Santana, Alagoinhas, Serrinha, Itabuna, Ilhéus, Teixeira de Freitas, Porto Seguro, Guanambi, Vitória da Conquista, Itapetinga, Jacobina, Jequié, Senhor do Bonfim, Juazeiro, Paulo Afonso, Santo Antônio de Jesus e Valença (cf. DPE, 2013).

¹⁹⁷ Com a Resolução n. 08/2004, a competência dos Balcões de Justiça e Cidadania ficou restrita às questões em que não fosse necessária a participação de defensores públicos e do Ministério Público. Ao assim dispor, a Resolução impediu que o projeto atuasse na área do Direito de Família, perdendo o que viria a ser a sua principal razão de existir, fazendo com que o projeto, que acabava de iniciar, atingisse a sua mais baixa efetividade. Com a Resolução n. 05/2006 a atuação do projeto vai ser organizada de modo a atender a população, o que ocorre a partir do ano de 2007, quando o projeto passou a apresentar resultados crescentes (cf. SILVA, 2013).

verá, que o Balcão de Justiça e Cidadania vai alcançar a sua maturidade, coincidindo com a entrada em vigor da Resolução n. 125/2010, do Conselho Nacional de Justiça, que dispõe sobre a Política de Tratamento Adequado de Conflito de Interesses no Âmbito do Poder Judiciário.

Com a Política Judiciária Nacional, do Conselho Nacional de Justiça, o Balcão de Justiça e Cidadania passará a “disponibilizar aos jurisdicionados carentes de recursos econômicos, um serviço de acesso à justiça que facilite a solução dos conflitos através da conciliação” (*Considerando*, Resolução, n. 05/2006).

É desse modo, voltado para o acesso à Justiça por meio da mediação de conflitos, que o projeto Balcão de Justiça e Cidadania vai ser considerado “[...] um importante mecanismo de concretização da cidadania e de pacificação e inclusão sociais” (CARNEIRO, VASCONCELOS e SILVA, 2011, p. 1) e se inserir no contexto da Política Judiciária Nacional, do Conselho Nacional de Justiça (Res. n. 125/2010) concretizando assim, no plano regional, a política de Democratização do Acesso à Justiça, promovida pelo governo federal. Mas, antes, para uma avaliação da política nacional de acesso à Justiça, sob uma perspectiva contextual, é necessário que se faça, ainda que brevemente, uma análise do procedimento autocompositivo de solução de conflitos.

3.1 A mediação como acesso à Justiça

Os conflitos são comuns em uma sociedade e até mesmo desejáveis quando se busca alternativas para solucionar os seus problemas. Todas as sociedades têm os seus mecanismos de resolução de disputas, conforme as suas próprias características e necessidades comuns. Isso é tão importante do ponto de vista da organização social que alguns autores vão afirmar que “As sociedades dotadas de mecanismos eficazes para resolver suas disputas tendem a ser mais poderosas politicamente que aquelas que não os têm e estão num estado de constante fragmentação” (SHIRLEY, 1987, p. 48)¹⁹⁸.

¹⁹⁸ Observa o autor que “[...] o antigo título anglo-saxônico de *cynig*, de onde a palavra inglesa king (rei) deriva, originalmente não era, de maneira nenhuma, título de *soberano*, mas de um *juiz sagrado*, a autoridade final das disputas, especialmente sobre terras”. Como afirma, “Por isto é que a maior parte da literatura antropológica envolve discussões sobre *conciliação de disputas*. Esta era a função principal do direito na maioria das vilas agrárias. A *justiça ‘verdadeira’* do litígio era menos importante do que a *harmonização das partes*, o contentamento da comunidade com a decisão, o *fim da violência*” (SHIRLEY, 1987, p. 49, grifos nossos).

Como se pode perceber, o conflito não é um mal em si. Ao contrário, faz parte da sua dinâmica evolutiva o modo como uma sociedade enfrenta e resolve os seus próprios conflitos. E nesse sentido, se pode dizer que o modo como uma sociedade lida com os seus conflitos pode revelar muito de si mesma e de suas instituições¹⁹⁹, visto que é a partir do conflito, decorrente do convívio social, que as instituições (direito, religião, política...) vão ser avaliadas e legitimadas (ou não) socialmente. No caso do Brasil essa é uma questão importante porque revela não apenas o modo como a sua Sociedade enfrenta os seus conflitos²⁰⁰, mas, também, como estes são tratados pelo próprio Estado.

Historicamente, no Brasil, as questões sociais sempre foram tratadas em contextos muito diversos em termos de igualdades e interesses²⁰¹ que marcaram (e ainda marcam) a relação entre Sociedade e Estado. Como havia interesses diversos e opostos, porquanto eram, também, diversas e opostas as classes, a “justiça” que prevalecia era, evidentemente, a justiça da classe dominante. A questão não era, portanto, a justiça em si, perfeita, acabada, mas, os interesses em questão²⁰². Daí a importante afirmação de Aguiar de que “[...] o *entender da justiça* está indelevelmente implicado com as *práticas sociais*”, porquanto “[...] a *idéia de justiça* é um valor e, mais ainda, é ideológica, na medida em que assentada sobre uma *concepção de mundo* que emerge das relações concretas e contraditórias do social”. Desse modo, “Assim como as *classes* estão em luta, as *idéias de justiça*, por consequência também estão” (2004, p. 15-19, grifos nossos).

¹⁹⁹ Como, aliás, já havia observado há muito tempo autores como Malinowski, ao afirmar que “A lei e a ordem permeiam os usos tribais das raças primitivas, regem o curso monótono da existência cotidiana e também os atos mais importantes da vida pública [...]” (p. 9-10). A respeito ver, MALINOWSKI, Bronislaw. **Crime e costume na sociedade selvagem**. 2. ed. Tradução de Maria Clara Corrêa Dias. Brasília: Editora UnB, 2008.

²⁰⁰ A partir de Cohn (2000), acerca da “Questão social no Brasil”, quando a autora sugere uma análise desta temática sob outra perspectiva, “de problema social a objeto de política”, decidimos por usar as expressões *conflito*, *carência* ou *questão social* para se referir ao que comumente se compreende como *problema social* e não, *objeto de política*. A intenção é a de retirar-lhe o seu sentido negativo (problema) e atribuir-lhe um sentido positivo (político). O que nos parece mais adequado, na medida em que se busca “constituir um novo paradigma cultural” (FAVRETTO, 2007 [s/n]).

²⁰¹ Descrevendo o processo de construção da cidadania após a democratização, Murilo de Carvalho vai dizer que a democracia política não resolveu os problemas econômicos mais sérios, como a desigualdade e o desemprego. Continuam os problemas da área social, sobretudo a educação. Contudo, para este autor, “As maiores dificuldades na área social têm a ver com a persistência das grandes desigualdades sociais que caracterizam o país desde a independência, para não mencionar o período colonial” (2007, p. 207). A respeito, ver CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil: o longo caminho**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2007.

²⁰² É possível perceber esta preocupação acerca da composição de interesses com base em redes de relações sociais, no Brasil, em obras como, por exemplo, SCHWARTZ, Stuart B.. **Burocracia e sociedade no Brasil colonial**. O Tribunal Superior da Bahia e seus desembargadores, 1609-1751. Tradução de Berilo Vargas. São Paulo: Companhia das Letras, 2011. WEHLING, Arno; WEHLING, Maria José. **Direito e Justiça no Brasil colonial**. O Tribunal da Relação do Rio de Janeiro (1751-1808). Rio de Janeiro: Renovar: 2004.

A respeito da ideia de justiça em si, perfeita, acabada, Amartya Sen, de modo inverso e em sentido mais amplo, vai desenvolver uma teoria da justiça preocupada em esclarecer como podemos proceder para enfrentar as questões da sua melhoria e da remoção da injustiça, em vez de oferecer soluções para questões sobre a natureza da justiça perfeita²⁰³. Para este autor, “A justiça está fundamentalmente conectada ao modo com as pessoas vivem e não meramente à natureza das instituições que as cercam”. Em contrapartida, afirma que “muitas das teorias da justiça se concentram predominantemente em como estabelecer ‘instituições justas’ e atribuem um papel secundário aos traços comportamentais”²⁰⁴ (2011, p. 12-13).

Ao colocar em paralelo as instituições e os traços comportamentais, este autor nos remete à discussão anterior acerca da reordenação institucional e da reestruturação das relações entre Estado e Sociedade – que constitui a discussão central deste trabalho –, uma vez que à realização (ou não) da justiça está implícita (ou explícita) esta relação, e isso se manifestará inevitavelmente nos conflitos e no modo como serão tratados. No caso da sociedade brasileira, em uma análise histórica, perpassando os seus períodos mais marcantes, isso fica bem evidente²⁰⁵.

A imposição de uma “Justiça” sem um diálogo institucional (Estado e Sociedade) representará uma característica importante no tratamento dos conflitos sociais em contextos marcados por uma desigual relação de forças e de interesses. Em contextos assim, tende a prevalecer a Justiça do mais forte, a quem detém o poder em suas mãos. É assim que a justiça dos vencedores prevalece sobre a justiça dos vencidos e faz a (sua) história.

²⁰³ Para um estudo a respeito, ver **A ideia de justiça**. Tradução de Denise Bottmann e Ricardo Doninelli Mendes. 2. reimp. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

²⁰⁴ Aqui o autor vai apontar, como exemplo, a abordagem da *Justiça como equidade*, de Rawls, que, “[...] produz um único conjunto de ‘princípios de justiça’, que dizem respeito exclusivamente ao estabelecimento de ‘instituições justas’ (para constituir a estrutura básica da sociedade), embora requeiram que o comportamento das pessoas cumpra integralmente as exigências do funcionamento apropriado dessas instituições” (p. 12-13). A respeito, ver RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. Tradução de Álvaro de Vita. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2008. Neste livro, Rawls parte da descrição do papel da justiça na cooperação social e de uma breve explanação do objeto principal da justiça, “a estrutura básica da sociedade”. Onde apresenta, então, a ideia central da justiça como equidade, “uma teoria da justiça que generaliza e eleva a um nível mais alto de abstração a concepção tradicional do contrato social”, afirmando que “A justiça é a virtude primeira das *instituições sociais*, assim como a verdade o é dos sistemas de pensamento.” (2008, p. 3-4, grifo nosso).

²⁰⁵ Nestes períodos se vai perceber um sistema de clientela e patronagem – cujas origens remontam ao período colonial – que impediu a racionalização da administração; a burocracia do Império funcionando como cabide de empregos; burocratas sujeitos aos caprichos da política e ao revezamento dos partidos no poder; e lutas políticas que se definiam em termos de lutas de família e suas clientelas. Ou seja, a ética de favores prevalecia sobre a ética competitiva e o bem público confundia-se com os bens pessoais. A respeito, ver COSTA, Emília Viotti da. **Da Monarquia à República: momentos decisivos**. 9. ed. São Paulo: Editora Unesp, 2010.

Desse modo, parecem precipitadas as afirmações descontextualizadas no sentido de que haveria uma “explosão de litigiosidade” ou “culto ao litígio” decorrente de uma “cultura excessivamente adversarial do povo brasileiro” (cf. ANDRIGHI e FOLEY, 2008). Mesmo supondo que tenham como objetivo principal denunciar o esgotamento do sistema jurisdicional, na tentativa de demonstrar a necessidade de se encontrar alternativas à solução dos conflitos sociais, compreendemos que afirmações como essas não podem prescindir da realização de uma ampla e profunda pesquisa científico-empírica baseada em uma metodologia quantitativa e qualitativa de análise para comprová-las.

Como visto no primeiro capítulo, no *Diagnóstico do Poder Judiciário*, a grande maioria dos processos em tramitação é proveniente do próprio Estado²⁰⁶. Vimos também que, segundo Relatório do Conselho Nacional de Justiça, o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) é o maior litigante nacional, seguido pela Caixa Econômica Federal e pela Fazenda Nacional (BRASIL, 2011b). Foi visto ainda, no segundo capítulo, que a prática comum de descumprimento das leis e dos contratos²⁰⁷ constituiu a razão da propositura de um compromisso para incluir no Pacto Republicano o *compromisso do Estado de cumprir as leis*, como apresentado pelo Presidente da Associação dos Magistrados do Rio de Janeiro, desembargador Antonio Cesar Siqueira, ao Presidente do Supremo Tribunal Federal, na época, ministro Cezar Peluso (CONJUR, 2011).

Compreendemos que estes dados devem ser aprofundados para então apresentarmos conclusões mais precisas a respeito²⁰⁸, mas, não se pode desprezar essa realidade estatística como um forte indicativo para a identificação da principal causa para o aumento crescente das demandas judiciais. Em uma análise acerca do “Judiciário e os seus mitos”, Spengler e Neto, observam que a realidade brasileira tem demonstrado que os litigantes esperam por um terceiro que o solucione. Para estes autores, isso acontece porque se criou um verdadeiro mito em torno da figura do juiz²⁰⁹, sendo este a

²⁰⁶ Cf. BRASIL. Ministério da Justiça. **Diagnóstico do Poder Judiciário**. Brasília, DF, 2004.

²⁰⁷ Como vimos, em estudo apresentado pelo IDEC, pelo décimo ano consecutivo, o pódio de reclamações ficou com os planos de saúde. Desde 2008, segundo e terceiro lugares estão com as áreas de telecomunicações e setor financeiro (cf. IDEC, 2010).

²⁰⁸ Haveria de questionar também, as razões que levam os envolvidos em conflitos interpessoais a buscarem uma decisão do Poder Judiciário para dar fim ao conflito quando poderiam solucioná-lo por si mesmos. E aqui é possível perceber a importância da realização de pesquisas empíricas, de caráter etnográfico e comparativo, para a compreensão do direito e de suas instituições (cf. LIMA e BAPTISTA, 2013).

²⁰⁹ Explicando a significação simbólica da realização dos atos representativos do conflito – como a presença do juiz e do advogado – Rouland vai dizer que “[...] os ritos constituem um comportamento

expressão e representação suprema da soberania estatal. A razão estaria em que “[...] o desenvolvimento cultural da nossa sociedade nos levou a uma quase inércia em resolver os nossos próprios problemas. Desse modo, “Litigar passou a ser associado ao pleno exercício da cidadania que se encontra acobertado e seguro pelo manto do Estado-juiz” (2012, p. 27-28). Se relacionássemos essa afirmação à compreensão anterior, de que haveria uma “explosão de litigiosidade no âmbito do sistema de justiça” enfatizando a “cultura excessivamente adversarial do povo brasileiro” (cf. ANDRIGHI e FOLEY, 2008) poderíamos dizer que haveria um consenso a respeito.

No entanto, a partir de dados de pesquisa, em relação às causas externas e internas que impactam no aumento da litigiosidade no Brasil, vimos que essa compreensão não representa a realidade social brasileira. Conforme os dados da pesquisa “Demandas repetitivas e a morosidade na justiça cível brasileira”, realizada pelo Conselho Nacional de Justiça, haveria “um conjunto de atores que influencia no aumento da litigância e da morosidade judicial no país”, visto que, “para além do cidadão, que crescentemente tem se tornado mais consciente dos seus direitos existem no Brasil, vários canais de incentivo à judicialização dos conflitos, tais como: o próprio setor público, a advocacia e a mídia” (BRASIL, 2011a, p. 5).

Ademais, em uma sociedade historicamente marcada por injustiças e desigualdades sociais, como a sociedade brasileira, cujo comportamento de desprezo às leis e às instituições, corrupção e impunidade, com redes de relações pessoais perpassando os interesses público-privados, constituem reminiscências de um passado-presente, não seria razoável pensar que, para as pessoas comuns, a proteção do Estado – por mais paradoxal que seja – poderia representar a alternativa mais segura e confiável de solução dos seus conflitos pessoais? Que em uma Sociedade assim, quem, senão o próprio Estado poderia impor uma decisão e impelir o seu cumprimento? Que o acesso ao Judiciário²¹⁰ pode ser *justamente* o único meio para equilibrar as relações desiguais e injustas de poder?

Se a Sociedade é, naturalmente, complexa, a brasileira é bastante complexa, considerando os seus múltiplos aspectos humanos (históricos, políticos, étnicos,

simbólico, e, como não somos puros espíritos temos necessidades das encarnações que realizam”, de modo que “A ausência de formas e de ritos pode levar a uma perda de sentido” (2008, p. 147).

²¹⁰ Em uma pesquisa realizada pela Fundação Getúlio Vargas, 91% dos entrevistados disseram que o Judiciário é moroso, 89% disseram que os custos são altos e 69% acreditam que o Judiciário é difícil ou muito difícil de utilizar. Outros dois problemas apontados pelos entrevistados são a falta de honestidade (62%) e a parcialidade (61%). Não obstante a má percepção do Judiciário, a maioria declarou que o procuraria para resolver os seus conflitos (cf. FGV, 2012).

culturais, religiosos...) e geográficos (extensão territorial e diversidade ecossistêmica). É possível dizer que a nossa sociedade apresenta uma complexidade altamente rica e potencialmente reveladora da nossa própria identidade. E desse modo, ao invés de tentarmos reduzi-la, deveríamos tentar compreendê-la exatamente a partir de nossas diversas matizes que caracterizam a nossa identidade e constituem, talvez, o nosso maior patrimônio.

Apenas para ter uma ideia, uma das questões mais complexas – mas, pouco valorizadas e, conseqüentemente, pouco estudadas, do ponto de vista de pesquisas científico-empíricas – é a nossa relação com a lei. Como afirma Adorno, “[...] a grande pergunta que nós latino americanos podemos fazer é *qual é, de fato, o significado da lei na nossa sociedade?*”. Afinal, “[...] nós temos singularidades, temos especificidades. Uma dessas especificidades é a nossa atitude em relação à lei. Quer dizer, em alguns momentos, a lei vale e, em outros, a lei não vale²¹¹. Em alguns momentos, as pessoas se pautam na lei para resolver os contratos, resolver conflitos, e outras vezes fazem isso totalmente à margem das leis. [...] entender essa especificidade da relação [com a lei], dos vínculos dos cidadãos com as instituições de justiça, capaz de promover e distribuir a justiça - acho que isso é um tema das sociedades latino-americanas” (2010, [s/n]).

É bem possível que a nossa atitude em relação à lei seja uma manifestação social (implícita ou explícita) da nossa própria relação com o Estado, considerando, evidentemente, o Direito como criação estatal. Daí a importância, como se disse anteriormente, de uma discussão da reordenação institucional associada à reestruturação das relações entre Estado e Sociedade, de modo a nos permitir compreender como as reformas institucionais atendem aos interesses sociais, e, como são tratados os nossos

²¹¹ O problema, do ponto de vista de DaMatta, é que buscamos “[...] sempre privilegiar nossas vertentes mais universalistas e cosmopolitas, deixando de lado uma visão mais percuciente e genuína dos nossos problemas”. De modo que “O erro, e isso nos parece evidente, é perder de vista as *dialéticas da vida social* e tomar uma das posições como certa, achando que somente ela representa uma visão correta da nossa realidade social” (1997, p. 184, grifos nossos). Em seu livro *Carnavais, malandros e heróis*, 1997, DaMatta lançou a tese de que o *dilema brasileiro* residia numa trágica oscilação entre um esqueleto nacional feito de *leis universais* cujo sujeito era o indivíduo e *situações* onde cada qual se salvava e se despachava como podia, utilizando para isso o seu *sistema de relações pessoais*. Haveria assim, nessa colocação, um verdadeiro combate entre *leis* que devem valer para todos e *relações* que evidentemente só podem funcionar para quem as tem. O resultado é um *sistema social* dividido e até mesmo equilibrado entre *duas unidades sociais básicas*: o *indivíduo* (o sujeito das leis universais que modernizam a sociedade) e a *pessoa* (o sujeito das relações pessoais, que conduz ao pólo tradicional do sistema). E no meio dos dois, a malandragem, o ‘jeitinho’ e o famoso e antipático ‘sabe com quem está falando?’, seriam modos de enfrentar [“modo de navegação”] essas contradições e paradoxos de modo tipicamente brasileiro. Ou seja: fazendo uma mediação também pessoal entre a *lei*, a *situação* onde ela deveria aplicar-se e as *pessoas* nela implicadas. Para um estudo a respeito, ver DAMATTA, Roberto. **Carnavais, malandros e heróis**. Para uma sociologia do dilema brasileiro. 6. ed. Rio de Janeiro: Rocco, 1997.

“problemas sociais”²¹² – o que inclui os conflitos, tratados muitas vezes à margem das leis (cf. SHYRLEY, 1987).

Seguramente que o estudo de questões como essa, a partir de pesquisas científico-empíricas, poderia nos ajudar a compreender questões como a função do direito em nossa sociedade, que, por sua vez, poderia nos levar a compreender outras como a legitimidade da representação político-partidária em nossa sociedade²¹³, a nosso ver, bastante atuais. A importância de toda essa discussão está em possibilitar a “recuperação da [nossa] dignidade perdida” – para a qual tem um papel muito importante a Antropologia²¹⁴ –, na tentativa de “restaurar o direito como *produto de todo o conjunto das relações sociais*”, instrumento para proteção das pessoas em sua convivência necessária, protetor e promotor da integridade e da dignidade de todos os indivíduos, segundo uma escala de valores que deverá ser a mesma para todos (SHIRLEY, 1987, X)²¹⁵.

É, pois, nesse contexto de reordenação institucional, de reestruturação das relações e de consequente “recuperação da dignidade perdida” (SHIRLEY, 1987, X), do ponto de vista das identidades, das representações e dos valores individuais e sociais, que os métodos autocompositivos, como a mediação e a conciliação, despontam como auxiliar do Poder Judiciário para atingir o objetivo comum de promover justiça nos casos em que as partes podem transigir. Desse modo vai representar uma alternativa à democratização do Poder Judiciário na medida em que descentraliza as suas ações para as comunidades proporcionando benefícios como o incentivo do diálogo, a autonomia das decisões e uma justiça de acordo com os seus próprios valores, assim também, como economia de tempo e de recursos para as partes – e para o poder público –, além de permitir uma maior integração do Poder Judiciário com a Sociedade.

²¹² Interessante perceber como a “‘Questão social’, a maior parte das vezes, aparece em nossa vasta literatura referida às nossas mazelas sociais, como sinônimo portanto de ‘problemas sociais’. Estes por sua vez, tendem a ser decodificados como expressando um fenômeno social (ou um conjunto de fenômenos sociais) que ultrapassa um determinado nível considerado ‘normal’ a partir de determinados critérios” (COHN, 2000, p. 385).

²¹³ Acerca do desenvolvimento da “Pesquisa científico-empírica sobre o direito no Brasil”, afirmam Souto e Souto que “Do ponto de vista do desenvolvimento científico e tecnológico, a importância da pesquisa empírica em Direito é evidente, pois sem a mesma não existe ciência social do direito propriamente dita” (1997, p. 110).

²¹⁴ A respeito, ver LIMA, Roberto Kant de; BAPTISTA, Bárbara Gomes Lupetti. **O desafio de realizar pesquisa empírica no direito**: uma contribuição antropológica. Niterói, RJ, 2013. Disponível em: <<http://www.uff.br/ineac>>. Acesso em: 20 fev. 2013.

²¹⁵ Como afirma o autor, “A partir daí é que deve ser feita a distinção entre o que corresponde a valores do indivíduo, de grupos sociais ou de toda a sociedade e o que apenas reflete escolhas arbitrárias, inspiradas em conveniências ou interesses particulares, sem considerações pelos demais seres humanos, por suas necessidades e por sua dignidade” (SHIRLEY, 1987, X, grifos nossos).

