



JUÍZES PARA A DEMOCRACIA

PUBLICAÇÃO OFICIAL DA ASSOCIAÇÃO JUÍZES PARA A DEMOCRACIA

MAIO - JULHO 2016

ANO 16 - Nº 71

DISTRIBUIÇÃO GRATUITA

ISSN 2358-4653



VIOLAÇÕES À INDEPENDÊNCIA FUNCIONAL E À LIBERDADE DE EXPRESSÃO DA MAGISTRATURA EM DEBATE

MANIFESTAÇÕES DA AJD. TEXTOS DE GERALDO PRADO,
VIRGÍLIO AFONSO DA SILVA E CRISTINA BUARQUE DE
HOLLANDA. ENTREVISTA COM ALBIE SACHS

INDEPENDÊNCIA JUDICIAL OU MORTE DA DEMOCRACIA

O recrudescimento conservador que tem atacado a sociedade brasileira nos últimos tempos, colocando em perigo as conquistas democráticas advindas a partir da redemocratização brasileira em 1988, também tem alcançado setores do Judiciário.

Tal fato tem se revelado não apenas no processo de construção de uma jurisprudência que faz prevalecer a repressão sobre o conteúdo emancipatórios dos direitos oriundos da mobilização da sociedade civil ou de uma jurisprudência defensiva a evitar o ainda maior congestionamento da atividade jurisdicional oriundo das desigualdades sociais e econômicas do Brasil. A contribuição do Judiciário à intensificação do conservadorismo ainda sucede a partir de uma crescente intolerância de tribunais perante juízas e juizes que, na sua atuação funcional ou no exercício de sua cidadania, têm agido em favor da prevalência das liberdades públicas e, conseqüentemente, do controle mais rigoroso sobre a atividade repressiva do Estado.

É desse quadro que magistradas e magistrados têm sido constrangidos a responder a procedimentos administrativos baseados nas decisões que profere ou nas ideias que, enquanto cidadãos, expõem.

Por incidirem sobre membros da magistratura que exteriorizam entendimentos rigorosos em relação à opres-

são estatal, tais casos proporcionam um caráter ideológico às perseguições. No final das contas, juízas e juizes são perseguidos em razão da exposição de seus valores políticos e morais, ou de suas visões de mundo, inexoravelmente contidos nas respectivas manifestações.

Trata-se de fatos aptos, em tese, a intimidar, primeiramente, as próprias perseguidas. Mas não é só. Na realidade, todos os membros da magistratura são atingidos, tendo em conta que, ao menos em princípio, também podem intimidar-se pela mera possibilidade de sofrerem perseguições semelhantes.

Ora, a autonomia e a independência do Judiciário configuram requisito da separação de poderes, uma das essências do Estado Democrático de Direito. Por sua vez, Judiciário independente e autônomo significa não apenas atividade jurisdicional isenta de interferências indevidas por parte dos poderes Executivo e Legislativo; significa igualmente a garantia de magistradas e magistrados isentos de interferências indevidas dos demais poderes e do próprio tribunal a que pertencem.

Destarte, as perseguições ideológicas a membros da magistratura que adotam, a partir de seus valores políticos e morais, postura funcional ou postura cidadã em favor da maior limitação da atividade repressiva estatal caracterizam verdadeiras violações à independência do Judiciário enquanto poder de

Estado. Infringe-se gravemente o próprio Estado Democrático de Direito.

Lembra-se, nesse sentido, o quanto a democracia brasileira encontra-se fragilizada no atual momento. A população carcerária cresce, a repressão à mobilização social intensifica-se e, neste ano de 2016, nem mesmo o pressuposto mínimo democrático – o voto popular – foi respeitado.

Diante desse quadro, espera-se do Judiciário a defesa intransigente dos valores democráticos como resposta ao enfraquecimento das instituições. Todavia, o que se vê é, pelo contrário, o enfraquecimento de tal defesa, via perseguição a juízas e a juizes, apta a abalar a autonomia e independência do poder.