Talvez, não nesse sentido (de realização humana e social/qualitativo), mas, de um sentido mais pragmático (utilitarista/quantitativo), a mediação e a conciliação vão constituir, para o governo federal, uma alternativa de tratamento adequado de conflitos, por meio da Política Judiciária Nacional (Res. n. 125/2010, do CNJ), bem como o próprio “acesso à Justiça” – atualizando assim, o seu sentido –, de modo a ser canalizada pelo Poder Judiciário, por meio do Conselho Nacional de Justiça, para vazar os tribunais dos infindáveis processos e evitar que outros venham a sobrecarregá-lo.

A propósito, é possível que os processos judiciais sejam obrigados a utilizar técnicas de mediação. A medida integral a proposta de marco regulatório de mediação e foi apresentada em 1º de outubro de 2013 à presidência do Senado Federal pela comissão de especialistas criada pelo Ministério da Justiça e coordenada pela Secretaria de Reforma do Judiciário. Segundo o Secretário de Reforma do Judiciário, Flávio Caetano, “A ideia é tentar solucionar os conflitos antes que eles virem um processo no Judiciário, tornando a realização da justiça mais rápida e satisfatória, além de evitar que se aumente o número já elevado de processos no país”²¹⁶.

Conforme o texto proposto, a mediação pode tratar de todo o conflito ou apenas de parte dele e se divide em três tipos: a) *extrajudicial*, quando o conflito não se transforma em processo na Justiça²¹⁷; b) *judicial*, quando há um processo no Judiciário, portanto, exige a presença de um juiz²¹⁸; e, c) *pública*, quando os conflitos envolverem qualquer dos órgãos do Poder Público²¹⁹ ou em casos em que há agressão aos direitos difusos (questões ambientais e de consumidor, por exemplo) ou coletivos (causas trabalhistas, sindicais, indígenas). Também, conforme o texto, qualquer pessoa pode atuar como mediador, desde que devidamente capacitada em cursos especializados para

²¹⁶ A respeito da relação volume e tempo de julgamento dos processos no Brasil, a previsão é de que existam 90 milhões de processos, com duração média de 10 anos para serem concluídos. Para Caetano, estes números são um indicativo de que “Precisamos mudar a cultura do litígio no Brasil. Somos ensinados e estimulados a processar, mas não a chegar a um acordo. A nova lei de mediação é fundamental para dar maior segurança jurídica e para estimular a cultura do consenso. Com a mediação, um processo pode ser resolvido em três meses” (cf. BRASIL, 2013b).

²¹⁷ Na mediação extrajudicial, seguindo a determinação da Constituição Federal de que a presença do advogado é indispensável à Justiça (art. 133), será obrigatório que as partes sejam assistidas por advogados, a menos que abram mão desse direito (cf. BRASIL, 2013b).

²¹⁸ Nos processos que já estão no Judiciário, o novo marco legal prevê a possibilidade de o juiz convocar uma sessão de mediação para tentar agilizar a solução do caso. Mas, como já existe um processo, esse procedimento não é obrigatório, cabendo ao juiz definir (cf. BRASIL, 2013b).

²¹⁹ A proposta elaborada pela comissão prevê, preferencialmente, que seja tentada a mediação antes da judicialização sempre que houver conflito envolvendo o Poder Público – hoje, 51% dos processos têm o Poder Público como parte, seja federal, estadual ou municipal. E, para acelerar a solução dos conflitos, o novo marco legal também estimula os órgãos públicos a criarem *Centros de Mediação* (cf. BRASIL, 2013b).

uso adequado de técnicas de construção de consensos. A capacitação deve ser feita em instituições reconhecidas pela ENAM (Escola Nacional de Mediação e Conciliação) do Ministério da Justiça ou pelo CNJ (Conselho Nacional de Justiça). Além disso, é preciso ser graduado há pelo menos dois anos em curso superior e fazer cadastro junto ao tribunal no qual pretende atuar.

3.1.1 A mediação como alternativa ao tratamento adequado de conflitos

A história da mediação judicial está intrinsecamente ligada ao movimento de acesso à justiça iniciado ainda na década de 70. Nesse período, clamava-se por alterações sistêmicas que fizessem com que o acesso à justiça fosse melhor na perspectiva do próprio jurisdicionado. Um fator que significativamente influenciou esse movimento foi a busca por formas de solução de disputas que auxiliassem na melhoria das relações sociais envolvidas na disputa. Isto porque, quando da publicação dos primeiros trabalhos em acesso à justiça, já existiam mecanismos de resolução de controvérsias (por exemplo, mediação comunitária e mediação trabalhista), que apresentavam diversos resultados de sucesso tanto no que concerne à redução de custos como quanto à reparação de relações sociais (cf. AZEVEDO, 2004).

Nessa oportunidade houve clara opção por se incluir a mediação – definida de forma ampla como uma negociação catalisada por um (ou mais) terceiro imparcial – como fator preponderante no ordenamento jurídico, podendo-se afirmar inclusive que, nesse período, começou-se a perceber que a relevância da incorporação de técnicas e processos autocompositivos²²⁰ como no sistema processual como meio de efetivamente realizar os interesses das partes de como suas diferenças interpessoais como percebidas pelas próprias partes (cf. AZEVEDO, 2004).

A prática da mediação, no decorrer dos últimos anos, tem se tornado cada vez mais notável no contexto social e jurídico brasileiro. A partir da complexidade que as relações vêm apresentando, associada a um Judiciário sobrecarregado, o cidadão passa a considerar que, em muitos casos, a solução para os conflitos de sua vida tem como melhor caminho a tomada de decisões pacíficas, formadas a partir do consenso e fora do âmbito instrumentalizado da Justiça.

²²⁰ Os *procedimentos autocompositivos* são aqueles em que a solução, mesmo que haja auxílio de um terceiro, é encontrada pelas próprias partes envolvidas no problema, as quais decidem os termos do acordo celebrado (negociação, conciliação e mediação). Os *procedimentos heterocompositivos*, por sua vez, consistem naqueles em que a resolução é determinada por um terceiro (arbitragem e processo judicial) (cf. Vasconcelos, 2011).

Atualmente, a mediação vem sendo discutida, também, porque existe a preocupação de encontrar meios para responder a um problema real: uma enorme dificuldade de se comunicar. Uma dificuldade paradoxal numa época em que a mídia conhece um extremo desenvolvimento. Nesse contexto, no qual a necessidade de comunicação se demonstra constante, permeado por partes que não conseguem restabelecer o liame perdido, rompido pelo litígio (cuja consequência é a necessidade de uma comunicação mediada) surge a mediação como uma forma adequada de tratamento de conflitos que possa responder a tal demanda (cf. SPENGLER e NETO, 2012).

O tratamento do conflito por meio da mediação (judicial ou extrajudicial) pode acontecer por meio de técnicas e contextos diversos (público ou privado). Contudo, todas as modalidades de mediação possuem como base, o princípio de religar aquilo que se rompeu, restabelecendo uma relação para, na continuidade, tratar o conflito que deu origem ao rompimento²²¹.

No Brasil, o desenvolvimento da mediação de conflitos vem ocorrendo de forma gradual, tanto na esfera privada (relações interpessoais) como na pública (relações interinstitucionais)²²². Observa-se, porém, que a modalidade mais comumente utilizada no país é a mediação comunitária voltada para a área cível, especialmente direito de família (como a que acontece no Balcão de Justiça e Cidadania).

O papel da mediação comunitária como instrumento de solução de conflitos interpessoais nos Balcões de Justiça e Cidadania tem sido fundamental para o desenvolvimento do projeto. Isto porque a mediação, se bem conduzida, pode beneficiar não apenas os envolvidos na disputa, mas a toda Sociedade, na medida em que representa uma alternativa eficaz (e positiva) de pacificação de conflitos e uma possibilidade de efetivação de uma justiça mais rápida, além de promover o exercício da cidadania e da solidariedade.

Com a Política Judiciária Nacional (Res. n. 125/2010, CNJ), voltada para o tratamento adequado de conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário, a mediação, que até então vinha sendo desenvolvida sem qualquer base legal, adquiriu

²²¹ Estaria aqui a principal diferença entre conciliação e mediação. A conciliação seria aplicada de maneira mais eficiente nos conflitos eventuais, ou seja, naqueles em que não existe relacionamento entre as partes (acidente de trânsito). A mediação seria mais bem aplicada às disputas em que existem vínculos entre as partes, principalmente nas relações continuadas, quer dizer, naquelas situações em que existe um relacionamento anterior ao conflito entre os participantes, que provavelmente terão que, de algum modo, se relacionar no futuro (como nas relações de família ou entre vizinhos) (cf. VASCONCELOS, 2011).

²²² Importante destacar, nesse sentido, as Portarias n. 915 e n. 990, de 2009, da Advocacia-Geral da União com o propósito de delegar competência e autorizar a realização de acordos no âmbito da Procuradoria-Geral Federal (cf. AGU, 2014a e 2014b).

nova perspectiva no sentido de se buscar consolidar uma política pública permanente de incentivo e aperfeiçoamento dos mecanismos consensuais de solução de litígios²²³.

Desse modo, considerando que a eficiência operacional, o acesso ao sistema de Justiça e a responsabilidade social são objetivos estratégicos do Poder Judiciário, cabe ao Judiciário estabelecer política pública de tratamento adequado dos problemas jurídicos e dos conflitos de interesses, que ocorrem em larga e crescente escala na sociedade, de forma a organizar, em âmbito nacional, não somente os serviços prestados nos processos judiciais, como também os que possam sê-lo mediante outros mecanismos de solução de conflitos, em especial dos consensuais, como a mediação e a conciliação (cf. *Considerando*, Res. n. 125/2010, CNJ).

Daí ser imprescindível estimular, apoiar e difundir a sistematização e o aprimoramento das práticas já adotadas pelos tribunais, dadas a relevância e a necessidade de organizar e uniformizar os serviços de conciliação, mediação e outros métodos consensuais de solução de conflitos, para lhes evitar disparidades de orientação e práticas, bem como para assegurar a boa execução da política pública, respeitadas as especificidades de cada segmento da Justiça (cf. *Considerando*, Res. n. 125/2010, CNJ). A conciliação e a mediação judicial estão previstas também no Capítulo III (“Dos auxiliares da Justiça”²²⁴), na Seção V (“Dos conciliadores e dos mediadores judiciais”²²⁵), nos artigos 134 a 144 do Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil²²⁶. É possível dizer, assim, que o momento atual é bastante auspicioso às discussões e propostas dos métodos consensuais, o que envolve, naturalmente, posições favoráveis e, também, desfavoráveis, conforme se verá a seguir.

3.1.2 Críticas às práticas mediativas

²²³ Iniciou-se em outubro de 2013, na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJ), a audiência pública em que serão discutidos projetos de lei do Senado sobre o uso da arbitragem e da mediação como instrumento para a solução de conflitos. Entre as proposições que serão discutidas, estão as elaboradas pela comissão de juristas criada para reformar a Lei de Arbitragem e propor um marco legal para a mediação (PLS n. 406/2013 e PLS n. 405/2013) (cf. BRASIL, 2013n).

²²⁴ Conforme o Anteprojeto, são auxiliares da Justiça, além de outros cujas atribuições são determinadas pelas normas de organização judiciária, o escrivão, o oficial de justiça, o perito, o depositário, o administrador, o intérprete, o *mediador* e o *conciliador judicial* (cf. art. 119, grifos nossos).

²²⁵ O Anteprojeto prevê ainda que cada tribunal poderá propor que se crie, por lei de organização judiciária, um *setor de conciliação e mediação* (cf. art. 134, grifo nosso).

²²⁶ Que determina, ao final, que as disposições desta Seção não excluem *outras formas de conciliação e mediação extrajudiciais* vinculadas a órgãos institucionais ou realizadas por intermédio de profissionais independentes (cf. art. 144, grifos nossos).

Apesar das “indiscutíveis vantagens” (cf. AZEVEDO, 2012), e dentre elas, o empoderamento²²⁷ das partes, a oportunidade para as partes falarem sobre seus sentimentos em um ambiente neutro e a possibilidade da administração do conflito de forma a preservar o relacionamento anterior, a mediação suscita resistências quanto à sua aplicação.

Os motivos dessa resistência seriam por: *a)* ser um instrumento relativamente novo²²⁸ de tratamento de conflitos; *b)* se tratar de uma técnica não disciplinada legalmente em muitos países²²⁹, e – o mais importante – *c)* se tratar de uma perspectiva de uma “verdade consensual” em vez de uma “verdade processual”, bem como de uma responsabilidade que não implicaria uma sanção, e cuja realização do ato não aconteceria na presença de um juiz, mas, na de um mediador – um terceiro que guia as pessoas no tratamento do conflito sem, todavia, impor uma decisão –, o que ressoa, na mente dos juristas, como um resquício da justiça privada (SPENGLER e NETO, 2012, p. 33).

De modo geral, as questões estão relacionadas ao fato da prática da mediação, no Brasil, ser relativamente nova e pouco conhecida. E desse modo, é natural que exista uma resistência, sobretudo, por parte dos que atuam sob a perspectiva do litígio. Pensando nisso, a Secretaria de Reforma do Judiciário tem buscado por meio de parcerias iniciativas para reverter esse quadro de desconfiança e insegurança em relação às práticas mediativas.

O *Programa de Formação Técnica em Mediação e Conciliação para Magistrados e Profissionais Voluntários*, por exemplo, faz parte da *Política Nacional de Mediação e Conciliação*, desenvolvida pela Secretaria de Reforma do Judiciário (SRJ), em parceria com o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e a Escola Nacional de

²²⁷ Empoderamento “é a tradução do termo em inglês *empowerment* e significa a busca pela restauração do senso de valor e de poder da parte para que esta esteja apta a melhor dirimir futuros conflitos” (AZEVEDO, 2012, p. 70).

²²⁸ Ainda que diversos autores afirmem a existência da mediação desde os primórdios da civilização, trata-se de um instituto novo enquanto instrumento de tratamento adequado de conflitos reconhecido no mundo do direito como eficiente. A respeito, afirma Moore que a mediação já era prática para tratar os litígios bíblicos, especialmente nas comunidades judaicas. Posteriormente, seu uso se difundiu entre várias culturas, dentre elas a islâmica, a hindu, a chinesa e a japonesa. Todavia, ressalta o autor que foi nos últimos vinte e cinco anos que a mediação se expandiu no mundo, conquistando espaço e tornando-se reconhecida como meio de tratamento de litígios alternativo às práticas judiciais (MOORE *apud* SPENGLER e NETO, 2012, p. 33).

²²⁹ O Brasil é um desses países. Mas, como dissemos anteriormente, foi iniciado em outubro de 2013, na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJ), a audiência pública em que serão discutidos projetos de lei do Senado sobre o uso da arbitragem e da mediação como instrumento para a solução de conflitos. Entre as proposições que serão discutidas, estão as elaboradas pela comissão de juristas criada para reformar a Lei de Arbitragem e propor um marco legal para a mediação (cf. BRASIL, 2013n).

Formação de Magistrados (ENFAM). Aproximadamente 2.500 magistrados já foram capacitados em técnicas de mediação e conciliação, por meio de cursos presenciais. Os cursos realizados são os principais instrumentos para viabilizar a implementação de Núcleos de Mediação nos Tribunais de Justiça, conforme prevê a Resolução CNJ n. 125/2010. Para tanto, a Secretaria de Reforma do Judiciário está implementando a Escola Nacional de Mediação (ENAM), que irá promover cursos presenciais, semipresenciais e a distância para operadores de direito, servidores do Judiciário, professores e alunos dos cursos de graduação em direito e cursos para mediadores comunitários (cf. ENAM, 2013).

Esta iniciativa da Secretaria de Reforma do Judiciário, em parceria com o Conselho Nacional de Justiça e a Escola Nacional de Formação de Magistrados, é muito importante à medida que, pretendendo estabelecer uma política nacional voltada para o tratamento adequado de conflitos, se torna imprescindível o conhecimento por todos dos métodos consensuais, como a mediação e a conciliação, para que a política seja bem-sucedida²³⁰. Caso contrário, o desconhecimento dos métodos constituirá não apenas uma das críticas mais contundentes às práticas mediativas como, também, um impasse à sua adesão.

A respeito, sob uma perspectiva das “abordagens formativas”, Favretto vai afirmar que esta política pública, denominada de “Redes de Mediação”, na medida em que pretende “constituir um novo paradigma cultural”, terá que observar a participação do maior número possível de interlocutores que, por vez, propiciará condições para a formação deste paradigma voltado para a pacificação social. E nesse sentido, considerando a multiplicidade de sujeitos que se quer alcançar, o projeto sugere “três momentos de abordagens formativas”: *a)* ingresso nas grades curriculares dos cursos de Direito de espaços de formação no campo da mediação e composição de conflitos, articulados com os núcleos de práticas jurídicas; *b)* curso de aperfeiçoamento em técnicas de mediação e composição de conflitos para os atuais profissionais do Direito; e *c)* constituição de núcleos de Justiça Comunitária voltada à formação de agentes

²³⁰ Cerca de 70 juízes do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia participaram do treinamento em políticas públicas de conciliação e mediação. Na ocasião foram abordados temas como as inovações ao acesso à Justiça, processos de solução de disputas, a moderna teoria do conflito, o panorama do processo de mediação e técnicas de negociação, mediação e conciliação, além de debater aspectos da Resolução nº 125 do CNJ, que dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de Tratamento Adequado dos Conflitos de Interesses. A ação se alinha com o esforço permanente do Poder Judiciário da Bahia de fortalecer o trabalho da conciliação, prezando sempre pela formação interdisciplinar e humanista dos magistrados (cf. TJBA, 2011d).

comunitários de mediação, na perspectiva de criar meios alternativos de resolução de conflitos (2007, [s/n]).

É importante destacar que esta proposta de “abordagens formativas” à medida que articula objetivos/responsabilidades/condições de realização, acaba ampliando o debate das práticas mediativas para além das críticas, constituindo assim, um valioso referencial teórico para a nossa discussão inicial acerca das perspectivas da política de acesso à Justiça nos contextos nacional e regional.

Conforme Andrichi e Foley (2008), além de efetiva na resolução de litígios, a mediação confere sentido positivo ao conflito, pois favorece, por exemplo, o diálogo respeitoso entre as diferenças, o empoderamento individual e social, a consciência das circunstâncias em que repousam os conflitos, a prevenção de futuros litígios a coesão social e, com ela, a diminuição da violência. Conforme as autoras, o atual arcabouço legal permite, pois, que as instâncias judiciárias sensíveis a novos paradigmas viabilizem um “sistema de múltiplas portas” que possa gerar um choque de eficiência na gestão judiciária, sendo indispensável, portanto, a destinação de recursos para intensificar as possibilidades de acesso e, sobretudo, qualificar a prestação jurisdicional.

No entanto, como afirmam, para o sistema operar com eficiência é preciso que as instâncias judiciárias, em complementariedade à prestação jurisdicional, implementem um “sistema de múltiplas portas”, apto a oferecer meios de resolução de conflitos. A questão é que “Os profissionais do direito nem sempre dispõem de habilidades específicas para a condução de processos de construção do consenso. Ao contrário, o que se verifica, em geral, é a aplicação de técnicas excessivamente persuasivas, comprometendo a qualidade dos acordos” (ANDRIGHI e FOLEY, 2008 [s/n]).

Essa preocupação se justifica na medida em que o que se percebe no cotidiano essa realidade por parte de juízes e advogados, bem como de estagiários que atuam como mediadores provocando divergências em relação à compreensão dos significados e às práticas mediativas. A partir de uma pesquisa realizada em tribunais do Estado do Rio de Janeiro, Amorim e Baptista (2013), vão afirmar que a respeito da aceitação e do sucesso dos meios alternativos para solucionar conflitos em muitos países do mundo atual, no Brasil as tentativas de introduzi-los têm se mostrado pouco vantajosas, pois

Mediação, e também conciliação, em instâncias judiciais precisam ter regras e fases consensualizadas publicamente, divulgadas e claramente explícitas para orientar os profissionais que as utilizam, assim como

para informar os jurisdicionados que a elas irão se submeter, sem limitar as peculiaridades de casos que apresentem maior complexidade ou especificidades. A simples presença das palavras que as nomeiam em leis, não é suficiente para implantar tais ferramentas em instâncias judiciais ou extrajudiciais, pois a falta de consenso sobre o uso delas gera dissensos e desconfiança entre operadores jurídicos, inclusive entre aqueles que as aplicam e entre estes e as partes em conflito (2013, p. 12-13).

A respeito do desconhecimento dos métodos consensuais, como a mediação e a conciliação, vai constituir assim, uma “zona de sombra”. O que pode causar além de “dissensos e desconfiança”, insegurança e, conseqüentemente, resistência entre os profissionais do direito, na medida em que, diante do desconhecido, não apenas os profissionais envolvidos, como os advogados, mas, também, os jurisdicionados, não sabem bem o que fazer, diferentemente do processo judicial, quando o advogado sabe exatamente do seu papel, bem como o jurisdicionado – neste caso, que é o de ser “parte”, apenas.

Para Amorim e Baptista (2013), isso se justifica na medida em que

As sensibilidades dos operadores jurídicos permanecem ainda comprometidas com a modalidade da prestação jurisdicional tradicional, de feição inquisitorial, e oposta à descentralização de meios alternativos de administrar conflitos. O atual movimento pela mediação judicial não está consensualizado entre os próprios operadores, não dispõe de mediadores suficientemente treinados para exercê-la e não está bastante divulgado para os jurisdicionados, que além de desinformados, dele não participam, embora sejam atores relevantes, enquanto receptores dos serviços prestados pelos tribunais (2013, p. 19).

Em vista dessa tradição jurisdicional, e enquanto não há uma consensualização acerca dos métodos consensuais, é natural que os profissionais do direito (juízes, advogados...) tenham essa desconfiança até porque não há uma habilitação definida para o desempenho da função de mediador ou conciliador, não obstante existam técnicas específicas e apropriadas para o seu exercício²³¹.

Também é importante destacar que a questão que trata dos mediadores e a que trata do procedimento da mediação estão ambas previstas no Projeto de Lei n. 405, de

²³¹ É importante esclarecer, porém, que existem estratégias básicas para a atuação do mediador que envolvem desde a identificação de componentes comunicativos relacionados à despolarização do conflito à identificação de técnicas para manter o controle da mediação. A respeito ver, “*Rapport – o estabelecimento de uma relação de confiança*”, e “*O controle sobre o processo*”, In: AZEVEDO, André Gomma de (Org). **Manual de mediação judicial**. Brasília, DF: Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento, 2012, p. 147-164 e 167 a 179.

2013, que dispõe sobre a Mediação Extrajudicial²³². Ao tratar dos mediadores, em seu capítulo terceiro, o Projeto estabelece que “Pode ser mediador qualquer pessoa capaz, que tenha a confiança das partes e que se considere capacitada para fazer mediação”, acrescentando apenas que “No desempenho de sua função, o mediador deverá proceder com imparcialidade, independência, competência, diligência e discricção” (art. 10). No que diz respeito ao procedimento de mediação, dispõe o Projeto apenas que “Não havendo estipulação acerca do procedimento, caberá ao mediador discipliná-lo tendo em conta as circunstâncias do caso, os interesses expressados pelas partes e a necessidade de uma solução expedita para o conflito” (art. 16).

Quer dizer, são normas que deixam em aberto algumas questões como a habilitação dos mediadores bem como o procedimento da mediação. O que vai significar, para alguns, uma limitação à mediação²³³. Em sua crítica à mediação como meio de tratamento adequado de conflitos, acrescentando a sua falta de certeza e de previsão legal, Taruffo vai destacar dois aspectos: o primeiro está relacionado à figura do mediador (que, segundo a autora deve apresentar ao menos duas ordens de características: uma adequada preparação profissional, que inclua não só competências jurídicas, e também um específico conhecimento das técnicas de mediação) e o segundo diz respeito à independência e imparcialidade quanto às partes e ao objeto do litígio, uma vez que não observados tais critérios, poderia favorecer um dos lados em detrimento do outro (*apud* SPENGLER e NETO, 2012, p. 36).

De qualquer modo, compreendem-se as críticas às práticas mediativas em relação à preocupação com os possíveis desdobramentos negativos que uma indefinição normativa pode causar, sobretudo, na ausência de um juiz – afinal, assim tem sido desde muito tempo –, seja em relação ao mediador (competência técnicas), seja em relação ao procedimento (desconhecimento das práticas). Mas, também, compreende-se que deve haver do mesmo modo uma preocupação em não se transformar os processos

²³² Conforme a sua *Justificação*, a presente proposta legislativa está focada na mediação extrajudicial e na contribuição que esta também tem oferecido à resolução de litígios nos mais variados segmentos, como a administração pública, o direito de família, empresarial, dentre outros, de modo a constituir um marco legal para a mediação extrajudicial no país, e estender a sua aplicação aos mais diversos tipos de litígios que admitem a autocomposição, fortalecendo e aperfeiçoando esse eficiente instituto de pacificação social (*Justificação*, Projeto de Lei n. 405, de 2013).

²³³ Taruffo vai dizer que a mediação possui tradicionalmente uma ideia que se assemelha a uma *black box*, na qual ninguém sabe ou deve saber que coisa acontece, e na qual o mediador e as partes fazem aquilo que querem sem seguir regra alguma (*apud* SPENGLER e NETO, 2012, p. 36). Conforme estes autores, esse é um dos argumentos nos quais se fundam as críticas sobre a mediação também no Brasil.

autocompositivos em processos jurídicos, com regras e procedimentos pré-estabelecidos rigorosamente.

Essa observação é importante, sobretudo, quando se percebe que atualmente as políticas que visam efetivar medidas voltadas para a conciliação e a mediação no Judiciário concebem estes processos autocompositivos como a solução do colapso do sistema²³⁴, hoje amontoado de processos que clamam pela prestação jurisdicional (cf. OLIVEIRA, 2010). E aqui não custa lembrar o que aconteceu com os Juizados Especiais (Lei n. 9.099/95), cuja desfiguração, pela corrupção dos seus princípios, teria feito com que se tornassem “uma extensão da Justiça Comum”, conforme Antonio Pessoa Cardoso, desembargador do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, considerando que os Juizados Especiais, criados em 1984 por iniciativa do Ministério da Desburocratização, comandado por Hélio Beltrão, já não possuem as características enunciadas tanto na primeira lei, Lei n. 7.244, quanto na atual, Lei 9.099/95 (cf. CARDOSO, 2012).

Como afirma Cardoso, “A prática atual mostra a desfiguração dos Juizados Especiais ao ponto de não mais reconhecê-los atualmente”. Acontece que “O sistema foi imaginado para ser conduzido pelo povo, para ser usado pelo povo e para ter decisões entendidas pelo povo”. Mas, diferentemente desses princípios, “os Juizados estão entregue em mãos de juízes formais; os tribunais que não deviam e não interferiam no sistema, agora são os guias, como se fora varas judiciais”²³⁵. Não bastasse, “Nos Juizados, o julgamento tem de ser imediato, como proclamava o art. 29 da Lei 7.244, ratificado pela lei em vigor, art. 28 da Lei 9.099. Mas onde se vê julgamento imediato? Pelo contrário, as decisões nos Juizados estão retardando mais do que mesmo na Justiça Comum, daí porque o jurisdicionado opta, em muitas situações, pelo sistema tradicional, em detrimento do informal” (CARDOSO, 2012).

Essa observação é apenas para mostrar como “um sistema que tinha tudo para revolucionar a Justiça no Brasil” foi transformado em “uma extensão da Justiça Comum” (CARDOSO, 2012). Do mesmo modo como aconteceu com os Juizados Especiais (Lei. n. 9.099/95), que foram desfigurados para atender a uma demanda

²³⁴ Como afirmam Spengler e Neto, “O risco de introduzir a mediação no sistema jurisdicional é reduzi-la à condição de um mero instrumento a serviço de um Sistema Judiciário em crise, mais do que da paz social” (2012, p. 34).

²³⁵ Essa apropriação não acontece apenas em relação aos juízes. Existem casos, como o dos Juizados Especiais da Comarca de Barreiras, município da Região Oeste da Bahia, que empresas vêm transformando o Poder Judiciário em um verdadeiro escritório de cobranças de dívidas. Muitas das ações que tramitaram naquela Comarca, em 2012, estavam relacionadas à execução de títulos executivos extrajudiciais.

crecente do sistema judiciário, percebe-se, também, em relação aos métodos consensuais, uma clara orientação nesse sentido, na tentativa de “desafogar o Judiciário”²³⁶. Daí a importância da compreensão de que a mediação não é uma regra, mas, “um processo voltado para os interesses, sentimentos e questões das partes”. De modo que a definição de *regras* (diferente da definição do *procedimento*) poderá afetar o diálogo, que constitui, por sua vez, o “principal instrumento da mediação” (AZEVEDO, 2012, p. 167).

A mediação é um modelo de resolução de conflito que foge da determinação rigorosa das regras jurídicas, abrindo-se à participação e à liberdade de decisão entre as partes, à comunicação de necessidades e de sentimentos, à reparação do mal mais do que a punição de quem o praticou. No entanto, esse modelo diferenciado que propõe outra forma de tratar os conflitos, buscando não só uma solução para o Poder Judiciário (cujo modelo encontra-se esgotado), mas, também a autonomia das partes, possui, na falta de previsibilidade (baseada nas regras e nos procedimentos), uma causa de vantagem e outra de desvantagem²³⁷.

A vantagem fundamental é a não submissão a uma *lex previa*, o que permitirá um grau maior de atenção ao caso concreto, favorecendo a identificação de uma pluralidade de caminhos condizentes com as características de cada conflito. Enquanto que a de desvantagem está na insegurança e incerteza jurídica, cujos critérios de previsibilidade são apontados como uma falha nos procedimentos de mediação comparada ao tratamento judicial dos conflitos (cf. SPENGLER e NETO, 2012).

De qualquer modo, as críticas às práticas mediativas são importantes e devem ser consideradas. Até mesmo porque, conforme afirmado, observamos também, algumas das situações apontadas por Amorim e Baptista (2013) no cotidiano do próprio Projeto Balcão de Justiça e Cidadania em relação aos atores envolvidos (juízes, advogados, estagiários e assistidos). É importante percebermos como essa compreensão

²³⁶ Na medida em que a conciliação e a mediação, como instrumentos efetivos de pacificação social, solução e prevenção de litígios, têm reduzindo a excessiva judicialização dos conflitos de interesses, a quantidade de recursos e de execução de sentenças (cf. *Considerando*, Res. n. 125/2010, CNJ).

²³⁷ Não são todos os que se ocupam da mediação que concordam com a necessidade de juridificação por meio da criação de legislação específica que a regulamente determinando seus objetivos, formas e possibilidades. É possível que essa necessidade esteja vinculada a uma ordem estabelecida pelas prerrogativas de um sistema jurisdicional cuja racionalidade perceba na autoridade estatal o direito de limitar a violência e a desordem por meio do monopólio dessa própria violência por parte do Estado. O que a mediação propõe é exatamente um espaço para acolher essa desordem social; um espaço no qual a violência e o conflito possam transformar-se; um espaço no qual ocorra a reintegração da desordem, o que significa uma verdadeira revolução social, considerando que o conflito é a manifestação mais representativa da desordem (individual ou coletiva) e para que possa ser tratado adequadamente as partes devem estar conscientes do seu caráter excepcional (cf. SPENGLER e NETO, 2012).

de significados e divergências na apropriação judicial vai influenciar na realização das políticas públicas judiciárias constituindo uma cisão entre o programa oficial (teoria) e a ação (prática).

3.2 O Projeto Balcão de Justiça e Cidadania

O Balcão de Justiça e Cidadania é um projeto de mediação comunitária do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia que oferece serviços gratuitos à população economicamente menos favorecida, dispondo de diversas unidades instaladas na Capital e no Interior do Estado (cf. TJBA, 2013a)²³⁸.

Nos Balcões são realizadas audiências de mediações de conflitos e formalizados acordos sobre temas como: pensão de alimentos, divórcio consensual, dissolução de união estável, reconhecimento espontâneo de paternidade, bem como questões cíveis referidas no art. 3º da Lei nº 9.099/95 (Juizados Especiais Cíveis e Criminais)²³⁹.

Os Balcões de Justiça e Cidadania atuam com a participação de alunos do curso de Direito²⁴⁰ sob a supervisão de um(a) advogado(a) e funcionam em parceria com diversas entidades sociais, governamentais, religiosas e de ensino²⁴¹. Como a solução dos litígios ocorre na fase pré-processual, a sua atividade é válida na medida em que o que *a)* atenua consideravelmente o aumento das demandas judiciais, *b)* possibilita uma solução consensual entre as partes envolvidas no conflito, *c)* proporciona às instituições

²³⁸ Experiência igualmente importante é a do Programa Acadêmico Conciliador, do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, que recruta acadêmicos de Direito nas Faculdades existentes no Estado para prestarem serviço voluntário como conciliadores nos juizados especiais cíveis e criminais, Fóruns Municipais/Casas da Cidadania, Unidades Judiciais Avançadas (UJA) e Postos de Atendimento e Conciliação (PAC), em todas as comarcas do Estado de Santa Catarina (cf. TJSC, 2014).

²³⁹ Na área penal o Tribunal de Justiça do Estado da Bahia instalou o *Núcleo de Justiça Restaurativa*, (criado pela Resolução nº 8, de 28 de julho de 2010) que visa à aplicação de métodos e práticas restaurativas nas ocorrências e nos processos em tramitação no Juizado Especial Criminal do Largo do Tanque, possuindo funções específicas de planejar, apoiar, executar e avaliar a aplicação de vias alternativas na solução de conflitos inseridos na área de atuação jurisdicional. A *Justiça Restaurativa* tem como ferramenta de atividade o consenso e, para alcançá-lo, vítima, infrator, terceiros afetados pela infração e membros da comunidade refletem, transformam e constroem soluções para os conflitos causados pelo crime. A Justiça Restaurativa tem sido percebida como mecanismo de transformação social, uma vez que abre caminho para a forma participativa de promoção da paz social, dando possibilidade de conciliação às vítimas e, aos agressores, de resolverem os transtornos oriundos dos conflitos sociais (cf. TJBA, 2011b).

²⁴⁰ O processo de seleção dos mediadores/estagiários varia de acordo com cada entidade parceira, responsável por seus respectivos alunos.

²⁴¹ Desde a reformulação antes mencionada houve um incremento considerável no número de novas parcerias. O Relatório de Atividades do biênio 2006/2009 indica o estabelecimento de 25 parcerias, enquanto que o mesmo relatório, relativo ao biênio de 2008/2009, indica a existência 45 parcerias em vigor no referido período e o Relatório de Atividades do ano de 2010 informa o estabelecimento de 12 novas parcerias no referido exercício. Para o ano de 2012 foram confirmadas mais 17 parcerias (TJBA, 2013b).

participantes o exercício da sua função social, e *d*) contribui para que as instituições de ensino ofereçam aos estudantes/mediadores uma prática jurídico/social enriquecedora.

Conforme dissemos anteriormente, esta proposta de mediação comunitária não surge isolada ou mesmo instantaneamente, mas, inserida em um contexto de reformulação institucional que tem como uma de suas propostas a modernização do Judiciário, conforme o programa nacional “Movimento pela Conciliação” (cf. BRASIL, 2013h). A *Semana Nacional pela Conciliação* é um marco anual das ações do Conselho Nacional de Justiça e dos tribunais para fortalecer a cultura do diálogo²⁴².

Trata-se de uma campanha, realizada anualmente, que envolve todos os tribunais brasileiros, os quais selecionam os processos que tenham possibilidade de acordo e intimam as partes envolvidas para solucionarem o conflito. A medida faz parte da meta de reduzir o volume de processos na justiça brasileira²⁴³. Para a *Semana Nacional pela Conciliação*, os tribunais selecionam os processos que tenham possibilidade de acordo e intimam as partes envolvidas no conflito. Caso o cidadão ou instituição tenha interesse em incluir o processo na Semana, deve procurar, com antecedência, o tribunal em que o caso tramita. As conciliações pretendidas durante a Semana são chamadas de *processuais*, ou seja, quando o caso já está na Justiça. No entanto, há outra forma de conciliação: a *pré-processual* (ou *informal*), que ocorre antes do processo ser instaurado e o próprio interessado busca a solução do conflito com o auxílio de conciliadores e/ou juízes (cf. BRASIL, 2013h).

A elevada taxa de congestionamento de feitos, razão entre o que entra de processos novos a cada ano e o que é realmente resolvido pela Justiça, principalmente no 1º Grau, tem sido apresentada como justificativa das políticas públicas judiciárias bem como a adoção de medidas efetivas em geral. O “Movimento pela Conciliação” tem sido apresentado como uma alternativa a esse intento, na medida em que, por intermédio de procedimentos simples e eficazes, solucionaria em caráter definitivo

²⁴² Buscando sensibilizar os seus magistrados da importância da autocomposição dos conflitos para a pacificação social que, por consequência, tem como meta a redução da judicialização das demandas, o Tribunal de Justiça tem investido na formação interdisciplinar e humanista do seu quadro por meio da realização de cursos voltados para temas como as inovações ao acesso à Justiça, processos de solução de disputas, a moderna teoria do conflito e o panorama do processo de mediação e técnicas de negociação, mediação e conciliação, além de aspectos da Resolução nº 125 do CNJ, que dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses (cf. TJBA, 2011d).

²⁴³ Entre as metas de 2009, o Judiciário estava empenhado em alcançar a *Meta 2* que consiste em “Identificar os processos judiciais mais antigos e adotar medidas concretas para o julgamento de todos os distribuídos até 31.12.2005 (em 1º, 2º grau ou tribunais superiores)”. O objetivo é assegurar o direito constitucional à “razoável duração do processo judicial”, o fortalecimento da democracia, além de eliminar os estoques de processos responsáveis pelas altas taxas de congestionamento (BRASIL, [s/d]a).

inúmeros conflitos entre as partes²⁴⁴, dando oportunidade a outros processos serem analisados e julgados.

Como primeiro passo, o Conselho Nacional de Justiça elegeu o dia 8 de dezembro – Dia da Justiça – para realização do “Dia Nacional da Conciliação”, contando com o apoio da maioria dos Tribunais Federais e Estaduais. Os resultados dessa primeira mobilização²⁴⁵ estimularam a continuidade do movimento e resultou na ampliação de um dia para uma *Semana Nacional da Conciliação*, além de o Conselho Nacional de Justiça instituir, por meio da edição da Recomendação nº 08, orientações aos Tribunais no sentido de realizarem estudos e ações tendentes a dar continuidade ao “Movimento pela Conciliação”²⁴⁶.

É nesse contexto de reordenação institucional e de reestruturação das relações da Sociedade com o Estado que o Tribunal de Justiça do Estado da Bahia vai buscar alinhar-se às diretrizes estabelecidas pelo Conselho Nacional de Justiça visando, concomitantemente, à pacificação social, à redução da taxa de congestionamento de processos em tramitação e seus reflexos positivos nas estatísticas, à solução de litígios em curto espaço de tempo, inclusive, antecipação de audiências designadas, e à celeridade na prestação jurisdicional em prol da sociedade e à aproximação do Poder Judiciário com a comunidade²⁴⁷.

3.2.1 Aspectos gerais

O projeto Balcão de Justiça e Cidadania está vinculado à Secretaria de Ação Social do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, criada através da Lei nº 10.400, de 23 de outubro de 2006, com a finalidade de planejar, implantar, coordenar e programar

²⁴⁴ Proposta interessante a do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul que, informando ao cidadão que se este tem um processo na Justiça Estadual e deseja solicitar uma sessão de conciliação ou mediação, ou tem interesse em realizar um mutirão de conciliações de sua empresa ou escritório de advocacia, disponibiliza uma lista de contatos para dúvida ou pedido a respeito (cf. TJRS, 2014).

²⁴⁵ Do ponto de vista de avaliação quantitativa, na Semana Nacional de Conciliação de 2007, em relação aos participantes (tribunais, juízes e servidores em geral), estavam integrados à Semana Nacional de Conciliação 26 Tribunais de Justiça, 22 Tribunais Regionais do Trabalho e 5 Tribunais Regionais Federais. Havia mais de 3.000 mil magistrados e 20.000 servidores/colaboradores. Em relação ao atendimento, foram mais de 411.000 pessoas. Em relação aos resultados (audiências e acordos) houve 306.338 audiências designadas, 22.564 audiências realizadas e 96.422 acordos obtidos. Um percentual de sucesso de 42,4% (cf. BRASIL, 2013h).

²⁴⁶ Para um estudo a respeito, ver PELUSO, Antonio Cezar; RICHA, Morgana de Almeida (Coord). **Conciliação e mediação**: estruturação da política judiciária nacional. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

²⁴⁷ Na Semana Nacional de Conciliação de 2012 foram envolvidas, no projeto Balcão de Justiça e Cidadania, 67 unidades de mediação (29 no interior do Estado e 38 na Capital). Em 2013, participaram 26 no interior do Estado e 29 na Capital. No momento do fechamento da Semana, o resultado foi de 1.429 casos conciliados (cf. TJBA, 2013b).

estratégias e projetos de políticas sociais voltadas para a aproximação do Poder Judiciário da sociedade e ao desenvolvimento da cidadania, realizar estudos e pesquisas objetivando o fortalecimento, a melhoria e a efetividade dos programas de ampliação do acesso à Justiça e desenvolver ações de apoio cultural à magistratura, demais servidores e à comunidade jurídica, mediante promoção de eventos com tal finalidade (cf. TJBA, 2006/2007).

O exercício de 2006 da Secretaria de Ação Social foi marcado pela retomada do Projeto Balcão de Justiça e Cidadania, que ocorreu em três fases: reestruturação, implantação e divulgação. Na fase de reestruturação, no primeiro semestre de 2006, foram efetuados estudos do projeto, planejamento das ações, adequação da legislação existente, busca de entidades parceiras e identificação dos locais para instalações das unidades. Assim, foi elaborada e aprovada em sessão do Pleno do Tribunal de Justiça a Resolução nº 5/2006, de 17 de abril daquele ano, que deu novo embasamento jurídico ao Projeto, na qual foram fixados os objetivos, competência, forma de organização, atuação e implantação dos Balcões de Justiça e Cidadania. (cf. TJBA, 2006/2007).

O marco legal de origem do projeto é a Resolução 01/2003, segundo a qual, o Tribunal de Justiça, no uso de suas atribuições, considerando a necessidade de encontrar meios para oferecer um serviço de promoção de justiça mais eficaz frente às deficiências do Poder Judicial do país, instituiu a criação de uma estrutura de trabalho direcionada a utilizar a mediação e a conciliação para resolver os conflitos interpessoais nas comunidades.

Conforme estabelece a Resolução nº 05/2006, compete aos Balcões de Justiça e Cidadania oferecer orientação, assistência jurídica, conciliação e mediação de conflitos de interesses nas questões cíveis de menor complexidade, descritas no artigo 3º, da Lei nº 9.099/95, que dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais, bem como as que versem sobre separação judicial, divórcio, fixação de alimentos, regulamentação de visitas e união estável, bem como educação para a cidadania e difusão de informações para a prática de direitos e deveres. No entanto, excluem-se desta competência as questões de natureza fiscal, de interesse da Fazenda Pública e as relacionadas com acidentes de trabalho²⁴⁸ (cf. art 2º, *caput*, Resolução n. 05/2006) (cf. TJBA, 2011e).

²⁴⁸ Observou-se, porém, no atendimento cotidiano, que a grande maioria das mediações é voltada para questões de natureza familiar, pensão alimentícia, divórcio, conversão de separação em divórcio, reconhecimento espontâneo de paternidade, reconhecimento e dissolução de união estável e restabelecimento de sociedade conjugal. Também são conflitos recorrentes os problemas entre vizinhos, composição de dívidas e questões relacionadas ao Direito do Consumidor.

Compõe a estrutura organizacional do Balcão de Justiça e Cidadania: Coordenação Geral; Coordenação Jurídica; Coordenação de Execução; Equipe de Acompanhamento composta por integrantes do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, Instituições Executoras; Instituições de Apoio, Parceiros Institucionais e Agentes de Cidadania (art. 6º, Resolução n. 05/2006) (cf. TJBA, 2011e).

Mas, como afirmado inicialmente, não foi sempre assim. Nos primeiros anos, entre 2003 e 2006, o projeto encontrou dificuldades, chegando a praticamente a paralisar as suas atividades depois da edição da Resolução nº 8/2004, que restringiu a competência dos Balcões de Justiça e Cidadania às questões em que não fosse necessária a participação de defensores públicos e do órgão do Ministério Público, ao estabelecer no seu art. 3º que “os Balcões de Justiça e Cidadania atenderão, exclusivamente, as demandas que envolvam direitos e obrigações entre as partes em que não seja necessária a interveniência do Ministério Público e da Defensoria Pública” (cf. SILVA, 2013)

Ao assim dispor, a Resolução nº 8/2004 impediu que o projeto atuasse na área do direito de família, perdendo o que viria a ser sua principal razão de existir, de modo que a prática, que mal acabava de iniciar, deixou de atuar por quase três anos consecutivos. Nessa fase, o projeto alcançou a sua mais baixa efetividade. Os registros dessa época são escassos e os encontrados são estatisticamente desprezíveis. No entanto, com a Resolução nº 5, de 2006, foi possível reorganizar a prática para que ela passasse a atender eficazmente a população, o que veio a ocorrer a partir do ano de 2007, desde quando apresenta resultados crescentes.

É a partir do ano de 2010, que se pode afirmar que os Balcões de Justiça e Cidadania alcançaram a sua maturidade, ano em que ultrapassou a marca de 15 mil acordos, tornando-se imprescindível ao jurisdicionado. É quando “O início dessa nova fase coincide com a entrada em vigor da Resolução nº 125/2010, do Conselho Nacional de Justiça, por meio da qual foi instituída a política pública nacional de métodos consensuais de resolução de conflitos, na qual o projeto se insere” (SILVA, 2013, p. 1).

3.2.2 Procedimentos

Todos os atos e procedimentos do Balcão de Justiça e Cidadania são padronizados²⁴⁹, constando de cartilha, manual de procedimentos, termos de acordo e legislação, bem como outras informações, em material disponibilizado no próprio site do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia (cf. TJBA, 2013a).