É preciso que o recrudescimento conservador seja estancado. O ambicioso projeto democrático estampado na Constituição de 1988 não pode sucumbir. A garantia de um Judiciário composto por magistradas e magistrados independentes e autônomos pode configurar um importante instrumento de resistência ao processo, ora vivido, de ameaças de perda de direitos.

No calor dos debates que ocupam as discussões públicas, nesse momento político tão difícil, o Judiciário não pode ser esquecido. Imperioso sempre lembrar que a alternativa à independência e à autonomia dos membros do Judiciário consiste na morte do pouco do que ainda resta de democracia no Brasil.

RELATÓRIO DA AJD PARA A ONU.

VIOLAÇÕES À INDEPENDÊNCIA JUDICIAL E À LIBERDADE DE EXPRESSÃO DE JUÍZAS E JUÍZES NO BRASIL⁰¹

A Associação Juizes Para a Democracia (AJD) vem, por meio deste, manifestar-se no processo da *Universal Periodical Review* (UPR - Revisão Periódica Universal) do Brasil no Conselho de Direitos Humanos da ONU, apresentando relatório sobre a situação da independência judicial e da liberdade de expressão dos juizes brasileiros.

I - SITUAÇÃO JURÍDICA

1. A Constituição brasileira de 1988 contém projeto de instituição de democracia de alta intensidade fundada na promessa de construção de sociedade livre, justa e solidária, estampado no seu artigo 3º, I. Sob tal projeto, tem-se a instituição de um Poder Judiciário dotado de autonomia e independência, enquanto Poder de Estado.

2. Nesse sentido, dispõe o artigo 2º, da Constituição: "São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário". Determina ainda o artigo 95 que os juizes gozam das garantias da vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade de subsídio. Por fim, o artigo 60, § 4º, III estabelece que não pode ser deliberada a proposta de emenda constitucional "tendente a abolir: [...] a separação de poderes".

3. A Constituição legítima, assim, como cláusula pétrea (artigo 60), a presença de uma atividade jurisdicional autônoma e independente perante o Executivo e Legislativo, dotada da possibilidade de anular os atos praticados pelas demais funções estatais (artigo 2º).

4. Legítima, igualmente como cláusula pétrea, a autonomia e independência de cada magistrado – desde Juiz Substituto, recém-ingresso na carreira da magistratura, a um ministro da cúpula do Poder, o Supremo Tribunal Federal – perante o Executivo, o Legislativo e o próprio tribunal a que se submete administrativamente e no aspecto correccional. Tem-se, portanto, a *independência funcional*, garantindo-se que cada juiz possa decidir conforme sua convicção jurídica, livre de pressões dos demais poderes e de seu tribunal: por isso, os juizes somente podem ser demitidos por decisão judicial definitiva, não podem ser transferidos em razão de suas decisões e não podem sofrer redução de vencimentos (artigo 95).

5. Nesse ponto, a independência do Judiciário, consagrada constitucionalmente, caminha em paralelo a outro valor democrático: o *pluralismo*. Na atividade jurisdicional, o livre debate de ideias dá-se pela diversidade de entendimentos manifestados em decisões proferidas.

6. Em termos constitucionais brasileiros, portanto, garantir

a independência funcional significa garantir o pluralismo de ideias no Judiciário. Significa, conseqüentemente, garantir a *liberdade de expressão* aos magistrados em geral, possibilitando que se pronunciem, em igualdade de condições aos demais brasileiros, sobre os diversos temas discutidos na sociedade, tanto no âmbito do exercício das funções quanto no âmbito cidadão.

7. Cumpre-se, assim, outro dispositivo da Constituição, o artigo 5º, IX, que consagra a livre a expressão, independente de licença ou censura.

8. Todas essas garantias encontram-se em conformidade aos Princípios Básicos Relativos à Independência da Magistratura, endossados pela Assembleia Geral das Nações Unidas, nas resoluções 40/32 e 40/146, de 1985⁰²: "a independência da magistratura será garantida pelo Estado [...]" (item 1); "não haverá quaisquer interferências indevidas ou injustificadas no processo judicial [...]" (item 4); "[...] os magistrados gozam, como os outros cidadãos, das liberdades de expressão, convicção, associação e reunião" (item 8) e "a inamovibilidade dos juizes, nomeados ou eleitos, será garantida até que atinjam a idade de reforma obrigatória ou que expire o seu mandato, se existir tal possibilidade" (item 11).

II - CARACTERÍSTICAS DO PODER JUDICIÁRIO

9. O Poder Judiciário brasileiro é composto por mais de 16 mil juizes, tendo em tramitação mais de 100 milhões de processos. Conforme censo realizado entre os juizes, 14% dos magistrados declararam-se pardos; 1,4% identificaram-se pretos; 0,1%, indígenas e 84,5% declararam-se brancos⁰³.

10. O Brasil é uma federação (artigo 1º, Constituição), o que se reflete no Poder Judiciário. Há, assim, juizes e tribunais dos Estados-membros da federação bem como juizes e tribunais federais. As justiças estaduais e federais são submetidas, nacionalmente, ao controle pelo mesmo órgão externo ao Poder Judiciário, o Conselho Nacional de Justiça.

11. De aproximadamente 16 mil juizes do Judiciário brasileiro, mais de 11 mil estão nas justiças estaduais (isto é, dos Estados-membros da Federação). Estas são compostas de tribunais estaduais autônomos (chamados "tribunais de justiça"), que vinculam administrativamente e correccionalmente os juizes estaduais (diante da independência funcional con-



Você pode compartilhar e remixar este material, desde que dê os devidos créditos aos autores responsáveis e não utilize esta obra para fins comerciais.

OS ARTIGOS ASSINADOS POR SEUS AUTORES NÃO REFLETEM NECESSARIAMENTE A OPINIÃO DA AJD

Expediente

AJD – Associação Juizes para a Democracia – **Conselho de Administração:** Presidente do Conselho Executivo – André Augusto Salvador Bezerra; Secretário do Conselho Executivo – Eduardo de Lima Galduróz; Tesoureira do Conselho Executivo – Dora Aparecida Martins; Ana Cristina Borba, Jônatas Andrade, Rubens Casara, Sandro Cavalcanti Rollo. **Suplentes:** Alberto Alonso Muñoz, Gerivaldo Alves Neiva. **Conselho Editorial:** Alberto Alonso Muñoz, André Augusto Salvador Bezerra, André Vaz Porto Silva, Andreia Bispo, Dora Aparecida Martins, Eduardo de Lima Galduróz, Igor Cardoso Garcia e Julio Araújo. AJD: Rua Maria Paula, 36, 11º andar, Conj. B, Bela Vista – São Paulo/SP – CEP 01319-904 – Tel.: (11) 3242-8018 – www.ajd.org.br. Esta publicação é realizada pela Grappa Marketing Editorial. **Diretoria:** Juliano Guarany De Luca e Adriano De Luca (Mtb:49.539). **Diagramação e Arte:** Pedro Pedrosa C. Dias de Gouveia. Contato: (11) 3035-4500 / www.grappa.com.br. **Foto de Capa:** Ilustração/Grappa

⁰¹ Trata-se da versão em português do Relatório sobre a situação da independência judicial e da liberdade de expressão dos juizes no Brasil para o Universal Periodical Review, apresentado pela Associação Juizes para a Democracia (AJD). A versão original foi apresentada em espanhol, um dos idiomas oficiais da ONU.

⁰² Disponível em: https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/projects/UN_Standards_and_Norms_CPCJ_-_Portuguese1.pdf

⁰³ Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/censo-do-poder-judiciario>

sagrada constitucionalmente, tal vinculação não pode influir no teor das decisões). O controle administrativo é realizado pelas presidências dos tribunais e o controle correccional, pelas corregedorias internas.

12. Em termos populacionais, os dois maiores Estados-membros brasileiros consistem em São Paulo e Rio de Janeiro. No Poder Judiciário de São Paulo tramitam mais de 20 milhões de processo para cerca de 2500 juizes; no Poder Judiciário do Rio de Janeiro há mais de 10 milhões de processo para cerca de 800 juizes.