Com relação ao atendimento nos Balcões, este acontece em Núcleos de Justiça, Cidadania e Atendimento Social, em locais inseridos nas comunidades assistidas, preferencialmente em Associações de Bairro, Centros Comunitários, Escolas, Faculdades e Instituições Religiosas²⁵⁰ (cf. art. 4º, *caput*, Resolução n. 05/2006) (cf. TJBA, 2011e). No que diz respeito à questão da estrutura, esses centros são considerados espaços públicos de discussão, cuja estrutura e procedimentos são orientados para oferecer um serviço adequado à realidade destas pessoas, sem formalismos e com uma linguagem simples.

Em relação à prestação dos serviços, importante ressaltar que a descentralização das ações do Poder Judiciário para essas comunidades pode proporcionar benefícios desde ao favorecimento do diálogo e preservação das relações à economia de tempo e de recursos para as pessoas e para o Poder Público, bem como permitir uma integração entre Poder Judiciário e Comunidade. Com isso, o Judiciário passa a atuar no conflito desde a sua origem, quando ainda não estabelecida relação litigiosa entre as partes em conflito, o que favorece o processo de mediação, que se tornaria mais delicado e menos eficaz se a lide já se encontrasse instalada, devido às consequências negativas do próprio processo tradicional, tanto pelos seus “defeitos procedimentais” quanto pelos seus “efeitos destrutivos”²⁵¹.

O funcionamento da maioria das unidades instaladas depende de convênios estabelecidos por meio de parcerias entre o Tribunal de Justiça da Bahia e órgãos da

²⁴⁹ O estabelecimento de procedimentos padronizados constitui peça-chave do bom funcionamento do projeto, uma vez que, como o acordo acontece em locais distantes do Juiz, é importante que os termos de acordo não encontrem óbices em relação à sua posterior homologação. Assim, antes da instalação de uma unidade de mediação em uma comarca, por exemplo, é importante que o Juiz Coordenador e, se possível, o representante do Ministério Público, tomem conhecimento do conteúdo das minutas dos termos de acordos, para que seja viabilizada a futura homologação (cf. CARNEIRO, VASCONCELOS e SILVA, 2011).

²⁵⁰ Todavia, para alcançar seus objetivos, é fundamental que as unidades sejam implantadas em locais estratégicos, preferencialmente em instalações que sejam de fácil acesso para a população mais carente.

²⁵¹ Assim como o processo judicial rende, com frequência, muito menos do que deveria em função dos defeitos procedimentais, resulta muitas vezes lento e custoso, fazendo com que as partes quando possível, o abandone (ZAMORRA Y CASTILLO), ele também pode ser caracterizado como destrutivo quando há o enfraquecimento ou rompimento da relação social (DEUTSCH) (*apud* AZEVEDO, 2012, p. 33).

Administração Pública, entidades privadas ou instituições de ensino superior²⁵². A formalização destas parcerias é fundamental para o desenvolvimento do projeto. De modo que o funcionamento dos Balcões dependerá de *Termo de Compromisso* e *Cooperação Técnica* firmado entre o Tribunal de Justiça do Estado da Bahia e Instituições de Ensino Superior ou entidades, cujas finalidades sociais sejam compatíveis com o Projeto e os objetivos do Poder Judiciário, podendo, conforme o caso, se fazer na modalidade Convênio (cf. art 5º e par. único, Resolução n. 05/2006) (cf. TJBA, 2011e).

Afirme-se, porém, antes de qualquer coisa, a importância da capacitação dos estagiários para que estes possam conduzir o processo de mediação de modo consciente e seguro, garantindo assim, a prestação adequada do serviço. A capacitação é imprescindível para o atendimento ao público com a devida prestação do serviço de conciliação, à formação do bacharel e à própria realização do projeto²⁵³.

Conforme afirmado anteriormente, os procedimentos adotados nos Balcões são simples e padronizados e estão previstos no *Manual de Procedimentos*²⁵⁴, atualizado periodicamente conforme a evolução dos conflitos que são solucionados nos Balcões. Esta padronização garante a celeridade e a qualidade dos serviços oferecidos descrevendo todo o processo adotado, desde o primeiro atendimento até a formalização do acordo e dispendo sobre os formulários administrativos, os formulários processuais, adequados para cada tipo de conflito e os atos da Secretaria Jurídica.

Os procedimentos começam com o primeiro atendimento. Nesta ocasião, os estagiários escutam atentamente o discurso do assistido, investigando se o caso proposto é de competência ou não dos Balcões. Caso não seja, o estagiário deve orientar e encaminhara pessoa para o órgão competente. O importante é que os assistidos não

²⁵² As parcerias são estabelecidas com entidades de diferentes matizes, como estabelecimentos de ensino, associação de moradores, oscips, entidades religiosas de diferentes orientações, além de órgãos públicos diversos, sobretudo, prefeituras municipais.

²⁵³ Recentemente o Tribunal de Justiça do Estado da Bahia implantou a capacitação dos mediadores com cursos periódicos e especializados, que abordam tanto os procedimentos próprios dos Balcões de Justiça e Cidadania como a mediação de conflitos e suas respectivas técnicas de comunicação. Os cursos e os treinamentos são ministrados, em sua maioria, por profissionais integrantes do projeto, como Juízes Coordenadores, professores que atuam como mediadores, além de servidores, o que permite uma permanente atualização das equipes de trabalho, com um custo reduzido. Até o ano de 2013 não havia capacitação para os estagiários mediadores por parte do Tribunal de Justiça. Havendo apenas em alguns casos, um “treinamento” que ficava a critério dos respectivos juízes coordenadores ou supervisores do projeto da respectiva unidade.

²⁵⁴ Todo o material do projeto Balcão de Justiça e Cidadania está disponível no site do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia. O que é um aspecto importante e deve ser destacado, tratando-se de democratização do acesso à Justiça (e consequentemente da informação), na medida em que facilita e permite o acesso a todos que atuam no projeto (juízes coordenadores, supervisores e mediadores) bem como os interessados em conhecê-lo.

saiam sem obter uma resposta satisfatória para a solução de sua demanda. Se o conflito pode ser resolvido no Balcão de Justiça e Cidadania, os estagiários preenchem um formulário específico que contém informações importantes das partes, tais como: nome, endereço, telefone, identidade, informações socioeconômicas e fazem um pequeno resumo do conflito, indicando a sua natureza. Esse formulário é arquivado no respectivo dia em que ocorrerá a mediação.

O passo seguinte é formalizar uma carta convite, designando o dia e a hora em que as partes devem comparecer na sessão de mediação, assim como os respectivos documentos que devem levar para a formalização do acordo. A correspondência é entregue a outra parte por aquele que recebeu o primeiro atendimento (ou por um terceiro, quando for conveniente). O destinatário não está obrigado legalmente a comparecer, em outras palavras, a convocação não tem força coercitiva. No dia pré-determinado as partes devem comparecer na respectiva unidade para a mediação ou conciliação, dependendo da natureza do conflito. Se existe uma relação continuada entre as partes, como nos casos de família ou entre vizinhos, se utiliza as técnicas de mediação. Por outro lado, se o conflito emana de uma relação eventual, que não exige a reestruturação do diálogo, a atuação deve ser direcionada para conseguir um acordo por meio da conciliação (cf. TJBA, 2011f).

A elaboração dos acordos segue os modelos do *Manual de Procedimentos*, os quais devem ser adaptados, se for caso, para cada caso concreto. São requisitos indispensáveis: a identificação da unidade que realizou a mediação; identificação correta das partes, assinatura dos mediados, do advogado supervisor e dos mediadores (duas testemunhas). Desse modo, se concretiza um título executivo extrajudicial que pode ser executado caso não seja cumprido. Os mediadores devem organizar o processo contendo o acordo e os documentos necessários para enviá-los à Secretaria Jurídica do Projeto para a devida homologação judicial nos casos que exigem tal formalidade (cf. TJBA, 2011f).

Na Capital, por exemplo, cabe ao à Secretaria recolher todos os termos de acordos celebrados nas unidades situadas nas diversas comunidades, que são encaminhados para a apreciação e homologação do Juiz Coordenador. Uma vez concluídos os atos processuais, são encaminhados às unidades de origem os mandados de averbação e cópias das sentenças homologatórias. A assinatura do Juiz de Direito nos mandados de averbação é autenticada pelo próprio Secretário do Balcão de Justiça e Cidadania, conforme autorização contida no Provimento Conjunto nº 01/2010, da

Corregedoria Geral de Justiça e Corregedoria das Comarcas do Interior. Caso o acordo não seja cumprido, os mediadores geralmente marcam uma nova sessão de mediação para esclarecer as razões do não cumprimento. Se o problema persistir, a parte é encaminhada para algum órgão para receber assistência jurídica e ingressar com processo de execução do acordo (TJBA, 2011e).

Como afirma o Coordenador-Geral do projeto, Silvio Maia da Silva, “É na cidade de Salvador que o projeto tem maior repercussão social e alcança melhores resultados, atingindo elevados índices de produtividade”. Realmente, na capital os números são bastante representativos (2013, p. 1).

A tabela a seguir demonstra a evolução anual dos números, a partir de 2007:

Tabela n. 1 – Números globais anuais (capital e interior):

Anos	2007	2008	2009	2010	2011	2012
Acordos	3.718	7.198	10.436	15.266	17.158	18.757

Indicadores incorporados à prática da atividade ao longo dos anos revelam outros aspectos da sua efetividade, como os a seguir mencionados:

Tabela n. 2 – Indicadores

Disponibilidade da Pauta	9 dias (média) Menor prazo: 1 dia. Maior: 30 dias
Casos solucionados em mais de uma sessão	1 para cada 4 casos (do total de 97.905 de sessões)
Relação entre casos mediados e acordos celebrados	73% (do total de 53.776 casos mediados)
Acordos descumpridos	6,5% (do acervo de 50.056 acordos)

No entanto, como afirma Silva (2013), os números mais relevantes dos Balcões de Justiça e Cidadania relacionam à quantidade de acordos celebrados. A partir do cruzamento de dados censo de 2010 e pesquisas posteriores do IBGE, foi possível constatar que os Balcões de Justiça e Cidadania, no ano de 2011, celebraram uma quantidade de acordos superior em 16% da verificada nas 14 varas de Família da

Capital, fazendo com que o Poder Judiciário da Bahia, no que tange a comarca da Capital, dobrasse os seus resultados quanto ao processamento de divórcio consensual²⁵⁵.

Isso, no entanto, não quer dizer que nas unidades do interior o projeto não alcance uma repercussão social igualmente importante. Ao invés, nas unidades do interior a presença do Balcão de Justiça e Cidadania, muitas vezes é a única assistência integral e gratuita de que dispõe as pessoas mais carentes.

3.3 A experiência do Projeto Balcão de Justiça e Cidadania no Município de Barreiras

A respeito deste tópico e do sub-tópico seguinte é preciso fazer algumas observações a respeito. Uma é que esta experiência perpassa dois períodos distintos de desenvolvimento do projeto (2008 e 2012) e, portanto, está sujeita a variações de interpretação do próprio projeto. E a outra é que existem 90 unidades do Balcão de Justiça e Cidadania: 37 na capital e 53 no interior do Estado da Bahia (cf. TJBA, 2013b). As informações que constam do relato de experiência dizem respeito à unidade do projeto em Barreiras.

3.3.1 Breve relato de experiência²⁵⁶

O Município de Barreiras está localizado na Região Extremo Oeste do Estado, limitando-se, a *Oeste*: com o Estado do Tocantins e o Município de Luís Eduardo Magalhães, a *Leste*: com os Municípios de Angical e Catolândia; ao *Norte*: com Riachão das Neves e ao *Sul*: com São Desidério. O Município é cortado por três rodovias federais: BR 020 (Brasília/ Barreiras); BR 135 (Piauí/Barreiras) e BR 242 (Salvador/Barreiras), distando-se 905km da capital.

Barreiras tem uma população estimada de 150.896 habitantes (cf. IBGE, 2013), parte desta população é constituída basicamente por imigrantes de outras regiões do

²⁵⁵ No biênio 2012-2013 foram celebrados 32.462 acordos nos Balcões de Justiça e Cidadania, sendo 16.122 nas unidades da Capital e 16.340 nas demais cidades do Estado. Não houve oscilação entre os biênios 2010-2011 e 2012-2013, período em que o Projeto pareceu estável quanto à quantidade de acordos celebrados, embora tenha se verificado uma redução significativa de atividade no ano de 2013 em torno de 27%. Para essa redução, parece ter contribuído a falta de informações pelas unidades. Além disso, os números do ano de 2013 referem-se a apenas a 11 meses de atividade (cf. TJBA, 2013b).

²⁵⁶ O relato de experiência a seguir é baseado nos períodos de 2008 e 2012, períodos em que atuamos como Supervisor Jurídico do projeto, enquanto professor da FASB (Faculdade São Francisco de Barreiras), no Município de Barreiras quando, nesta última experiência se iniciou, pela primeira vez, o curso de capacitação para estagiários pela própria instituição de ensino (“Mediação: Teoria e Prática”). A respeito, ver a matéria: “FASB capacita estudantes para atuar no Balcão de Justiça e Cidadania”, conforme disponível em: www.fasb.edu.br

país, sobretudo, a Região Sul. O Município é considerado um importante polo agropecuário e o principal centro urbano, político, educacional, tecnológico e econômico da Região Oeste do Estado. Juntamente com as suas idades circunvizinhas, o município compõe a maior região agrícola do nordeste, bem como a agricultura irrigada familiar, com destaque para a produção de frutas. Além dessas potencialidades, percebe-se, também, intensa atividade comercial abastecendo toda região num raio de 300km. Hoje, por força de seu grande desempenho nos setores do comércio e da prestação de serviços, Barreiras ocupa a posição entre os maiores centros econômico e populacional do Estado e o principal da Região nacionalmente conhecida pela força de seu agronegócio (cf. IBGE, 2013b).

Neste Município, por meio da Resolução n. 05/2006, em 14 de agosto de 2009, foi assinado o termo de compromisso de parceria entre Tribunal de Justiça e a Faculdade São Francisco de Barreiras (FASB)²⁵⁷. Foram instalados, inicialmente, quatro unidades do Balcão de Justiça e Cidadania, que funcionavam nas “Casas da Família”²⁵⁸ mantidas pela Prefeitura Municipal de Barreiras e localizadas nos bairros: Santa Luzia, Vila dos Funcionários, Morada da Lua e Vila Brasil.

Essa parceria entre Tribunal de Justiça, Prefeitura Municipal de Barreiras e Faculdade São Francisco de Barreiras (FASB), permitiu que o projeto fosse instalado e se desenvolvesse com base nas responsabilidades de cada instituição. Essas responsabilidades, previstas na Resolução 05/2006, eram basicamente as seguintes: o Tribunal de Justiça assumia a Coordenação Geral (em Salvador) e Jurídica (em Barreiras, pelo juiz da comarca); a Prefeitura assumia a responsabilidade pelo espaço (no caso, as “Casas da Família”, da própria Prefeitura), pelos móveis das unidades (mesas, cadeiras, computadores) e pela reposição de material utilizado (papel, tinta); e a FASB – Faculdade São Francisco de Barreiras, a Supervisão Jurídica, devendo o supervisor assinar como advogado os acordos realizados e a serem enviados para o juiz, bem como selecionar estagiários e atendentes, e manter um quadro de frequência para ser enviado à Coordenação Geral.

Nesse período, a unidade em Barreiras atendeu basicamente casos relacionados, na maior parte das vezes, à pensão de alimentos, dissolução de união estável e conflitos

²⁵⁷ Afirme-se, porém, que o projeto já existia desde 2007 no Município de Barreiras por meio de um convênio assinado entre o Tribunal de Justiça do Estado da Bahia e a Prefeitura Municipal de Barreiras. Em 2009, outro convênio é assinado, dessa vez, entre o Tribunal de Justiça e a Faculdade São Francisco de Barreiras, com a permanência da Prefeitura Municipal.

²⁵⁸ “Casas da Família” é um projeto da Prefeitura Municipal de Barreiras voltado para o atendimento social às famílias nas suas comunidades.

entre vizinhos. Mas, havia, também, casos que não encontravam ali, solução para o seu problema. O mais frequente era a busca por assistência jurídica na área penal. O projeto não atua na área penal e em Barreiras também não havia, até então, Defensoria Pública ou assistência jurídica gratuita que atendesse nessa área.

O que havia era a assistência por parte da Pastoral Carcerária que, por sua vez, era coordenada por um padre da paróquia local que dependia da disponibilidade de voluntários do curso de Direito para compor o quadro de estagiários. Além disso, não existia mais nada em termos de assistência jurídica nessa área. O problema é que havia encarcerados²⁵⁹ em delegacias do município que dependiam desse serviço e que não lhes era prestado.

Havia, no entanto, reuniões constantes para tratar do andamento do projeto na qual participavam os representantes das referidas instituições parceiras. A pauta da reunião invariavelmente estava relacionada às responsabilidades da Prefeitura Municipal ou da Faculdade São Francisco de Barreiras. Não havia uma pauta para discutir, por exemplo, propostas para aperfeiçoar ou ampliar o projeto, uma vez que atendia aos mais diversos casos de pessoas de diversos municípios, como visto. Estas reuniões deixavam transparecer, em muitos momentos, preocupações mais voltadas para as instituições do que para ao próprio projeto que, apesar da sua repercussão social apresentou, desde o início, algumas questões que causariam algumas dificuldades práticas, dentre elas, a responsabilidade pela capacitação dos estagiários e a definição de responsabilidades das instituições.

Em relação à primeira dificuldade, que diz respeito à capacitação dos estagiários, há que afirmar que, inicialmente, em 2008, o quadro de alunos era composto por estudantes voluntários do curso de Direito e de Psicologia²⁶⁰ e a capacitação desses alunos era realizada pelo Coordenador Jurídico e Juiz da comarca. Essa capacitação, muito embora não fosse suficiente, pois, na verdade, constava basicamente de informações jurídicas a respeito dos casos de competência do Balcão do que propriamente de mediação ou conciliação, era realizada a partir da iniciativa pessoal do Coordenador Jurídico, preocupado em fornecer conhecimentos básicos aos estagiários.

²⁵⁹ Segundo dados Secretaria de Administração Penitenciária e Ressocialização, do Governo do Estado da Bahia, o número total de detentos (capital e interior) é de 11.695, para uma capacidade de 8.347 (cf. GEB, 2013b).

²⁶⁰ Muito embora a maior parte dos mediadores do projeto sejam alunos do curso de Direito, na unidade do Balcão de Justiça e Cidadania em Barreiras, no período de 2008 a 2009, o atendimento foi realizado simultaneamente por alunos estagiários dos cursos de Direito e de Psicologia, o que resultou em uma experiência notavelmente enriquecedora para os alunos de ambos os cursos.

Esta falta de capacitação dos estagiários²⁶¹ além de ser um componente determinante para a adequada prestação do serviço de mediação judicial deixava-os inseguros e receosos em sessões com a presença de advogados de quem, aliás, eram vítimas constantes em decorrências de intimidações, e às vezes de ameaças, sob o pretexto de defesa dos interesses dos seus clientes.

Em relação à segunda dificuldade, que diz respeito às responsabilidades das instituições, se não havia desigualdade em termos de responsabilidades institucionais, em termos de tratamento das relações institucionais não se pode dizer o mesmo. O posicionamento imperativo do Coordenador Jurídico transparecia aos demais participantes que o Tribunal de Justiça estava ali na posição de autor (e responsável) do projeto e as demais instituições, Prefeitura Municipal e Faculdade São Francisco de Barreiras, na posição de executoras, cabendo-lhes tão-somente cumprir as suas responsabilidades.

O que deveria ser uma relação de parceria (horizontal) passou a ser uma relação de subordinação (vertical). Essa postura explica, em parte, a relação tensa entre as instituições e limitada às justificativas dos seus atos. Muito embora existisse a relação pessoal entre os seus representantes, isso não se traduzia em uma relação institucional voltada para o projeto. É provável que essa dificuldade institucional estivesse relacionada a comportamentos ou posições individuais, o que, de qualquer modo, apenas reforçaria a importância do estudo das práticas²⁶² institucionais e individuais e suas influências na realização de políticas como essa. Estas dificuldades tendem a ter consequências desfavoráveis, o que pode constituir uma limitação à implementação, ao desenvolvimento ou aperfeiçoamento das políticas públicas nacionais e regionais, como acontece no caso em estudo que, considerando os contrastes sociais daquela região, é preocupante.

Considerada a mais moderna e desenvolvida da Bahia em termos agrícolas, a Região Oeste tem Barreiras como seu principal Município. É a principal região produtora de grãos da Bahia, além de diversificar suas atividades rumo à produção de frutas e café. Todos os investimentos previstos para essa região estão alocados no segmento alimentar, a maior parte deles vinculados à cadeia de produção grãos-carne,

²⁶¹ Como vimos, em 2013 foi, finalmente, implantada pelo Tribunal de Justiça do Estado da Bahia a capacitação dos mediadores com cursos periódicos e especializados, que abordam tanto os procedimentos próprios dos Balcões de Justiça e Cidadania como a mediação de conflitos e suas respectivas técnicas de comunicação.

²⁶² E a partir daqui vamos falar apenas em *práticas* para nos referirmos, inclusive, às *relações*.

enquanto o restante refere-se à produção de pescado devido ao rico manancial hidrográfico local²⁶³.

Contudo, por trás de todo esse desenvolvimento produtivo, tecnológico e comercial, que indica um inegável potencial de riqueza, existe uma região socialmente pobre. O que representa uma contradição na medida em que Municípios como Barreiras, Luiz Eduardo Magalhães e São Desidério, estão entre os mais expressivos em termos de renda *per capita* e PIB da Região e do Estado. No entanto, quando confrontados os indicadores econômicos como PIB e renda *per capita* desses municípios com as condições de vida da maior parte da população é possível perceber um contraste social característico da estrutura social brasileira²⁶⁴.

Esta análise é importante para percebermos como estas práticas institucionais e individuais também interferem socialmente nessa realidade, uma vez que poderiam ser voltadas, por exemplo, para o desenvolvimento de projetos voltado para áreas não abrangidas pelo Balcão de Justiça e Cidadania. A respeito do projeto Balcão de Justiça e Cidadania é possível perceber o seu alcance social como política pública judiciária, no entanto, tratando de acesso à Justiça, a sua área de atuação é restrita. Existe uma carência de assistência jurídica em outras áreas, como penal, por exemplo, que em muitos Municípios, como Barreiras, não têm qualquer atendimento - daí ser possível dizer que a ausência da Defensoria Pública em um Município é uma carência social importantíssima.

Evidentemente que existem instituições na Região que poderiam atuar nesse sentido, como por exemplo, a Ordem dos Advogados do Brasil e as próprias Faculdades de Direito. No caso da advocacia porque o advogado é indispensável à administração da justiça, na medida em que presta serviço público e exerce função social (cf. art. 2º, da Lei n. 8.906/1994 – Estatuto da Advocacia e da OAB). E no caso das Faculdades de

²⁶³ Apesar de cortada pelo curso navegável do Rio São Francisco e seus afluentes, a Região Oeste ficou isolada do resto do Estado e do país até o século XVIII, quando surgiram os primeiros povoados em decorrência da penetração da pecuária extensiva. Assim, a região permaneceu com uma base econômica frágil, apoiada na pecuária extensiva, na cana-de-açúcar e produtos de subsistência e com baixo nível tecnológico, até a segunda metade da década de 1960. Nessa época, com a construção das estradas interestaduais Brasília - Barreiras -Ibotirama, BR-020/242, e Barreiras - Piauí, BR-135, e de outras vias estaduais e municipais rompeu-se o isolamento regional.

²⁶⁴ Estas contradições estariam relacionadas ao contexto da própria formação territorial a partir da exploração agrícola nesta Região. É o que afirmam pesquisas realizadas pela Universidade Federal da Bahia (UFBA) e voltadas para uma análise da situação do proprietário de terras destinadas ao agronegócio e do pequeno produtor. Sob uma perspectiva das “Disparidades socioeconômicas no contexto agrícola do Oeste baiano”, Moura e Lavoratti (2012), vão perceber a problemática que envolve a questão agrária no Brasil, e principalmente no Oeste Baiano, constituída sob o modelo de estrutura agrária.

Direito, porque a prestação de um serviço como esse ao mesmo tempo em que proporciona o atendimento à população proporciona, também, a aprendizagem aos seus alunos por meio dos Núcleos de Prática Jurídica. Mas, por razões que desconhecemos a assistência jurídica na área penal não é oferecida, restando à Pastoral Carcerária a incumbência de assumir todos os casos nesta área.

Mais uma vez as instituições se fazem presentes, por sua ação ou omissão, no próprio contexto social em que estão inseridas. E é nesse contexto que o projeto Balcão de Justiça e Cidadania vai atuar. Daí porque compreendemos que enxergá-lo apenas como um projeto *do* Tribunal de Justiça do Estado da Bahia é enxergá-lo em sua *forma* (meio) e não em sua *essência* (fim). O que justificaria porque algumas instituições não se sentem responsáveis também por este projeto (assim como outros, como se verá). Essa percepção equivocada constituirá um entrave não apenas para o projeto em si, mas, para a própria política de Democratização do Acesso à Justiça.

3.3.2 Desafios e perspectivas

Atualmente o projeto, na unidade de Barreiras, apresenta algumas diferenças em relação aos primeiros anos de sua instalação²⁶⁵. A Prefeitura Municipal não mais faz parte do projeto, que teve as suas quatro unidades dos bairros reduzidas a uma só, localizada no centro da cidade, na Unidade de Serviços da Faculdade São Francisco de Barreiras; e em 2013, como vimos, a capacitação dos estagiários passou a ser realizada, periodicamente, pelo próprio Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, em Salvador. Mas, de qualquer modo, tudo isso nos induz a pensar como o projeto se desenvolve em suas 90 unidades (até o fechamento desta dissertação) por todo o Estado. Até onde as instituições envolvidas – além do Poder Judiciário – se sentem responsáveis por esse projeto? Os juízes, supervisores e estagiários têm consciência de que isso faz parte de

²⁶⁵ Inclusive em relação aos números. Em 2008, quando passa a constar pela primeira vez os seus números como Atividade do Balcão, o projeto registrou 593 atendimentos (392 reclamações e 201 reclamações), 30 casos conciliados (26 em família e 4 em outras áreas), 36 casos não conciliados (30 em família e 6 em outras áreas) e sem acordos descumpridos em um total de 103 sessões (cf. TJBA, 2008). Em 2013, o projeto registrou 1.051 atendimentos (798 reclamações e 253 reclamações), 739 casos conciliados (721 em família e 18 em outras áreas), 79 casos não conciliados (74 em família e 5 em outras áreas) e apenas 24 acordos descumpridos em um total de 1.006 sessões (cf. TJBA, 2013a).

um projeto bem maior? E os advogados? Como se inserem nesse projeto? E os assistidos? Conseguem perceber a sua proposta?

Muito embora algumas das questões apresentadas propostas neste trabalho não sejam analisadas neste momento, é possível anteciparmos a importância de estudos e pesquisas a respeito para avaliarmos, inclusive, o próprio projeto, cujos desafios perpassam a realidade do simples acesso à Justiça por meio da mediação de conflitos como pacificação social. A análise dos casos e a experiência vivida enquanto supervisor do projeto, por dois períodos – 2008 e 2012 –, tornou possível constatar a existência de situações que consideramos como desafios na medida em que interferem no projeto comprometendo o seu desenvolvimento. Estes desafios estão relacionados à: *a)* compreensão dos métodos consensuais de solução de conflitos pelos atores envolvidos *b)* à capacitação dos agentes e *c)* às relações interinstitucionais.

Em relação à primeira questão, a compreensão dos métodos consensuais pelos atores envolvidos, percebeu-se, na unidade do Balcão de Justiça e Cidadania, em Barreiras, que estes não pareciam claramente definidos para os profissionais da área do Direito (juízes e advogados), bem como para os mediadores e partes assistidas.

Como visto, anteriormente, pesquisas de campo realizadas em tribunais do Rio de Janeiro, constataram “dissenso entre práticas e concepções consolidadas de mediação e conciliação nos tribunais brasileiros”. Nesta pesquisa, as dimensões básicas que orientaram a investigação foram: *a)* a compreensão dos significados atribuídos pelos operadores jurídicos aos meios alternativos de resolução de conflitos, notadamente a mediação e a conciliação e *b)* as divergências na apropriação judicial dos meios alternativos (AMORIM e BAPTISTA, 2013, p. 1).

A respeito dessas divergências na apropriação judicial dos meios alternativos, as autoras afirmam que

A cultura da mediação e da conciliação, independe de estarem essas ferramentas dispostas em leis brasileiras, porque elas não são cumpridas nos próprios tribunais. Trata-se de cultura não ajustada a sistemas judiciais tradicionais e segregados deste mundo, onde vivem cidadãos de carne e osso, mas de sistema de outro mundo, abstratamente pensado e praticado, sem conexão com racionalidades e realidades presentes na atualidade” (2013, p. 19).

A possibilidade de afetação do diálogo e, conseqüentemente, todo o procedimento em decorrência da imposição de regras não significa, a nosso ver, a impossibilidade de se estabelecer regras e limites ao procedimento de modo a não

interferir ou prejudicar o procedimento dos métodos consensuais. Todavia – e isso é importante, – esta pode não ser a questão principal. Como indicam Amorim e Baptista (2013), a questão pode estar relacionada a outro fator que não necessariamente legal, não obstante a sua inter-relação.

Como visto historicamente a relação entre Estado e Sociedade, no Brasil, foi baseada em uma relação de desigualdades e injustiças, o que fez com que pessoas e grupos buscassem por si mesmos prover-se de suas necessidades e interesses, muitas vezes, alheias ao próprio Estado. Por conseguinte, um mecanismo voltado para o diálogo, nesse contexto, poderia não ser tão simples – cuja imposição legal representaria o “toque mágico” da transformação social²⁶⁶ -, quando este, o diálogo, não é conhecido, exatamente porque talvez seja algo que jamais tenha existido. Acrescente-se apenas, que *diálogo*, aqui, deve ser compreendido em sentido mais amplo, em relação à Sociedade, Estado e Direito. Daí porque estamos a falar em todo o texto da importância e da necessidade de uma reforma do Estado sob uma perspectiva da reordenação institucional e da reestruturação das relações entre Estado e Sociedade.

De volta à questão das divergências na apropriação judicial dos meios alternativos, é possível dizer que do mesmo modo como acontece no Rio de Janeiro, em Barreiras, na Bahia, os métodos consensuais também “ganham contornos e significados próprios” (AMORIM e BAPTISTA, 2013, p. 1) na medida em que, muitas vezes, são interpretados e aplicados conforme a compreensão institucional ou individual dos participantes.

Em um dos casos analisados um juiz, cuja atuação era reconhecidamente favorável aos meios alternativos, na sua participação em palestra proferida aos estagiários do Balcão de Justiça e Cidadania, admitiu que não aceitava “acordos de pensão [de alimentos] abaixo de cem reais”, por julgar que a parte (quer dizer, o suposto pai) sempre possuía algum bem: uma moto, uma pequena propriedade e, que, portanto, não era justo que este pagasse um valor inferior àquele.

Evidentemente que não está em discussão aqui o valor da pensão, mas, o modo como isso é realizado. A imposição de um valor pré-determinado, seja este qual for, não parece apropriado em uma política de tratamento adequado de conflitos baseada na autonomia das decisões das partes. Por mais que exista uma justificativa de proteção à

²⁶⁶ E aqui lembramos Bourdieu, quando, a respeito da força do direito, este nos diz que “O direito é a forma por excelência do discurso atuante, capaz, por sua própria força, de produzir efeitos”. Acrescentando, porém, que “[...] ele *faz* o mundo social, mas com a condição de se não esquecer que ele é feito por este” (2003, p. 237).

parte mais frágil – neste caso, a criança –, esta não pode ser imposta em um modelo em que, ao contrário do modelo judicial comum, se busca exatamente o diálogo entre as partes e a consequente decisão baseada em um consenso. Seguramente que se essa decisão, ainda que consensual, expõe a outra parte (ou a um menor, como no caso em questão), isso poderá (e deverá) ser apreciado pelo juiz e, em seguida, colocado em discussão para avaliar a possibilidade de uma nova sessão ou mesmo de uma revisão da decisão pelas próprias partes envolvidas²⁶⁷.

O maior problema de uma decisão como essa é que às vezes na pretensão de se fazer “justiça”, pode-se se fazer, na verdade, injustiça. Já houve casos, por exemplo, que as partes acordaram um valor de pensão, às vezes inferior a cem reais (90,00, 80,00 reais, por exemplo) para um filho e aquele juiz não homologou o acordo por não aceitar o valor²⁶⁸. Acontece que a mãe estava desempregada e, portanto, sem renda, e o pai, também desempregado e vivendo de “bicos”, se prepunha a pagar um valor menor porque a) não tinha certeza se conseguiria outros “bicos” e, caso conseguisse, b) não sabia o quanto receberia.

Outras vezes, eram partes que trabalhavam, mas, possuíam filhos em famílias diferentes, o que é comum aos assistidos nesse projeto, e o valor de cem reais por filho impossibilitava o pagamento quando existiam, por exemplo, três, quatro ou cinco filhos, uma vez que eram assalariados e com o mesmo salário deveriam pagar aluguel, comida, roupa... Entre os assistidos do projeto não são raros os casos de pais que trabalham e, ao receber o salário, pagam as suas dívidas, e dentre elas a pensão alimentícia, e vivem todo o restante do mês sem um centavo no bolso (literalmente) para as suas despesas pessoais (como alimentação, produtos de higiene pessoal, passagens de coletivo...).

Quer dizer, cada caso tem a sua própria história e assim deveria ser analisado antes de se impor um valor que se supõe ser o mais justo. É possível dizer, a partir dos casos analisados e acompanhados em sessões de mediação, que nem sempre a

²⁶⁷ O que não significa desconsideração da autonomia de decisão das partes. Em alguns casos é aconselhável que a sessão seja fragmentada ouvindo-se primeiramente uma parte, enquanto a outra aguarda a sua vez na sala de espera (o que deve ser explicado logo no início – daí a importância do *Rapport*). Dependendo do estado emocional das partes, a sessão também pode ser dividida em dias diferentes, considerando que em muitos casos, as partes não se veem (ou se falam) há semanas, meses ou anos. Quer dizer, é exatamente naquele momento que as partes se encontram e se olham. E nesses casos, qualquer decisão é sempre muito difícil. Houve um caso em que ambas as partes (companheiro e companheira), bastante abalados emocionalmente pela separação, não conseguiam falar, apenas choravam.

²⁶⁸ Havia, inclusive, uma determinação expressa do juiz coordenador do projeto de que ele não homologaria acordos com valores abaixo de cem reais. Apesar da determinação contrária, realizávamos os acordos e encaminhávamos os casos para a sua análise.

resistência ao pagamento da pensão de alimentos significa descaso ou negação. Muitas vezes as partes se dispõem a pagar temporariamente um valor mais baixo, até conseguir um “emprego fixo”, apenas para ter como pagá-la. Há que lembrar que muitos dos assistidos que estão nessa situação vivem de “bicos”. A incerteza em relação aos “bicos” e à quantia que garanta aquele valor para o próximo mês faz com que muitos se sintam inseguros quanto ao pagamento da pensão alimentícia imposta em um valor considerado alto (alto não em relação ao valor para a criança, mas, em relação valor a pagar). E aqui é possível identificar outra questão, talvez a mais grave, em uma decisão como essa, que é o medo de ser preso por não conseguir pagar aquele valor arbitrado pelo juiz.

A maior parte dos casos do projeto que envolve pensão de alimentos está relacionada a sentimentos de rancor e/ou mágoa, muitas vezes provocados por traições ou abandonos. O que traz consigo uma carga emotiva muito alta, em que qualquer ato ou palavra pode desencadear um ataque ao outro (espiral de conflito). Evidentemente que um não pagamento de uma mensalidade pode representar a negação da parte, mas, também, a falta de condições financeiras desta. No primeiro caso, a parte, recusando-se a pagar a pensão (por não reconhecer a paternidade ou simplesmente por não se sentir responsável por aquela criança) sequer comparece à sessão de mediação. O problema é quando a parte não se recusa a pagar, mas, apenas, tenta encontrar um meio termo entre a obrigação e a situação. Nesses casos, a imposição de um valor mais alto e a sua anuência, por medo, constrangimento ou responsabilidade, pode levá-la a ser presa agravando a situação e prejudicando toda uma família: pai, mãe e filho(s) – caso não exista outra família, o que é não é muito comum na Região.

Essa análise é importante para compreendermos a gravidade de uma compreensão equivocada do projeto – e da própria realidade social –, bem como nos remeter às divergências na apropriação judicial dos meios alternativos apresentadas por Amorim e Baptista (2013) quando, também aqui, deixam de ser meios alternativos para se tornarem meios judiciais obrigatórios. E aqui, percebe-se uma variação que se apresenta como desdobramento de duas situações: uma relacionada aos juízes, como vimos, e outra, relacionada aos advogados.

Em relação aos advogados, nos casos analisados (e vivenciados) observou-se que a sua presença dificulta o consenso entre as partes, o que pode acontecer: *a*) pela imposição de um “acordo” ou *b*) pela discordância deste, causada por divergências em relação aos termos do acordo. Constatou-se, também, que em decorrência de uma

atuação ativa no processo judicial, o advogado tende a impor a sua presença do mesmo modo na mediação e na conciliação²⁶⁹, quando, na verdade, neste processo o protagonismo deve-se mais às partes do que aos próprios advogados e juízes. É possível dizer que quando há protagonismo por parte de advogados e juízes neste modelo, geralmente tende a ser negativo²⁷⁰, causando às vezes embaraço ao consenso, quando não, a própria desistência das partes na tentativa de diálogo e de realização de um acordo.

Há também, casos em que o mediador/conciliador não contribui como deveria para a comunicação entre as partes e um possível acordo²⁷¹. Percebeu-se que a falta de capacitação apropriada constitui o principal fator para esse entrave. Como se disse anteriormente, a mediação e a conciliação não são desprovidas de técnicas apropriadas ao tratamento de conflitos²⁷². E aqui talvez seja o caso de reavaliar se não seria o desconhecimento dessas técnicas (e não a sua inexistência) o que justificaria algumas críticas às práticas mediativas que apontam para a falta de clareza e consequente desconfiança e insegurança a respeito.

E aqui estamos falando do segundo desafio, a capacitação dos agentes, cuja importância de ser destacada na medida em que constitui uma das causas limitadoras (quando não, impeditivas) das práticas mediativas. A capacitação dos agentes (e aqui também devem ser incluídos juízes, advogados...) não é apenas importante do ponto de vista das técnicas e habilidades auto-compositivas necessárias, mas, também, porque trabalha categorias até então desconhecidas destes profissionais, como, por exemplo, *rapport* (despolarização do conflito, reconhecimento e validação de sentimentos...),

²⁶⁹ É comum, por exemplo, sobretudo no caso de advogados, a tentativa de imposição do conhecimento jurídico, utilizando-se do seu poder de persuasão, sobre os estagiários/mediadores, para intimidá-los a pretexto de defesa dos interesses do/a seu/ua cliente.

²⁷⁰ Mas, há, também, casos em que esse protagonismo é positivo. Certa vez a advogada de uma das partes, assumindo o papel de mediadora, decidiu conversar com as partes (a outra estava desacompanhada de advogado) e descobriu que não havia nada além de um mal entendido. A filha do casal havia dado ao seu namorado o número do celular da sua mãe, despertando, sem querer, ciúmes em seu pai, que também não sabia da história. Marido e mulher não mais se falaram até a sessão de conciliação quando a advogada, conversando com ambos descobriu o que estava acontecendo, evitando assim, uma separação iminente. O casal saiu aliviado, porque não havia traição, e feliz, porque por pouco não se separaram, quando se gostavam tanto!

²⁷¹ Muito embora a mediação seja um processo voltado aos interesses, sentimentos e questões das partes “[...] o mediador exerce um papel muito importante na medida em que fornece a estrutura e a proteção necessárias para aproximar as partes, permitir que estas percebam o conflito de forma mais positiva e, naturalmente, se firme um acordo” (AZEVEDO, 2012, p. 167).

²⁷² Como se disse anteriormente, existem estratégias básicas para a atuação do mediador que envolvem desde a identificação de componentes comunicativos relacionados à despolarização do conflito à identificação de técnicas para manter o controle da mediação (cf. AZEVEDO, 2012).

teoria do conflito (mecanismo de luta ou fuga, conflito de espiral) dentre outras²⁷³. Trabalhar essas categorias é tão importante quanto difícil. É importante para a estratégia de atuação, quando se terá uma variedade de opções em cada momento da mediação. E é difícil na medida em que envolve valores e sentimentos pessoais que exigem não apenas imparcialidade, mas, também, receptividade, sensibilidade, alteridade...

Na unidade do projeto Balcão de Justiça e Cidadania, em Barreiras, como vimos, até 2012 não havia capacitação para os mediadores, o que limitava a atuação dos estagiários e também os deixavam inseguros e receosos em relação às sessões com a presença de advogado²⁷⁴. Havia, no entanto, um impasse entre o Tribunal de Justiça e a Faculdade São Francisco de Barreiras acerca de quem deveria oferecer a capacitação²⁷⁵. O que interferia diretamente no projeto na medida em que afetava a atuação dos estagiários na condução do processo de mediação²⁷⁶.

É bem verdade que se houvesse previsão na Resolução n. 05/2006 tratando da competência institucional para a realização da capacitação dos mediadores, provavelmente isso não acontecesse. O que também não justifica a instalação de um impasse como esse, sobretudo, tratando de um projeto de mediação. É preciso maturidade institucional (e individual) no sentido de resolver da melhor forma possível, inclusive, as questões não previstas. A instalação de um impasse pode levar a outros e constituir, com isso, um verdadeiro entrave ao desenvolvimento de um projeto como esse. O que seria uma comprovação de inequívoco despreparo institucional para assumir um projeto como esse. É importante percebermos como questões simples podem constituir verdadeiros entraves a um projeto como esse, sobretudo, em relações institucionais hierarquizadas, o que nos conduz ao terceiro desafio: o das relações institucionais.

As relações institucionais são fundamentais em projetos como o Balcão de Justiça e Cidadania. Se essas relações são favoráveis, o projeto se desenvolve

²⁷³ A respeito, ver AZEVEDO, André Gomma de (Org). **Manual de mediação judicial**. Brasília, DF: Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento, 2012.

²⁷⁴ Apesar da unidade do Balcão de Justiça e Cidadania ter se instalado em 2008, em Barreiras, é apenas em 2012 – quando assumimos a Supervisão Jurídica do projeto –, que se iniciou, pela primeira vez, o curso de capacitação para estagiários pela própria instituição de ensino (“Mediação: Teoria e Prática”). A respeito, ver a matéria: “FASB capacita estudantes para atuar no Balcão de Justiça e Cidadania”, conforme disponível em www.fasb.edu.br

²⁷⁵ Havia uma previsão apenas em relação aos “atendentes”, que deveriam ser “capacitados e contratados pela Instituição Executora” (Resolução n. 05/2006, art. 15, *caput*).

²⁷⁶ Interessante observar que os alunos do curso de Direito pareciam sentir mais do que os alunos do curso de Psicologia, cuja desenvoltura, mesmo sem capacitação, era perceptível. Como afirmamos anteriormente, nesse período inicial a unidade do Balcão de Justiça funcionava com a participação de alunos de ambos os cursos.

favoravelmente, mas, se as relações são desfavoráveis, o projeto não se desenvolve em decorrência de entraves causados pelos impasses (institucionais e individuais). Um projeto como o Balcão de Justiça e Cidadania depende de pessoas capazes e hábeis (coordenação e supervisão) não apenas tecnicamente, mas, também, socialmente, para lidar com as questões de modo a resolvê-las sem criar impasses institucionais.

Uma das razões para uma relação desfavorável, em caso de projetos como esse, é a imposição institucional hierarquizada. Como vimos anteriormente, a relação entre as instituições participantes do projeto era mais vertical do que horizontal. O que se deve basicamente ao modo como o coordenador jurídico do projeto representava o Tribunal de Justiça na relação com as demais instituições, limitando esta relação à exclusividade de uma pauta baseada em atribuições e cobranças pelo cumprimento de responsabilidades²⁷⁷.

Apesar de compreendermos que a cobrança de responsabilidades constitui um dos papéis de uma coordenação, como a neste caso, consideramos que além deste existem outros papéis igualmente importantes, por exemplo, o incentivo à apresentação de propostas de aperfeiçoamento (capacitação de mediadores, discussão de casos problemáticos previstos ou não na Resolução), informação (cursos e palestras) e divulgação (escolas públicas, associações de bairros, imprensa...). A conjugação desses papéis, além da exclusiva cobrança de responsabilidades, não apenas beneficiaria o projeto, mas, também às próprias instituições envolvidas na medida em que proporcionaria uma maior aproximação destas com a comunidade e vice-versa – e aqui, mais uma vez, nos reportamos à questão da reforma baseada em uma reordenação institucional e reestruturação das relações entre Estado e Sociedade.

Acrescente-se que as reuniões eram realizadas sempre no prédio dos Juizados Especiais, na sala de audiências, de modo que as questões eram colocadas sempre de modo impositivo a ponto dos demais representantes das instituições participantes do projeto não conseguirem distinguir entre o juiz da comarca e o coordenador jurídico do projeto. É possível que em condições assim o projeto sofra limitações em seu desenvolvimento na medida em que sugere uma sobreposição dos papéis institucionais criando uma relação autoritária e, portanto, sujeita a confrontos pessoais e consequentes impasses institucionais. E aqui se corre o risco de se transformar as relações institucionais/impessoais em relações individuais/pessoais, submetendo o projeto à

²⁷⁷ Muito embora algumas vezes essa postura fosse compreensível, porquanto necessária para o cumprimento de determinadas responsabilidades institucionais.

instabilidade emocional e aos sentimentos pessoais – o que, aliás, pode acontecer tanto por meio das relações interinstitucionais quanto por meio da relação intra-institucional, por exemplo, quando não há um acordo a respeito de uma decisão.

Mas, há também situações que não estão relacionadas ao projeto e que demonstram claramente a dificuldade das relações institucionais e as consequências que isso pode causar na concretização de uma política pública como a Política Judiciária Nacional. Em 2012, o Tribunal de Justiça do Estado da Bahia tentou instalar na Bahia Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania, conforme a Res. n. 125/2010 (art. 7º). A instalação de um dos Centros seria no município de Barreiras. O Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, no entanto, encontrou sérias dificuldades relacionadas aos interesses individuais²⁷⁸ e aos interesses institucionais. Na ocasião, uma das professoras de uma das instituições de ensino superior presentes chegou a questionar: “e o que nós [instituição] ganhamos com isso?”.