III - EXEMPLOS DE VIOLAÇÃO À INDEPENDÊNCIA E À LIBERDADE DE EXPRESSÃO DE JUÍZES

13. Sem embargo da independência funcional e da liberdade de expressão atribuída aos magistrados, há frequentes casos de violações a tais garantias, perpetradas pelos tribunais que os vinculam administrativamente e em termos correccionais. Neste relatório, serão citados, a título de exemplificação, quatro casos recentemente ocorridos nos dois maiores integrantes do sistema de justiça do Brasil: o Poder Judiciário de São Paulo e do Rio de Janeiro.

14. **Primeiro caso** (processo n. 2012/00034923): em março de 2012, magistrados de 2ª instância pediram a instauração de processo administrativo disciplinar em face dos juizes do Tribunal de Justiça de São Paulo Kenarik Boujikian, José Henrique Torres, Dora Aparecida Martins e Roberto Corcioli Filho porque estes assinaram manifesto para que uma operação repressiva do governo estadual (reintegração de posse) contra uma comunidade carente (conhecida como "Pinheirinho") fosse denunciada à Comissão Interamericana de Direitos Humanos. A Corregedoria do Tribunal de Justiça de São Paulo não instaurou o processo, mas assim decidiu acolhendo parecer contendo advertências aos mencionados juizes: consta no parecer que "teria sido melhor que os Magistrados representados não tivessem assinado o indigitado manifesto"; que Constituição brasileira "[...] não está a dizer que esta liberdade de expressão, que se extrai da constitucionalmente assegurada livre manifestação de pensamento, possa desprezar, no caso específico daqueles que compõem o Poder Judiciário, nos termos do art. 92, VII, da Carta, alguma espécie de baliza [...]"; o parecer ainda reclama que os referidos juizes fizeram "questão de se identificar como Juizes de Direito do Estado de São Paulo" e que "acabaram colocando-se, gratuitamente, sob suspeição, acaso, no futuro, pelos estreitos caminhos da ironia, venham a ser competentes para conhecer algum processo judicial cuja raiz esteja presa ao 'caso Pinheirinho'".

15. Percebe-se que, em razão de exercerem a liberdade de expressão, consagrada constitucionalmente e pela ONU, os juizes paulistas terminaram sendo advertidos pelo órgão correccional do tribunal a que se encontram vinculados, em que pese a aparente absolvição. Isso equivale a sanção ad-

“As perseguições, portanto, não ocorrem apenas por condenações administrativas. O simples dever de responder a procedimentos disciplinares é apto, por si só, a causar constrangimentos no próprio juiz acusado e em outros magistrados intimidados com a apuração.”

ministrativa de admoestação, apta a intimidá-los e a intimidar outros juizes conhecedores do caso.

16. **Segundo caso** (processo n. 72.379/2013): em maio de 2013, o juiz do Tribunal de Justiça de São Paulo Roberto Luiz Corcioli Filho sofreu pedido de processo administrativo assinado por membros do Ministério Público porque estaria decretando a soltura de custodiados. Por esta razão, por decisão da presidência do referido tribunal, o juiz foi afastado da jurisdição criminal da Comarca de São Paulo, não podendo retornar nem mesmo quando o pedido foi arquivado.

17. Nota-se que o juiz teve sua inamovibilidade violada pelo exercício da independência funcional. O Conselho Nacional de Justiça determinou o retorno do magistrado à jurisdição criminal⁰⁴, mas esta decisão foi suspensa pela suprema corte brasileira. Cansado, o magistrado pediu sua remoção para outra Comarca.

18. **Terceiro caso** (processo n. 2015-166722): em setembro de 2015, o Juiz do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro André Vaz Porto Silva sofreu reclamação disciplinar por membros do Ministério Público, que se insurgiam contra decisões do magistrado de absolver sumariamente réus acusados da prática de chamados crimes de bagatela, a pretexto de que o fazia em momentos processuais inadequados; significa dizer que as violações funcionais apontadas contra o magistrado estariam no teor das suas decisões, produto do exercício da independência funcional, impugnáveis pelos

⁰⁴ Pedido de providências n. 0001527-26.2014.2.00.0000 – Conselheira Gisela Gondim Ramos.

recursos previstos na lei brasileira. Contudo, a Corregedoria do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro deu prosseguimento à reclamação disciplinar, determinando a oitiva dos membros do Ministério Público que assinaram a reclamação, de agentes da polícia e de representante de associação de comerciantes do Município em que atua.