A partir desses desafios que constituem *a)* a compreensão dos métodos consensuais, *b)* a capacitação dos agentes e *c)* as relações institucionais, formulamos a seguinte questão: as nossas instituições têm consciência do seu papel *social* nesse contexto de reformas, cujos pressupostos básicos estariam na reordenação institucional e na reestruturação da relação do Estado com a Sociedade?

Devemos considerar esta questão por duas razões. A primeira é porque por mais que exista um programa definido de ações e medidas, as políticas nacionais e suas metas vão ser planejadas, desenvolvidas e aperfeiçoadas nos contextos específicos das realidades regionais. É nesses contextos que estas políticas, como a política de Democratização do Acesso à Justiça e a Política Judiciária Nacional, vão ser confrontadas com a realidade e, conseqüentemente, avaliadas.

É o que acontece em relação ao Balcão de Justiça e Cidadania, que atua no contexto do Estado da Bahia e, portanto, específico, planejando, desenvolvendo e aperfeiçoando, por meio da mediação comunitária, a política de Democratização do Acesso à Justiça e a Política Judiciária Nacional²⁷⁹.

²⁷⁸ Na ocasião se questionou muito o fato de não haver remuneração para o exercício do cargo.

²⁷⁹ A política de Democratização do Acesso à Justiça na medida em que descentraliza as ações do Poder Judiciário para essas comunidades proporcionando desde a ampliação do atendimento jurídico integral e gratuito nas comunidades à economia de tempo e de recursos para as partes e o Poder Público, permitindo uma maior integração – e conseqüente comunicação – entre Poder Judiciário e Sociedade. E a Política Judiciária Nacional na medida em que está voltado para o tratamento adequado de conflitos por meio da conciliação e da mediação, mas, nesse caso, não apenas pelos métodos consensuais, mas, também, pelo modo de funcionamento: a formalização de parcerias, o que é fundamental para o projeto, por meio de convênios estabelecidos entre o Tribunal de Justiça da Bahia e órgãos da Administração Pública,

E a segunda razão é porque a política de Democratização do Acesso à Justiça, segundo o próprio governo federal, deve ser constituída pelo debate coletivo e executada em conjunto com as estruturas do sistema de Justiça, instituições de ensino, pesquisa e entidades da sociedade civil (cf. BRASIL, 2013a). No entanto, vimos que no Projeto *Diálogos sobre a Justiça*, do Ministério da Justiça foi uma ação que teve início com a instalação da “Comissão de Altos Estudos de Reforma do Judiciário” para debater propostas de formulação de políticas públicas voltadas para a modernização e a democratização do Sistema de Justiça, bem como a definição de “metas” – por juristas – sem a realização de um debate público a respeito (cf. BRASIL, 2013d). Quer dizer, como saber o que é melhor para o cidadão comum se o próprio cidadão não participa das decisões? Será que os juristas pensam como o cidadão comum? Será que os problemas, as necessidades e os interesses do cidadão comum são de conhecimento dos juristas?

Em relação às questões iniciais, acerca da consciência das instituições do seu papel social nesse processo de reordenação institucional e da consciência do processo de reestruturação do Estado com a Sociedade, é possível dizer, em relação a esta última, que se não há espaço para a efetivação de uma democracia participativa é provável que também não exista essa consciência acerca da necessidade de reestruturação da relação do Estado com a Sociedade. No caso da responsabilidade institucional realmente não há como compreender uma política nacional apenas de um ponto de vista de ações e medidas gerais sem pensar nos contextos fáticos (e problemáticos) das unidades federativas e dos seus respectivos municípios.

E aqui evidentemente que estamos falando de políticas públicas. Aliás, não há como dissociar a reordenação institucional e a reestruturação das relações do Estado com a Sociedade – que constitui a linha de discussão deste trabalho – das políticas públicas²⁸⁰, cuja observância acerca de sua conformidade – ou não²⁸¹ – com as diretrizes nacionais é uma questão muito importante nesse contexto referencial e comparativo de

entidades privadas ou instituições de ensino superior. Conforme, aliás, previsto na Res. n. 125/2010, CNJ, por meio de “redes de mediação” (FAVRETTO, 2007).

²⁸⁰ Como afirma Souza (2006), as políticas públicas repercutem na economia e nas sociedades, daí a por que qualquer teoria da política pública precisa também explicar as inter-relações entre Estado, política, economia e sociedade. Tal, aliás, é a razão pela qual pesquisadores de diversas disciplinas – economia, ciência política, sociologia, antropologia, dentre outras – partilham um interesse comum na área e têm contribuído para avanços teóricos e empíricos.

²⁸¹ Quando se estabelece uma política nacional, conhecendo-se ou não das diversidades sociais, econômicas e culturais deste país, corre-se o risco de não se obter os resultados desejados conforme as diretrizes previstas. O que pode não significar, a princípio, um descumprimento das diretrizes, mas, apenas, uma adequação destas à realidade local.

reformas, na medida em que os dados dos estudos e das pesquisas empíricas podem nos permitir avaliar as instituições, as políticas públicas e as práticas jurídicas – sobretudo estas últimas, tão comumente desprezadas.

É a partir dessa compreensão e com base em uma observação participante que apresentamos então a nossa hipótese para o problema de como uma política nacional se concretizaria nos contextos específicos das regionalidades. Essa hipótese consiste em que políticas públicas nacionais, como a Democratização do Acesso à Justiça e a Política Judiciária Nacional, são concretizadas por meio de políticas públicas regionais, como o Balcão de Justiça e Cidadania. Essa concretização, todavia, vai assumir contornos e significados próprios dos seus contextos²⁸² que, no caso do Balcão de Justiça e Cidadania dizem respeito à: *a)* compreensão dos significados atribuídos aos métodos consensuais; *b)* capacitação dos agentes e *c)* relações interinstitucionais.

Estes contornos e significados assumidos pelo Balcão de Justiça e Cidadania, com a concretização da política de Democratização do Acesso à Justiça e a Política Judiciária Nacional, constituem práticas jurídicas institucionais e individuais que incidem nos programas estabelecidos pelas políticas públicas nacionais e também regionais. As práticas jurídicas institucionais representadas pelas condutas das instituições envolvidas no projeto, como o Tribunal de Justiça, a Prefeitura Municipal e a Faculdade São Francisco de Barreiras (relações institucionais); e as práticas jurídicas individuais, pela conduta dos agentes envolvidos, juízes, advogados, mediadores (atribuição de significados aos métodos consensuais e divergências nas apropriações judiciais)²⁸³.

Não se pretende discutir aqui se essas práticas jurídicas (institucionais ou individuais) seriam positivas ou negativas para as políticas públicas, mas, tão-somente, demonstrar a sua existência no processo de concretização destas, apontando para uma necessidade de pesquisas e estudos a respeito, conforme pretendemos, posteriormente. Poderíamos dizer que aqui está a importância desta hipótese, na medida em que os

²⁸² Muito embora possa haver, entre contextos diversos, contornos e significados comuns, como aconteceu entre os Estados da Bahia e do Rio de Janeiro (AMORIM e BAPTISTA, 2013).

²⁸³ Quer dizer, à medida que se concretizam as políticas nacionais, as políticas públicas regionais adquirem significados próprios, a partir dos seus contextos, muito embora, às vezes, possam coincidir com contextos diversos – como aconteceu em relação à pesquisa dos tribunais do Estado Rio de Janeiro (AMORIM e BAPTISTA, 2013) acerca da compreensão dos significados e da divergência dos significados das práticas mediativas.

estudos e pesquisas (quantitativas e qualitativas) permitiriam análises multifocais (comparativas, específicas, interdisciplinares...) do objeto em estudo²⁸⁴.

É interessante notar que mesmo com o discurso de “acesso à Justiça”, não se percebe uma preocupação com as práticas jurídicas das políticas nacionais, como a Democratização do Acesso à Justiça e a Política Judiciária Nacional, do mesmo que se percebe com as reformas legislativas²⁸⁵ do mesmo modo que se percebe com as medidas legislativas. É como se houvesse uma “naturalização do direito” em relação às práticas jurídicas²⁸⁶. É como se não constituíssem objeto de estudo deste.

E aqui invocamos Geertz para nos lembrar da natureza prática do direito e da antropologia como uma das suas características comuns²⁸⁷, quando “ambos se entregam à tarefa artesanal de descobrir princípios gerais em fatos paroquiais”, Mas, como observa Geertz, essa “sensibilidade pelo caso individual pode tanto dividir como unir”. No caso do direito, não só “criou-se uma separação permanente entre os aspectos lógicos e os aspectos práticos”, como, também, “colocou-se em campos opostos o enfoque forense e o enfoque etnográfico das análises jurídicas” (2013, p. 169-170).

É nesse sentido que Both (2010), em uma análise a partir das *afinidades eletivas* em Goethe, vai propor uma reflexão acerca das instâncias de interlocução, limites e possibilidades do diálogo entre o Direito e a Antropologia, no itinerário do ir-e-vir da hermenêutica-interpretativista de Geertz. Neste caso, as afinidades eletivas são tomadas em seu sentido estrito como expressão de configurações culturais – o todo considerado não apenas como a soma das partes, mas um resultado de um arranjo único e de uma inter-relação das partes, o que constitui uma nova entidade – para daí, procurar revelar

²⁸⁴ No estudo da temática “acesso à Justiça”, por exemplo, este também poderia ser realizado em sentido mais restrito, como em relação à política de Democratização do Acesso à Justiça e à Política Judiciária Nacional; e em sentido mais amplo, como em relação à Política Nacional de Saneamento Básico (Lei n. 11.445/2007).

²⁸⁵ Que, aliás, sem dúvida alguma, são muito importantes, inclusive, na área penal. Mas devemos concordar que não se muda a estrutura de um país apenas e tão-somente com leis.

²⁸⁶ Exemplo disso é a carência de informações dos próprios tribunais de justiça a respeito das práticas dos Juizados Especiais que, apesar de ter um procedimento especificado em lei federal apresenta divergência em sua aplicação não obstante as orientações dos enunciados cíveis e criminais do Fórum Nacional de Juizados Especiais (FONAJE).

²⁸⁷ De acordo com Geertz, é interessante perceber como “a interação de duas profissões tão orientadas para a prática” se tornaram “tão profundamente limitadas a universos específicos e tão fortemente dependentes de técnicas especiais”. De modo que “ao invés de termos uma penetração da sensibilidade jurídica na antropologia, ou da sensibilidade etnográfica no direito, o que vemos é um conjunto limitado de debates estáticos” (2013, p. 170).

as continuidades e as discontinuidades entre essas duas formas de operacionalização e compreensão da realidade social²⁸⁸.

No caso em análise essa união é fundamental para conhecermos as práticas jurídicas e avaliarmos, como se disse anteriormente, as nossas instituições e as nossas políticas. Esta relação referencial e comparativa, tão importante neste momento de definição das reformas no país, torna possível ajustar a política nacional de acesso à Justiça às suas próprias diretrizes, alinhando as suas medidas e ações de acordo com os contextos regionais e fazendo com estes busquem, também, alinhar-se àquelas, reforçando as práticas jurídicas apropriadas, valorizando as bem-sucedidas e corrigindo aquelas em desacordo.

E apenas para concluir, acrescente-se, como variação de hipótese, a existência de questões que não dizem respeito ao projeto, mas, que de alguma forma, afetam-no diretamente. A começar pelo Tribunal de Justiça, é importante, por exemplo, repensar a reforma da organização judiciária, mas, também, o método de recrutamento de juízes, quando não bastaria mais o conhecimento jurídico desprovido da consciência de uma “nova política judiciária” (SANTOS, 1997, p. 59).

Em relação às Faculdades de Direito, por exemplo, percebe-se que em muitas instituições não constam ainda, da grade curricular, disciplina voltada para os meios alternativos de resolução de disputas ou, quando consta, a disciplina não é ministrada por um professor capacitado a lecioná-la²⁸⁹. Consequentemente, em relação ao professor, haveria interesse por parte deste um investimento em estudos e pesquisas (sim, porque para um professor o ensino envolve pesquisa²⁹⁰) se não haverá reconhecimento e valorização por parte das próprias instituições de ensino?

Essas questões não apenas estão inter-relacionadas como também interessam à concretização das políticas nacionais nos contextos regionais. Afinal, são instituições que compõem as próprias políticas regionais que vão, como dissemos anteriormente,

²⁸⁸ Conforme a autora, “o conceito de *afinidade eletiva* abre as possibilidades para a compreensão de realidades e relações complexas abrindo o campo para a superação de um reducionismo estrito que apaga nuances dos significados atribuídos às relações sociais estabelecidas” (2010, p. 415).

²⁸⁹ Temos presenciado que “não compensa financeiramente” para uma IES contratar um professor para uma disciplina. Daí porque um professor do curso de Direito leciona, geralmente, duas, três ou mais disciplinas, muitas vezes sem qualquer relação com a sua área de estudo.

²⁹⁰ Considerando que “Pesquisa é processo que deve aparecer em todo trajeto educativo, como *princípio educativo* que é, na base de qualquer proposta emancipatória” (p. 16, grifo no original). A respeito, ver DEMO, Pedro. **Pesquisa**: princípio científico e educativo. 8. ed. São Paulo: Cortez, 2001.

planejar, desenvolver e aperfeiçoar aquelas políticas nacionais. E aqui, ações e omissões, como visto, são muito importantes na medida em interferem nos contextos sociais quando atuam – por ação ou omissão – nas próprias políticas que devem incidir nesse contexto.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao analisar a Política de Democratização do Acesso à Justiça sob a Reforma do Poder Judiciário, percebemos que a sua interpretação deve ser inserida em um contexto bem mais amplo e complexo marcado por transformações políticas, econômicas e territoriais, no qual se vai se questionar o papel do próprio Estado (cf. ROTH, 2010). O que perpassa, naturalmente, a discussão da reordenação institucional e da reestruturação das relações entre Estado e Sociedade em busca de uma construção social sustentável, pautada no diálogo, no respeito mútuo e na conformidade de interesses das mais diversas representações sociais.

Compreendendo que as novas democracias na América Latina são, conseqüentemente, parte desse processo, Puceiro (2010) vai destacar que as transições políticas dos anos 80 produziram-se em contextos de severa crise econômica, desmentindo na maioria dos casos nacionais o preconceito teórico que a correlação automática entre instabilidade econômica e autoritarismo. De modo que qualquer análise do processo vivido pelas democracias emergentes da América Latina a partir dos anos 80 deve assumir como dado que a região não é uma realidade isolada no mundo.

Vimos no capítulo primeiro que entre o final dos anos 80 e o início da década de 90, o Brasil também experimentou, conforme Faria (1991), três grandes crises que, até então, tinham lógica própria e ritmos diferentes: no *plano socioeconômico* uma crise de hegemonia dos setores dominantes; no *plano político*, uma crise de legitimação do regime representativo; e, no *plano jurídico-institucional*, uma crise da própria matriz organizacional do Estado, na medida em que este parece ter atingido o limite como

modelo centralizador e intervencionista seja das contradições econômicas, seja dos conflitos sociais.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988 e a disposição de um catálogo de direitos e garantias, esses problemas entreabrem o paradoxo entre uma crescente demanda de justiça, por parte dos múltiplos setores sociais e uma proporcional perda da eficácia e operacionalidade dos mecanismos institucionais de gestão das tensões e dos antagonismos de interesses. O Poder Judiciário vai então ser percebido como “espaço de luta” de movimentos sociais e populares emergentes em busca de um novo sentido de ordem. É quando então, afirma Vianna (1997), que o protagonismo do Judiciário é menos um resultado desejado por esse Poder e mais um efeito inesperado da transição para a democracia, sob a circunstância geral – e não apenas brasileira – de uma reestruturação das relações entre o Estado e a Sociedade, em consequência das grandes transformações produzidas por mais um surto de modernização do capitalismo.

É nesse quadro de transformações políticas, econômicas e sociais, e após mais de uma década de produção de documentos – dentre eles o *Diagnóstico do Judiciário* (2004) – que a Reforma do Judiciário vai ser finalmente concretizada com a aprovação da Emenda Constitucional n. 45/2004. Seguida da assinatura do Pacto Republicano (2004) com suas consequentes ações e medidas, a Reforma representará um passo importante na história do acesso à justiça desse país, marcado por profundas desigualdades e injustiças sociais.

Essas ações e medidas vão ser fundamentais para o planejamento e a implementação da Reforma do Judiciário, mas, principalmente, para a implantação definitiva de um modelo pautado no planejamento e na gestão do sistema de justiça (reordenação institucional). Como um programa de ações e medidas coordenadas a “Democratização do Acesso à Justiça” (2007), do governo federal, vai materializar uma pretensão da Secretaria de Reforma do Judiciário de articular uma política nacional constituída pelo debate coletivo e executada em conjunto com as estruturas do sistema de justiça, instituições de ensino, pesquisa e entidades da sociedade civil.

É importante, pois, como vimos no capítulo segundo, a partir da releitura conceitual doutrinária do “acesso à Justiça” (dimensão “teórico-prática”), que a Política Judiciária Nacional (Res. n. 125/2010, CNJ) vai abrir uma possibilidade de implementação do programa com a participação social (cf. art. 5º) constituindo verdadeiras “redes de mediação” (cf. FAVRETTO, 2007) e permitindo a comunicação entre o Estado e a Sociedade (reestruturação das relações entre Estado e Sociedade). E

nesse sentido a Política Judiciária Nacional (Res. n. 125/2010, CNJ) vai constituir uma ferramenta indispensável para o planejamento, desenvolvimento e aperfeiçoamento da Democratização do Acesso à Justiça, proposta pela Secretaria de Reforma do Judiciário, do governo federal, ao estabelecer uma política pública nacional voltada para o tratamento adequado de conflitos.

Com a Política Judiciária Nacional (Res. n. 125/2010, CNJ) os métodos consensuais de solução de conflitos (conciliação e mediação) vão ser percebidos como instrumentos efetivos de pacificação social, solução e prevenção de litígios, de modo a reduzir a excessiva judicialização dos conflitos de interesses e a quantidade de recursos e de execução de sentenças. Como vimos, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) vai ter uma participação decisiva junto aos tribunais em relação ao planejamento e à implementação da Política Judiciária Nacional. Contudo, não se percebeu por parte destes, uma sistematização dos serviços no sentido de organizar e uniformizar os serviços de conciliação, mediação e outros métodos consensuais de solução de conflitos, para lhes evitar disparidades de orientação e práticas, bem como para assegurar a adequada execução da política pública, respeitadas as especificidades de cada segmento da Justiça.

É quando vamos constatar, no capítulo terceiro, que uma política pública nacional como a de Democratização do Acesso à Justiça, apesar de um programa de ações e medidas, não se concretiza por si mesma, mas, por políticas públicas regionais, como o projeto Balcão de Justiça e Cidadania, do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia. Essas políticas públicas regionais não apenas concretizam as ações e medidas definidas *in abstracto* como também assumem contornos e significados próprios. No caso do Balcão de Justiça e Cidadania, esses contornos e significados, relacionados à compreensão dos métodos consensuais, à capacitação dos agentes e às relações institucionais, vão constituir verdadeiros desafios na medida em que as *práticas jurídicas* (institucionais e individuais) influenciam no desenvolvimento das próprias políticas públicas nacionais e regionais.

Como vimos nas pesquisas realizadas por Amorim e Baptista (2013), no Estado do Rio de Janeiro a compreensão dos significados atribuídos à mediação e à conciliação colhidos na voz dos entrevistados é indicativa de que ambas deixaram de ser meios alternativos, para se tornarem meios judiciais obrigatórios, conforme demonstra a pesquisa realizada. Assim como existe completa dissonância entre os significados de

meios alternativos para profissionais que realizam e conciliação na esfera privada e os atribuídos a estes meios por operadores jurídicos que atuam nos tribunais.

Daí a compreensão de que as atenções não devem se voltar apenas para as alterações legislativas (constitucionais e infraconstitucionais), não obstante a sua importância. É preciso que exista uma preocupação também em relação às práticas jurídicas das ações e medidas que compõem a *política nacional de acesso à justiça*, como a Política Judiciária Nacional bem como outras que não constam do programa, mas, que integram o acesso à justiça em seu sentido mais amplo, como a Política Nacional de Saneamento Básico (Lei n. Lei n. 11.445/2007), cujas consequências por sua omissão são bastante danosas para a Sociedade²⁹¹ e para o próprio Estado²⁹².

A propósito, como visto, as alterações legislativas não constituem meios exclusivos de democratização do acesso à justiça²⁹³. Ações afirmativas também podem constituir uma democratização do acesso à justiça na medida em que possibilitam o rompimento do ciclo de pobreza muitas vezes mantido por uma dependência de sub-empregos. O Programa Universidade para Todos (PROUNI), somado ao Fundo de Financiamento Estudantil (FIES), ao Sistema de Seleção Unificada (SISU), ao Programa de Apoio a Planos de Reestruturação e Expansão das Universidades Federais (REUNI), a Universidade Aberta do Brasil (UAB) e a expansão da rede federal de educação profissional e tecnológica ampliaram significativamente o número de vagas na educação superior, contribuindo para o acesso dos jovens à educação superior.

Contudo, como dissemos inicialmente, apesar das ações afirmativas por meio de programas sociais do governo federal, vimos que de modo geral o quadro social é bastante preocupante, sobretudo, diante da omissão do poder público em relação à efetivação de direitos sociais, bem como à formulação de políticas públicas adequadas,

²⁹¹ Considerando que 88% das mortes por diarreias no mundo são causadas pelo saneamento inadequado e que, destas mortes, aproximadamente 84% são de crianças – segundo a Unicef, a segunda maior causa de mortes em crianças menores de 5 anos de idade –, ter ou não acesso a uma água de qualidade e um bom sistema de coleta e tratamento de esgotos faz toda a diferença para afastar estas doenças que sobrecarregam o sistema de saúde, ocupam milhares de leitos hospitalares, afetam as crianças e as cidades como um todo (cf. OMS, 2013).

²⁹² Um estudo sobre o *Esgotamento Sanitário Inadequado e Impactos na Saúde da População*, do Instituto Trata Brasil (ITB), com o objetivo fazer uma relação entre o saneamento básico inadequado e as doenças, mediu os impactos no Sistema Único de Saúde, resultantes do esgotamento sanitário os gastos do Sistema Único de Saúde (SUS). Os dados do estudo não apenas são expressivos como, também, indicativos da dimensão do problema: além de representar um número elevado de pessoas doentes, representa, também, um alto custo com o tratamento das doenças. Em 2011, no Brasil, os gastos do SUS com internações por diarreia foi de R\$ 140 milhões. Nas 100 maiores cidades este gasto foi de R\$ 23 milhões, ou seja, 16,4% do total (cf. ITB, 2013).

²⁹³ O próprio “sistema autocompositivo estatal, como componente está se desenvolvendo independentemente de uma equivocada orientação de que o sistema jurídico processual somente evolui por intermédio de reformas processuais impostas em alterações legislativas” (AZEVEDO, 2012, p. 23).

na medida se percebe uma tendência de acumulação e agravamento dos problemas sociais, causada pela coexistência e complexidade dos fatores que variam desde a imposição legal de limites à previsão de gastos do orçamento, perpassando o desequilíbrio federativo, até o enfrentamento de questões até então inexistentes, como a disseminação do *crack* entre crianças, jovens e adultos, com os seus consequentes danos sociais.

Desse modo, é possível dizer que a compreensão ampliada do “acesso à Justiça”, mais do que uma questão ideológica é, sobretudo, uma questão social – e muito séria –, considerando-se, conforme afirmado anteriormente, o aspecto sócio-histórico do país, marcado por profundos desequilíbrios regionais e suas variáveis (como baixos indicadores sociais e alta concentração de riqueza, dentre outros indicativos de injustiça social). Daí a importância de se ampliar a compreensão da política de “Democratização do Acesso à Justiça”, alcançando direitos além do acesso ao Poder Judiciário à medida que busca, simultaneamente, alternativas para a resolução dos conflitos. O que pressupõe um sentido sócio-histórico do “acesso à Justiça”, de modo a corresponder à democratização do acesso na medida em que outros direitos são incorporados.

A referência a essas questões é, pois, propositadamente, para 1º) enfatizar a complexidade da temática “Democratização do Acesso à Justiça”; 2º) justificar a necessidade de ampliação de discussão acerca dessa “Democratização”, não apenas em relação ao “Acesso à Justiça”, mas, a todos os direitos sociais (habitação, saúde educação...); e 3º) demonstrar que a política de Democratização do Acesso à Justiça e a Política Judiciária Nacional fazem parte de um processo de reordenação institucional e reestruturação das relações entre Estado e Sociedade e assim deve ser visto.

E dentro desse processo de (re)construção social a política de Democratização do Acesso à Justiça, do governo federal, e a Política Judiciária Nacional, do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), representam ações importantes, na medida em que se voltam para a administração do sistema de justiça, fixando diretrizes para uma “nova política judiciária”²⁹⁴ (SANTOS, 2000, p. 166). E aqui o direito vai exercer um papel fundamental, pois, “Cabe ao Direito compor legalidade e eticidade para que, com eficácia e efetividade, defenda a justiça, os ideais democráticos, a vida em todas as suas

²⁹⁴ O que inclui a adoção de medidas para otimizar a aplicação dos recursos públicos e também melhorar os serviços prestados aos cidadãos, bem como medidas moralizadoras dos tribunais cujas práticas ilícitas também constituem verdadeira negação da justiça.

manifestações, contribuindo na afirmação de um Humanismo da Alteridade” (DIAS, 2006, p. 103).

Desse modo, considerando que a complexidade da realidade econômica, política e social exige uma nova postura ético-política, inclusive da ciência (cf. DIAS, 2006), é possível dizer que é cada vez mais questionável a compreensão da função social do direito reduzida ao controle social. Cada vez mais o direito tem sido convocado a dialogar com a realidade social, até porque os conteúdos variam para o direito segundo o sistema político a que servem (DROMI, [s/d])²⁹⁵.

Essa percepção é importante no atual contexto referencial e comparativo de reformas, inclusive para compreender a relação entre o sistema normativo (teoria) e a realidade social (práticas sociais), considerando que a proposição de ações e medidas (legislativas ou não) não assegura por si, a realização dos seus princípios programáticos, como vimos com a pesquisa realizada nos tribunais do Estado do Rio de Janeiro (cf. AMORIM e BAPTISTA, 2013) comparativamente à análise do projeto Balcão de Justiça e Cidadania, do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia.

Compreender essa realidade significa compreender a importância dos estudos e pesquisas voltadas para as práticas jurídicas que constituem verdadeiros desafios para projetos como o Balcão de Justiça e Cidadania. Significa compreender a responsabilidade das instituições (Tribunal de Justiça, Prefeituras, Institutos de Ensino Superior, OAB...) e dos atores (juízes, advogados, mediadores...) envolvidos no projeto. Significa por fim, compreender a necessidade de uma consciência social do processo em curso para que projetos como o Balcão de Justiça e Cidadania não sejam submetidos às vontades e aos interesses institucionais ou individuais que nada têm a ver com a *justiça*.

Como afirma Azevedo (2012), a experiência, aliada a pesquisas metodologicamente adequadas, tem demonstrado que o que torna um procedimento efetivo depende das necessidades das partes em conflito, dos valores sociais ligados às questões em debate e, principalmente, da qualidade dos programas. Daí a importância dos estudos e das pesquisas a respeito, como dissemos, para termos condições de avaliar não apenas as práticas jurídicas, mas, também, as políticas e as próprias instituições.

Mas, para isso é preciso, como diz Geertz, “uma abordagem mais desagregante” que a atual; não uma mera tentativa de unir o direito à antropologia, mas, sim, uma

²⁹⁵ Como afirma Dromi, “De acuerdo con la orientación del sistema político será la instrumentación jurídica. Si el Estado va a la democracia, uno será el derecho; si el Estado va a la autocracia, otras serán normas jurídicas reguladoras de la realidad social” ([s/d], p. 13).

busca de temas específicos de análises que, mesmo apresentando-se em formatos diferentes, e sendo tratados de maneiras distintas, encontrem-se no caminho das duas disciplinas. É preciso um esforço não “para impregnar costumes sociais com significados jurídicos, nem para corrigir raciocínios jurídicos através de descobertas antropológicas, e sim, um ir e vir hermenêutico entre os dois campos”. Pois, entre uma “simplificação dos fatos”, que torna as questões morais tão limitadas que podem ser solucionadas através do simples uso regras (o que define o processo jurídico) e a “esquematisação da ação social”, de modo que o seu significado possa ser expresso em termos culturais (o que define a pesquisa etnográfica) existe algo mais que uma simples semelhança. É também o que acreditamos e o que pretendemos com este encontro, quando, de repente, como diz Geertz, “esses dois tipos de engenhosidades do trabalho cotidiano podem até descobrir algo substancial para conversar” (2013, p. 171-172).

REFERÊNCIAS

ADEODATO, João Maurício. **Ética e retórica**: para uma teoria da dogmática jurídica. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

AGUIAR, Roberto Armando Ramos de. **O que é justiça**. Uma abordagem dialética. 6. ed. São Paulo: Alfa-Ômega, 2004.

ALARCÓN, Pietro de Jesús Lora. Reforma do Judiciário e efetividade da prestação jurisdicional. *In*: TAVARES, André Ramos; ALARCÓN, Pietro de Jesús Lora; LENZA, Pedro (Coords.). **Reforma do Judiciário analisada e comentada**. São Paulo: Método, 2005, p. 27-47.

ALMEIDA, Fábio Portela Lopes de. A teoria dos jogos: uma fundamentação teórica dos métodos de resolução de disputa. *In*: AZEVEDO, André Gomma de (Org.). **Estudos em arbitragem, mediação e negociação**. Brasília: Ed. Grupos de Pesquisa, 2003.

AMORIM, Maria Stella de; BAPTISTA, Bárbara Gomes Lupetti. **Mediação e conciliação revisitadas**. Meios alternativos de administração de conflitos no direito nos tribunais brasileiros. Niterói, RJ, 2013. Disponível em: <<http://www.uff.br/ineac>>. Acesso em: 20 fev. 2013.

ANDRIGHI, Nancy; FOLEY Falsarella. **Sistema multiportas**: o Judiciário e o consenso. Ministério da Justiça. Brasília, DF, 2008. Disponível em: <<http://portal.mj.gov.br>>. Acesso: 25 mar. 2013.

AZEVEDO, André Gomma de (Org.). **Manual de mediação judicial**. Brasília, DF: Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento, 2012.

_____. Fatores de efetividade de processos de resolução de disputas: uma análise sob a perspectiva construtivista. *In*: _____. (Org.) **Estudos em arbitragem, mediação e negociação**. Brasília: Ed. Grupos de Pesquisa, 2004.

AZEVEDO, Plauto Faraco de. **Aplicação do direito e contexto social**. 2. ed. São Paulo: RT, 2000.

_____. **Crítica à dogmática e hermenêutica jurídica**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1989.

BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e aplicação da Constituição**. Fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

BERGER, Peter L.; LUCKMANN, Thomas. **A construção social da realidade**. Tratado de sociologia do conhecimento. Tradução de Floriano de Souza Fernandes. 22. ed. Petrópolis: Vozes, 2012.

BEZERRA, Paulo Cesar Santos. **Acesso à justiça**: um problema ético-social no plano da realização do direito. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

_____. **Temas atuais de direitos fundamentais**. Ilhéus: Editus, 2006.

BINENBOJM, Gustavo. **A nova jurisdição constitucional brasileira**. Legitimidade democrática e instrumentos de realização. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2010.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. 8. reimp. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

_____. **Teoria da norma jurídica**. Tradução de Fernando Pavan Baptista e Arani Bueno Studatti. Bauru: Edipro, 2001.

_____. **Teoria do ordenamento jurídico**. Tradução de Maria Celeste Cordeiro L. dos Santos. 10. ed. Brasília: Editora UnB, 1999.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 25. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

_____. **Do país constitucional ao país neocolonial**. (A derrubada da Constituição e a recolonização pelo golpe de Estado institucional). 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

BOSI, Alfredo. **Dialética da colonização**. São Paulo: Companhia das Letras, 1992.

BOTH, Laura Garbini. As afinidades entre o Direito e a Antropologia na perspectiva de Clifford Geertz. **Revista de Direitos Fundamentais e Democracia**. Curitiba, PR, vol. 7, n. 7, p. 412-424, jan-jun, 2010.

BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico**. Tradução de Fernando Tomaz. 6. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2003.

BUARQUE DE HOLANDA, Sérgio. **Raízes do Brasil**. 26. ed. 35. reimp. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

BUCCI, Maria Paula Dallari. O conceito de política pública em direito. *In*: _____. (Org.). **Políticas públicas**. Reflexões sobre o conceito jurídico. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 1-50.

CAMPILONGO, Celso Fernandes. Os desafios do Judiciário: um enquadramento teórico. *In*: _____. (Org.). **Direitos humanos, direitos sociais e justiça**. 1. ed. 3. tir. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 31-51.

_____. Direitos fundamentais e Poder Judiciário. A Constituição democrática brasileira e o Poder Judiciário. **Debates**. Centro de Estudos Konrad-Adenauer-Stiftung. São Paulo, nº 20, p. 231-241, 1999.

CANARIS, Claus-Wilhelm. **Pensamento sistemático e conceito de sistema na ciência do direito**. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1996.

CARDOSO, Antonio Pessoa. **Juizados Especiais: quem te viu quem te vê**. Tribunal de Justiça do Estado da Bahia. Salvador, BA, 2012. Disponível em: <<http://www5.tjba.jus.br>>. Acesso em: 20 fev. 2012.

CAPPELLETTI, Mauro. **Juízes legisladores?** Tradução de Carlos Alberto Álvaro de Oliveira. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1999.

_____; **Juízes irresponsáveis?** Tradução de Carlos Alberto Álvaro de Oliveira. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1989.

_____; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre, Sérgio Antonio Fabris, 1988.

CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil: o longo caminho**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2007.

_____. **A construção da ordem: a elite imperial. Teatro de sombras: a política imperial**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

CARNEIRO, Daniel; VASCONCELOS, Mônica Carvalho; SILVA, Silvio Maia da. **O projeto Balcão de Justiça e Cidadania como um instrumento de efetivação do acesso à justiça e à cidadania ativa por meio da mediação comunitária**. Tribunal de Justiça do Estado da Bahia. Salvador, BA, 2011. Disponível em: <<http://www5.tjba.jus.br/conciliacao/index.php?option>>. Acesso em: 02 jun. 2013.

CASTORIADIS, Cornelius. **A instituição imaginária da sociedade**. 7. reimp. Tradução de Guy Reynaud. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1982.

CHOSSUDOVISKY, Michel. **A globalização da pobreza**. Impactos das reformas do FMI e do Banco Mundial. Tradução de Marlene Pinto Michael. São Paulo: Moderna, 1999.

CINTRA, Antônio Carlos de; GRINOVER, Ada Pelegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

CLÈVE, Clèmerson Merlin. Legitimidade do Poder Judiciário, Direitos Fundamentais e Estado de Direito. A Constituição democrática brasileira e o Poder Judiciário. **Debates**. Centro de Estudos Konrad-Adenauer-Stiftung. São Paulo, nº 20, p. 208-219, 1999.

COELHO, Luiz Fernando. **Teoria crítica do direito**. 2. ed. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1991.

COHN, Amélia. A questão social no Brasil: a difícil construção da cidadania. *In*: MOTTA, Carlos Guilherme (Org). **Viagem incompleta**. A experiência brasileira (1500-2000). 2. ed. São Paulo: Senac, 2000, p. 383-403.

COSTA, Emília Viotti da. **Da Monarquia à República**: momentos decisivos. 9. ed. São Paulo: Editora Unesp, 2010.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de direito constitucional**. 5. ed. Salvador: JusPODIVUM, 2011.

_____. **Controle judicial das omissões do poder público**: em busca de uma dogmática transformadora à luz do direito fundamental à efetivação da Constituição. São Paulo: Saraiva, 2004.

DALLARI, Dalmo de Abreu. Sociedade, Estado e direito: caminhada brasileira rumo ao século XXI. *In*: MOTTA, Carlos Guilherme (Org). **Viagem incompleta**. A experiência brasileira (1500-2000). 2. ed. São Paulo: Senac, 2000, p. 439-488.

DAMATTA, Roberto. **Carnavais, malandros e heróis**. Para uma sociologia do dilema brasileiro. 6. ed. Rio de Janeiro: Rocco, 1997.

DEMO, Pedro. **Pesquisa e informação qualitativa**. 3. ed. São Paulo: Papyrus, 2006.

_____. **Pesquisa**: princípio científico e educativo. 8. ed. São Paulo: Cortez, 2001.

_____. **Pesquisa e construção do conhecimento**: metodologia científica no caminho de Habermas. 4. ed. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2000.

_____. **Introdução à metodologia da ciência**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1985.

DE VITA, Álvaro. **Sociologia da sociedade brasileira**. São Paulo: Ática, 1996.

DIAS, Maria da Graça dos Santos. Direito e Pós-Modernidade. **Novos Estudos Jurídicos**. Itajaí, SC, vol. 11 - n. 1 - p. 103-115, jan-jun., 2006.

_____. **A justiça e o imaginário social**. Florianópolis: Momento Atual, 2003.

DINAMARCO, Cândido Rangel. O processo civil na reforma constitucional do Poder Judiciário. *In*: TAVARES, André Ramos; ALARCÓN, Pietro de Jesús Lora; LENZA, Pedro (Coords.). **Reforma do Judiciário analisada e comentada**. São Paulo: Método, 2005, p. 291-306.

_____. **A instrumentalidade do processo**. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

DROMI, Roberto. **Nuevo Estado, nuevo derecho**. Constitución para todos. Consolidación de las leyes. Códigos de la solidaridad. Buenos Aires: Ciudad Argentina [s/d].

ELIAS, Norbert. **A sociedade dos indivíduos**. Tradução de Vera Ribeiro. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1994.

FAGUNDES, Rosane Vaz. **Pacificação social**: seja a mudança que deseja. 2012. Palestra proferida no evento “Reunião para Planejamento da Semana Nacional de Conciliação 2012”, realizado no auditório do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia em 18 set. de 2012.

FALCÃO, Joaquim. Estratégias para a reforma do Judiciário. *In*: RENAULT, Sérgio Rabello Tamm; BOTTINI, Pierpaolo (Coords.). **Reforma do Judiciário**. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 13-28.

FARIA, José Eduardo (Org.). **Direitos humanos, direitos sociais e justiça**. 1. ed. 3. tir. Paulo: Malheiros, 2002.

_____. (Org.). **Direito e justiça**: a função social do judiciário. 3. ed. São Paulo: Ática, 1997.

_____; CAMPILONGO, Celso Fernandes. **A sociologia jurídica no Brasil**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1991.

_____. **O Brasil pós-constituente**. Rio de Janeiro: Graal, 1989.

_____. **A crise constitucional e a restauração da legitimidade**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1985.

FARIAS, José Fernando de Castro. **Ética, política e direito**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

_____. **A origem do direito de solidariedade**. Rio de Janeiro: Renovar, 1998.

FAVRETTO, Rogério. **Redes de mediação**: um novo paradigma à pacificação de conflitos. Ministério da Justiça. Brasília, DF, 2007. Disponível em:<<http://portal.mj.gov.br>>. Acesso em: 29 abr. 2013.

FERNANDES, Florestan. **A Constituição inacabada**. Vias históricas e significado político. São Paulo: Estação Liberdade, 1989.

FILHO, José Celso de Mello. Algumas reflexões sobre a questão judiciária. **Revista do Advogado**. Reforma do Judiciário. São Paulo: AASP, ano XXIV, n. 75, p. 43-53, abr. 2004.

FILHO, Ives Gandra da Silva Martins. **O sistema legal e judiciário brasileiro**. São Paulo: LTr, 2000.

GARGARELA, Roberto. Pensando sobre la reforma constitucional en América Latina *In*: Garavito César Rodríguez (Coord). **El derecho en América Latina**: un mapa para el pensamiento jurídico del siglo XXI. Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores, 2011, p. 87-107.

GEERTZ, Clifford. **O saber local**. Novos ensaios em antropologia interpretativa. 13. ed. Petrópolis, Vozes, 2013.

GRAU, Eros Roberto. **O direito posto e o direito pressuposto**. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

_____. **A ordem econômica na Constituição de 1988**. 10. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2005.

GUSMÃO, Paulo Dourado de. **Introdução ao estudo do direito**. 38. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

HABERMAS, Jürgen. **Direito e democracia: entre facticidade e validade**. Vol. II. Tradução de Flavio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003.

HÖFFE, Otrified. **Justiça política**. Fundamentação de uma filosofia crítica do direito e do Estado. Tradução de Ernildo Stein. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

JÚNIOR, Caio Prado. **Formação do Brasil contemporâneo**. 23. ed. 6. reimp. São Paulo: Brasiliense, 2001.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. Tradução de João Baptista Machado. 8. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2009.

LAFER, Celso. **A reconstrução dos direitos humanos**. Um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt. 7. reimp. São Paulo: Companhia das Letras, 1988.

LIMA, Roberto Kant de; BAPTISTA, Bárbara Gomes Lupetti. **O desafio de realizar pesquisa empírica no direito: uma contribuição antropológica**. Niterói, RJ, 2013. Disponível em: <<http://www.uff.br/ineac>>. Acesso em: 20 fev. 2013.

LOPES, José Reinaldo de Lima. **A função política do judiciário**. In: FARIA, José Eduardo FARIA (Org.). **Direito e justiça: a função social do judiciário**. 3. ed. São Paulo: Ática, 1997, p. 123-144.

MALINOWSKI, Bronislaw. **Crime e costume na sociedade selvagem**. 2. ed. Tradução de Maria Clara Corrêa Dias. Brasília: Editora UnB, 2008.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Da teoria da relação jurídica processual civil do Estado Constitucional**. Academia Brasileira de Direito Processual Civil (ABDPC). Porto Alegre, RS, 2013. Disponível em: <<http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos>>. Acesso em: 03 de. 2013.

MASSA-ARZABE, Patrícia Helena. Dimensão jurídica das políticas públicas. In: BUCCI, Maria Paula Dallari (Org.). **Políticas públicas**. Reflexões sobre o conceito jurídico. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 51-74.

MELO, Osvaldo Ferreira de. **Dicionário de política jurídica**. Florianópolis: OAB/SC, 2000.

_____. **Fundamentos da política jurídica**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1994.

MORAIS, José Luis Bolzan de. **Estado constitucional, direitos fundamentais: limites e possibilidades.** Porto Alegre – TRF – 4º Região, 2008.

_____. O Brasil pós-1988. Dilemas do/para o Estado constitucional. *In*: SCAFF, Fernando Facury. (Org.). **Constitucionalizando direitos: 15 anos da Constituição brasileira de 1988.** Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 97-124.

MOSCOVICI, Serge. **Representações sociais.** Investigações em psicologia social. Tradução de Pedrinho A. Guareschi. 8. ed. Petrópolis: Vozes, 2011.

MOURA, Bianca de Castro Duarte; LAVORATTI, Janes Terezinha. Disparidades socioeconômicas no contexto agrícola do Oeste baiano *In*: XXI ENCONTRO NACIONAL DE GEOGRAFIA AGRÁRIA. 2012. Uberlândia. **Anais.** Uberlândia: Universidade Federal de Uberlândia. Territórios em disputa: os desafios da Geografia Agrária nas contradições do desenvolvimento brasileiro. Uberlândia, 15 a 19 out. 2012.

MÜLLER, Friedrich. **Quem é o povo?** A questão fundamental da democracia. Tradução de Peter Naumann. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: RT, 2010.

NALINI, José Renato. **A rebelião da toga.** 2. ed. Campinas: Millennium, 2008.

_____. A democratização da administração dos tribunais. *In*: RENAULT, Sérgio Rabello Tamm; BOTTINI, Pierpaolo (Coords.). **Reforma do Judiciário.** São Paulo: Saraiva, 2005, p. 159-184.

_____. Os três eixos da reforma do judiciário. **Revista do Advogado.** Reforma do Judiciário. São Paulo, AASP, ano XXIV, n. 75, abr. 2004, p. 67-72.

NASCIMENTO, Eurípedes Costa do. **Nomadismos contemporâneos.** Um estudo sobre errantes trecheiros. São Paulo: Unesp, 2008.

NEVES, Marcelo. **A constitucionalização simbólica.** São Paulo: Acadêmica, 1994.

OLIVEIRA VIANNA, Francisco José de. **Instituições políticas brasileiras.** São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 1987.

OLIVEIRA, Marcella Beraldo de. **Justiças do diálogo: uma análise da mediação extrajudicial.** 2010. 340 f. Tese, (Doutorado em Ciências Sociais) – Instituto de Filosofia e Ciências Sociais, Universidade Estadual de Campinas.

PASOLD, Cezar Luiz. **Metodologia da pesquisa jurídica: teoria e prática.** Florianópolis: Conceito Editorial/Millennium, 2008.

PASSOS, J. J. Calmon de. Instrumentalidade do processo e devido processo legal. **Revista Diálogo Jurídico**, v. 1, n. 1. Salvador, BA, 2001. Disponível em: <<http://www.direitopublico.com.br>>. Acesso em: 02 dez. 2013.

PELUSO, Antonio Cezar; RICHA, Morgana de Almeida (Coord). **Conciliação e mediação: estruturação da política judiciária nacional.** Rio de Janeiro: Forense, 2011.

PINTO, Marcos Barbosa. **Constituição e democracia**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

PORTANOVA, Rui. **Motivações ideológicas da sentença**. 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.

PUCEIRO, Zuleta. O processo de globalização e a reforma do Estado *In*: FARIA, José Eduardo. **Direito e globalização econômica**: implicações e perspectivas. 1. ed. 3. tir. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 105-126.

RAMOS, Glauco Gumerato. Realidade e perspectivas da assistência jurídica aos necessitados no Brasil. Acesso à justiça e cidadania. **Cadernos Adenauer**. Centro de Estudos Konrad-Adenauer-Stiftung. São Paulo, nº 3, p. 31-52, 2000.

RAWS, John. **Uma teoria da justiça**. Tradução de Álvaro de Vita. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

RENAULT, Sérgio Rabello Tamm. **A reforma do Poder Judiciário sob a ótica do Governo Federal**. Tribunal de Justiça do Estado da Bahia. Salvador, BA, 2011. Disponível em: <<http://www5.tjba.jus.br/unicorp/index.php>>. Acesso em: 29 abr. 2013.

_____. **A reforma possível**. Ministério da Justiça. Brasília, DF, 2004. Disponível em: <<http://portal.mj.gov.br>> Acesso: 25 mar. 2013.

_____. **O Executivo e a reforma do Poder Judiciário**. Ministério da Justiça. Brasília, DF, [s/d]. Disponível em: <<http://portal.mj.gov.br>>. Acesso: 25 mar. 2013.

_____; BOTTINI, Pierpaolo (Coords.). **Reforma do Judiciário**. São Paulo: Saraiva, 2005.

ROBL FILHO, Ilton Norberto. **Accountability e independência judiciais**: o desenho institucional do Judiciário e do Conselho Nacional de Justiça no Estado Democrático de Direito Brasileiro. 2012. 259 f. Tese, (Doutorado em Direito) – Departamento de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná.

ROTH, André-Noël. O direito em crise: fim do Estado moderno? *In*: FARIA, José Eduardo. **Direito e globalização econômica**: implicações e perspectivas. 1. ed. 3. tir. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 15-27.

ROULAND, Norbert. **Nos confins do direito**. Antropologia jurídica da modernidade. Tradução de Maria Ermantina de A. P. Galvão. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

SADEK, Maria Tereza. (Org.). **Acesso à justiça**. São Paulo: Fundação Konrad Adenauer, 2001.

SALDANHA, Nelson. **Filosofia do direito**. Rio de Janeiro: Renovar, 1998.

SANTOS, Milton. **O espaço do cidadão**. 5. ed. São Paulo: Studio Nobel, 2000.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Para uma revolução democrática da justiça**. 3. ed. São Paulo: Cortez, 2011.

_____. Pela mão de Alice. **O social e o político na pós-modernidade**. 7. ed. São Paulo: Cortez, 2000.

_____. **O discurso e o poder**. Ensaio sobre a sociologia da retórica jurídica. 2. reimp. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988.

_____. **Introdução à sociologia da administração da justiça**. In: FARIA, José Eduardo FARIA (Org.). **Direito e justiça: a função social do judiciário**. 3. ed. São Paulo: Ática, 1997, p. 39-63.

SCHWARTZ, Stuart B. **Burocracia e sociedade no Brasil colonial**. O Tribunal superior da Bahia e seus desembargadores (1609-1751). Tradução de Berilo Vargas. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. Tradução de Denise Bottmann e Ricardo Doninelli Mendes. 2. reimp. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

SHIRLEY, Robert Weaver. **Antropologia jurídica**. São Paulo: Saraiva, 1987.

SILVA, Antônio Álvares da. **Reforma do Judiciário: uma justiça para o século XXI**. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

SILVA, Silvio Maia da. **A efetividade da justiça nos bairros**. Tribunal de Justiça do Estado da Bahia. Salvador, BA, 2013. Disponível em: <<http://www5.tjba.jus.br/conciliacao/index.php>>. Acesso em: 02 ago. 2013.

SINHORETO, Jacqueline. Campo estatal de administração de conflitos: reflexões sobre a prática de pesquisa para a construção de um objeto. In: LIMA, Roberto Kant de; EILBAUN, Lúcia; e PIRES, Lenin (Orgs.). **Burocracias, direitos e conflitos: pesquisas comparadas em antropologia do direito: notas para uma avaliação da justiça brasileira**. Rio de Janeiro: Garamond, 2011, p. 25-41.

SOUTO, Claudio; SOUTO, Solange. **Sociologia do direito**. Uma visão substantiva. 2. ed. rev. e aum. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1997.

SOUZA, Celina. Políticas públicas: uma revisão da literatura. **Sociologias**. Porto Alegre, ano 8, n. 16, jul/dez 2006, p. 20-45.

SPENGLER, Fabiana Marion; NETO, Theobaldo Spengler. A crise das jurisdições brasileiras e italianas e a mediação como alternativa democrática da resolução de conflitos. In: _____; _____ (Orgs.). **Mediação enquanto política pública: o conflito, a crise da jurisdição e as práticas mediativas**. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2012, p. 9-46.

_____; BEDIN, Gabriel de Lima. O direito de acesso à justiça como o mais básico dos direitos humanos no constitucionalismo brasileiro: aspectos históricos e teóricos. **Revista de Direitos Fundamentais e Democracia**. Curitiba, PR, vol. 13, n. 13, p. 129-144, jan-jun, 2013.

STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise**. Uma exploração hermenêutica da construção do direito. 7. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

TAVARES, Luiz Claudio Assis. **Políticas públicas e modelos de desenvolvimento na Região do Vale do Paraíba e Litoral Norte do Estado de São Paulo**. 2003. 120 f. Monografia, (Graduação em Direito) – Departamento de Direito, Universidade de Taubaté.

TEIXEIRA, Elenaldo Celso. **O papel das políticas públicas no desenvolvimento local e na transformação da realidade**. Associação de Advogados dos Trabalhadores Rurais do Estado da Bahia. Salvador, BA, 2002. Disponível em: <<http://www.aatr.org.br/site/02/index.asp>>. Acesso em: 07 dez. 2013.

THOMPSON, John B. **A mídia e a modernidade: uma teoria social da mídia**. Tradução de Wagner de Oliveira Brandão. 12. ed. Petrópolis: Vozes, 2011.

UPRYMNI, Rodrigo. Las transformaciones constitucionales en América Latina: tendencias y desafíos *In*: Garavito César Rodríguez (Coord). **El derecho en América Latina: un mapa para el pensamiento jurídico del siglo XXI**. Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores, 2011, p. 109-136.

VASCONCELOS, Monica Carvalho. **Noções gerais sobre mediação de conflitos**. Tribunal de Justiça do Estado da Bahia. Salvador, BA, 2011. Disponível em: <<http://www5.tjba.jus.br/conciliacao>>. Acesso em: 02 jun. 2013.

VIANNA, Luiz Wernneck *et al.* **Corpo e alma da magistratura brasileira**. 3. ed. Rio de Janeiro: Revan, 1997.

VIDAL, Jânio Nunes. **Elementos da teoria constitucional contemporânea: estudos sobre as constantes tensões entre política e jurisdição**. Salvador: Jus Podivm, 2009, p. 99 a 162.

VIEGAS, Viviane Nery. A jurisdição constitucional e a implementação de políticas públicas no cenário brasileiro: o papel do juiz no processo democrático. **Revista de Direitos Fundamentais e Democracia**. Curitiba, PR, vol. 12, n. 12, p. 2-35, jul-dez, 2012.

WARAT, Luis Alberto. **O direito e sua linguagem**. 2. ver. 2. ed. aum. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1995.

_____. **Introdução geral ao direito**. Interpretação da lei: temas para uma reformulação, v. I. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1994.

_____. **Mitos e teorias na interpretação da lei**. Porto Alegre: Síntese, 1979.

WEHLING, Arno; WEHLING, Maria José. **Direito e justiça no Brasil colonial**. O Tribunal da Relação do Rio de Janeiro (1751-1808). Rio de Janeiro: Renovar: 2004.

WOLKMER, Antonio Carlos. **História do direito no Brasil**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

_____. **Pluralismo jurídico**. Fundamentos de uma nova cultura do Direito. 3. ed. São Paulo: Alfa Ômega, 2001.

DOCUMENTOS E SITES CONSULTADOS

ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO. **Legislação e normas**. Disponível em: <<http://www.agu.gov.br/sistemas/site/PaginasInternas/NormasInternas/AtoDetalhado.aspx?idAto=203770>>. Acesso em: 17 fev. 2014a.

_____. **Legislação e normas**. Disponível em: <<http://www.agu.gov.br/SISTEMAS/SITE/PaginasInternas/NormasInternas/AtoDetalhado.aspx?idAto=193770>>. Acesso em: 17 fev. 2014b.

ASSOCIAÇÃO DOS DEFENSORES PÚBLICOS DA BAHIA. Notícias. **ADEP-BA ingressa com ação direta de inconstitucionalidade em face de lei municipal de Itabuna**. Salvador, BA, 2012. Disponível em: <<http://adepbahia.com.br/adep2011/noticia.php?id=7090>>. Acesso em: 27 nov. 2013.

BRASIL. Ministério da Justiça. Reforma do Judiciário. **Acesso à Justiça**. Brasília, DF, 2013a. Disponível em: <<http://portal.mj.gov.br>>. Acesso em: 19 jun. 2013.

_____. Ministério da Justiça. Reforma do Judiciário. **Marco da Mediação poderá desafogar Judiciário**. Brasília, DF, 2013b. Disponível em: <<http://portal.mj.gov.br>>. Acesso em: 28 out. 2013.

_____. Ministério da Justiça. Reforma do Judiciário. **Modernização da gestão**. Brasília, DF, 2013c. Disponível em: <<http://portal.mj.gov.br>>. Acesso em: 30 mar. 2013.

_____. Ministério da Justiça. Reforma do Judiciário. **Administração e gestão da justiça em debate no MJ**. Brasília, DF, 2013d. Disponível em: <<http://portal.mj.gov.br>>. Acesso em: 30 mar. 2013.

_____. Ministério da Justiça. Reforma do Judiciário. **Pacto Republicano**. Brasília, DF, 2013e. Disponível em: <<http://portal.mj.gov.br>> Acesso em: 30 abr. 2013.

_____. Ministério da Justiça. Reforma do Judiciário. **Comissão de Altos Estudos define cinco metas**. Brasília, DF, 2013f. Disponível em: <<http://portal.mj.gov.br>>. Acesso em: 30 mar. 2013.

_____. Ministério da Justiça. **Programa Nacional de Segurança Pública com Cidadania**. Brasília, DF, 2013g. Disponível em: <<http://portal.mj.gov.br>>. Acesso em: 17 de. 2013.

_____. Ministério da Justiça. Secretaria de Reforma do Judiciário. **Juizados Especiais Cíveis**. Brasília, DF, 2006.

_____. Ministério da Justiça. Secretaria de Reforma do Judiciário. **Diagnóstico do Poder Judiciário**. Brasília, DF, 2004.

_____. Ministério da Justiça. Secretaria de Reforma do Judiciário. **III Diagnóstico da Defensoria Pública no Brasil**. Brasília, DF, 2009.

_____. Conselho Nacional de Justiça. **Semana Nacional de Conciliação**. Brasília, DF, 2013h. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/programas-de-a-a-z/aceso-a-justica/conciliacao>>. Acesso em: 13 dez. 2013.

_____. Conselho Nacional de Justiça. **Mutirão Carcerário**. Brasília, DF, 2013i. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/programas-de-a-a-z/sistema-carcerario-e-execucao-penal>>. Acesso em: 23 dez. 2013.

_____. Conselho Nacional de Justiça. **Ganha espaço o debate sobre penas alternativas**. Brasília, DF, 2013j. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/nova-pagina-eventos/96-noticias>>. Acesso em: 21 de. 2013.

_____. Conselho Nacional de Justiça. **Precatórios**. Brasília, DF, 2013k. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/programas-de-a-a-z/eficiencia-modernizacao-e-transparencia>>. Acesso em: 21 dez. 2013.

_____. Conselho Nacional de Justiça. **Começar de novo**. Brasília, DF, 2013l. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/programas-de-a-a-z/sistema-carcerario-e-execucao-penal>>. Acesso em: 26 nov. 2013.

_____. Conselho Nacional de Justiça. **Meta 2**. Brasília, DF, [s/d]a. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/gestao-e-planejamento/metas>>. Acesso em: 26 nov. 2013.

_____. Conselho Nacional de Justiça. **100 maiores litigantes – 2012a**. Brasília, DF, 2012.

_____. Conselho Nacional de Justiça. **Universidades devem ensinar conciliação, defende conselheiro**. Brasília, DF, 2012b. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/22413-universidades-devem-ensinar-conciliacao-defende-conselheiro>. Acesso em: 30 nov. 2010.

_____. Conselho Nacional de Justiça. **Tecnologia confere maior celeridade à Justiça, afirma conselheiro**. Brasília, DF, 2012c. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj>>. Acesso em 20 dez. 2013.

_____. Conselho Nacional de Justiça. **Demandas repetitivas e a morosidade na justiça cível brasileira**. Brasília, DF, 2011a.

_____. Conselho Nacional de Justiça. **INSS lidera número de litígios na Justiça**. Brasília, DF, 2011b.

_____. Conselho Nacional de Justiça. **Justiça em Números**. Brasília, DF, 2010.

_____. Conselho Nacional de Justiça. **Justiça em Números**. Breve análise do Poder Judiciário. Brasília, DF, 2007.

_____. Senado Federal. Brasília, DF, 2013m. Disponível em: <http://www12.senado.gov.br>>. Acesso em: 21 nov. 2013.

_____. Senado Federal. **Começa audiência pública que discutirá projetos sobre arbitragem e mediação.** Brasília, DF, 2013n. Disponível em: <<http://www12.senado.gov.br>>. Acesso em: 31 out. 2013.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notícias.** Brasília, DF, 2013o. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticia>>. Acesso em: 27 nov. 2013.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Notícias. STF entende não ser obrigatório convênio entre OAB-SP e Defensoria Pública paulista.** Brasília, DF, 2012d. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticia>>. Acesso em 27 nov. 2012.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Discurso do Presidente do STF, Min. Cezar Peluso, na Abertura do Ano Judiciário de 2011c.** Disponível em: <<http://www.stf.jus.br>>. Acesso em: 18 mai. 2013.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Sala de Notícias.** 2011d. Disponível em: <http://www.stj.gov.br/portal_stj/publicacao>. Acesso em: 20 dez. 2013.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Processo Judicial Eletrônico,** Brasília, DF, [s/d]b. Disponível em: <<http://www.tst.jus.br/web/rio20/processo-judicial-eletronico-da-jt>>. Acesso em: 20 dez. 2013.

_____. Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome. **Programa Bolsa Família.** Brasília, DF, [s/d]c. Disponível em: <<http://www.mds.gov.br/bolsafamilia>>. Acesso em: 15 dez. 2012.

_____. Ministério da Educação. **Fundo de Financiamento Estudantil.** Brasília, DF, 2011e. Disponível em: <<http://sisfiesportal.mec.gov.br/fies.html>>. Acesso em: 02 dez. 2013.

_____. Ministério da Educação. **Programa Universidade para Todos.** Brasília, DF, 2008. Disponível em: <<http://prouniportal.mec.gov.br>>. Acesso em: 02 dez. 2013.

CENTRO BRASILEIRO DE ESTUDOS E PESQUISAS JUDICIAIS. 2013. Disponível em: <<http://www.cebepej.org.br>>. Acesso em: 20 dez. 2013.

CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO. **Norma que regulamentará o Sistema Federal de Ouvidorias é colocada em consulta pública.** Brasília, DF, 2013. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/Imprensa/Noticias/2013/noticia>>. Acesso em: 17 dez. 2013.

_____. Secretaria de Prevenção da Corrupção e informações estratégicas. **Controle social.** Programa olho vivo no dinheiro público. Brasília, DF, 2008.

CONFEDERAÇÃO NACIONAL DE MUNICÍPIOS. **O desequilíbrio federativo e a crise nos Municípios.** Brasília: Confederação Nacional de Municípios, 2013a.

_____. **Estudos técnicos.** Brasília: Confederação Nacional de Municípios, 2013b, v. 5.

CONSULTOR JURÍDICO. **Pacto Republicano**. Juízes querem que Poder Executivo cumpra as leis. 2011. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br>>. Acesso em: 10 ago. 2013.

DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA. Disponível em: <<http://www.defensoria.ba.gov.br>>. Acesso em: 10 dez. 2013.

ESCOLA NACIONAL DE MEDIAÇÃO. Brasília, 2013. Disponível em: <<http://moodle.cead.unb.br>>. Acesso em: 28 out. 2013.

FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS. **Relatório ICJ Brasil**. 1º trimestre. Ano 3. São Paulo, 2012.

GOVERNO DO ESTADO DA BAHIA. Superintendência de Estudos Econômicos e Sociais da Bahia. Salvador, BA, 2013. Disponível em: <<http://www.sei.ba.gov.br>>. Acesso em: 26 dez. 2013.

_____. **Secretaria de Administração Penitenciária e Ressocialização**. Salvador, BA, 2013. Disponível em: <<http://www.seap.ba.gov.br/index.php/populacao-carceraria>>. Acesso em: 26 dez. 2013.

INSTITUTO BRASILEIRO DE ADMINISTRAÇÃO DO SISTEMA JUDICIÁRIO. 2013. Disponível em: <<http://www.ibrajus.org.br/index.asp>>. Acesso em: 26 nov. 2013.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. 2013a. **Estados@** Disponível em: <<http://www.ibge.gov.br/estadosat/perfil.php>>. Acesso em: 26 nov. 2013.

_____. **Cidades**. 2013b. Disponível em: <<http://cidades.ibge.gov.br/xtras/perfil.php>>. Acesso em: 12 dez. 2013.

_____. **Pesquisa e Informações Básicas Municipais 2012**. Disponível em: <<http://www.ibge.gov.br>>. Acesso em: 06 nov. 2013.

_____. **Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios 2011**. Disponível em: <<http://www.ibge.gov.br>>. Acesso em: 06 nov. 2013.

_____. **Produto Interno Bruto dos Municípios 2010**. Disponível em: <<http://www.ibge.gov.br>>. Acesso em: 24 out. 2013.

_____. Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios 2009. **Vitimização e Justiça**. Disponível em: <<http://www.ibge.gov.br>>. Acesso em: 30 nov. 2012.

INSTITUTO TRATA BRASIL. **Esgotamento sanitário inadequado e impactos na saúde da população**. Disponível em: <<http://www.tratabrasil.org.br>>. Acesso em: 17 nov. 2013.

INSTITUTO INNOVARE. 2013. Disponível em: <<http://www.premioinnovare.com.br/institucional/o-premio>>. Acesso em: 26 nov. 2013.

INSTITUTO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. **Balanco 2009**: setores regulados continuam a liderar ranking de reclamações do IDEC, **2010**. Disponível em: <<http://www.idec.org.br>>. Acesso em: 15 mar. 2010.

ORGANIZAÇÃO PAN-AMERICANA DE SAÚDE/ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE BRASIL. **Determinantes sociais e riscos para a saúde, doenças crônicas não transmissíveis e saúde mental**. OMS atualiza dados sobre saneamento e água potável. Disponível em: <<http://www.paho.org>>. Acesso em: 25 nov. 2013.

PASTORAL CARCERÁRIA. Disponível em: <<http://carceraria.org.br>>. Acesso em: 27 nov. 2013.

PREFEITURA MUNICIPAL DE CURITIBA. **Fundação de Ação Social**. 2013. Disponível em: <<http://www.fas.curitiba.pr.gov.br>> Acesso em: 07 jun. 2013.

TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. **Diálogo público**: para a melhoria da governança pública. Brasília, DF, 2013. Disponível em: <<http://portal2.tcu.gov.br>>. Acesso em: 21 de nov. 2013.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA. Balcão de Justiça e Cidadania. **Atividade do Balcão 2013a**. 2013. Disponível em: <http://www5.tjba.jus.br/conciliacao/index.php?option=com_content&view=article&id=5&Itemid=7>. Acesso em: 20 jan. 2013.

_____. Balcão de Justiça e Cidadania. **Relatório de Gestão 2013b**. 2013. Disponível em: <http://www5.tjba.jus.br/conciliacao/index.php?option=com_content&view=article&id=5&Itemid=7>. Acesso em: 20 jan. 2013.

_____. Balcão de Justiça e Cidadania. **Pesquisa de Opinião 2012a**. 2012. Disponível em: <http://www5.tjba.jus.br/conciliacao/index.php?option=com_content&view=article&id=5&Itemid=7>. Acesso em: 02 jun. 2013.

_____. Balcão de Justiça e Cidadania. **Atividade do Balcão 2012b**. 2012. Disponível em: <http://www5.tjba.jus.br/conciliacao/index.php?option=com_content&view=article&id=5&Itemid=7>. Acesso em: 02 jun. 2013.

_____. Balcão de Justiça e Cidadania. **Relatório de Gestão 2012c**. 2012. Disponível em: <http://www5.tjba.jus.br/conciliacao/index.php?option=com_content&view=article&id=5&Itemid=7>. Acesso em: 02 jun. 2013.

_____. Balcão de Justiça e Cidadania. **Apresentação**. 2011a. Disponível em: <<http://www5.tjba.jus.br/conciliacao>>. Acesso em: 03 jun. 2013.

_____. **Justiça Restaurativa**. 2011b. Disponível em: <http://www5.tjba.jus.br/conciliacao/index.php?option=com_content&view=article&id=10&Itemid=12>. Acesso em: 13 dez. 2013.

_____. **Movimento pela Conciliação.** 2011c. Disponível em: <<http://www5.tjba.jus.br/conciliacao>>. Acesso em: 03 jun. 2013.

_____. **Juízes participam de curso sobre políticas públicas de conciliação e mediação.** 2011d. Disponível em: <http://www5.tjba.jus.br/index.php?option=com_content&view=article&id=92715:juizes-participam-de-curso-sobre-politicas-publicas-de-conciliacao-e-mediacao>. Acesso em: 12 dez. 2013.

_____. **Resolução 05/2006.** 2011e. Disponível em: <<http://www5.tjba.jus.br/images/resolucao>>. Acesso em: 03 jun. 2013.

_____. **Manual de Procedimentos do Balcão de Justiça e Cidadania.** 2011f. Disponível em: <<http://www5.tjba.jus.br/conciliacao>>. Acesso em: 03 jun. 2013.

_____. **Diário Eletrônico da Justiça da Bahia.** 2010. Disponível em: <<http://www2.tjba.jus.br>>. Acesso em: 25 abr. 2010.

_____. **Legislação.** 2010. Disponível em: <<http://www5.tjba.jus.br>>. Acesso em: 25 abr. 2010.

_____. Balcão de Justiça e Cidadania. **Atividade do Balcão 2008.** 2012. Disponível em: <http://www5.tjba.jus.br/conciliacao/index.php?option=com_content&view=article&id=5&Itemid=7>. Acesso em: 20 jan. 2013.

_____. Balcão de Justiça e Cidadania. **Relatório de Atividades 2006/2007.** 2006/2007. Disponível em: <http://www5.tjba.jus.br/conciliacao/index.php?option=com_content&view=article&id=5&Itemid=7>. Acesso em: 02 jun. 2013.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO AMAZONAS. **Justiça Itinerante.** 2013. Disponível em: <http://www.tjam.jus.br/index.php?option=com_content&view=article&id=5566:justica-itinerante>. Acesso em: 12 dez. 2013.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. **Justiça Itinerante.** 2013. Disponível em: <<http://www.tjrj.jus.br/web/guest/institucional/projetosespeciais/justicaitinerante>>. Acesso em: 12 dez. 2013.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL. **Núcleo de Conciliação e Mediação.** 2014. Disponível em: <<http://www.tjrs.jus.br/site/processos/conciliacao/nucleo.html>>. Acesso em: 16 jan. 2014.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA. **Programa Acadêmico Conciliador**. 2014. Disponível em: <<http://www.tjsc.jus.br/institucional/academicconciliador/academicconciliador.html>> . Acesso em: 17 fev. 2014.