19. Portanto, o referido juiz sofre os constrangimentos inerentes à exposição pública de um processo administrativo por exercer o dever de decidir conforme sua convicção jurídica.

20. **Quarto caso** (processo n. 2015/00122726): em agosto de 2015, a Juíza Kenarik Boujikian, do Tribunal de Justiça de São Paulo, sofreu pedido de processo administrativo assinado por magistrado de 2ª instância porque determinou, monocraticamente, a soltura de onze réus; a juíza também exerce jurisdição em 2ª instância, onde magistrados decidem monocraticamente (em casos urgentes) ou em colegiado (isto é, em conjunto com outros julgadores). Em sua defesa, a magistrada demonstrou que determinou monocraticamente a soltura porque os réus já haviam cumprido suas penas, tratando-se, pois, de matéria urgente; contudo, em que pese tal circunstância, referido tribunal instaurou processo administrativo contra a magistrada, atualmente em tramitação.

21. Percebe-se que a juíza é constrangida pelo processo administrativo porque, exercendo a independência funcional, entendeu que a prisão indevida de pessoas exigia atuação imediata, que não poderia esperar a mais demorada decisão do órgão colegiado.

IV - CONCLUSÕES E RECOMENDAÇÃO SUGERIDA

22. Os exemplos citados revelam a instauração de processos administrativos contra magistrados em razão do exercício da independência (isto é, do teor de suas decisões ou das suas práticas cidadãs); outros casos revelam simples requerimentos de instauração de processos formulados perante corregedorias internas dos tribunais, que, contudo, não foram arquivadas de plano, como se deveria, por também fundadas no teor de decisões ou de pronunciamentos. Em algumas dessas hipóteses, há decisões que, apesar de isentarem os juizes de responsabilidade administrativa, não deixam de conter repreensões contra os magistrados, configurando verdadeira penalidade de advertência e intimidação contra os membros da magistratura.

23. As perseguições, portanto, não ocorrem apenas por condenações administrativas. O simples dever de responder a procedimentos disciplinares é apto, por si só, a causar constrangimentos no próprio juiz acusado e em outros magistrados intimidados com a apuração.

24. O Supremo Tribunal Federal brasileiro já reconheceu

que o processo penal contém uma série de atos que configuram verdadeiras *cerimônias degradantes*⁰⁵. Os procedimentos investigatórios disciplinares também dispõem de tais cerimônias, porque podem resultar na aplicação de uma sanção, tal como sucede no processo penal.

25. Os casos citados como exemplos revelam também a presença de um elemento comum: as violações à independência funcional e à liberdade de expressão atingem magistrados que, no âmbito do seu dever de decidir e no exercício da cidadania, atuam em favor das liberdades públicas e do controle ao poder de punir do Estado.

26. Trata-se, portanto, de perseguições ideológicas. O que se tem é a aplicação de constrangimentos contra magistrados que, fazendo uso de uma opção ideológica na utilização dos direitos em discussão (em decisões ou no mero exercício da liberdade de expressão), sustentam a imposição de limites rigorosos ao Estado.

27. Lembra-se que o Brasil ostenta a quarta maior população carcerária do mundo, sendo que 38% dos presos não sofreram condenação definitiva. Grande parcela dos encarcerados é negra: a taxa de encarceramento dos negros alcança 292 por 100 mil habitantes; a taxa de encarceramento de brancos é de 191 por 100 mil habitantes⁰⁶.

28. Portanto, a perseguição dá-se contra juizes que, em suas decisões ou na liberdade de expressão, atuam contra uma política de Estado que atinge a população negra, isto é, a população que, como reconhecido em relatório sobre minorias, publicado pelas Organizações das Nações Unidas, ocupa 70,8% da população brasileira que vive sob a extrema pobreza⁰⁷.

29. Diante de todo o exposto, a fim de garantir a independência funcional e a liberdade de expressão de juizes, inerente à independência do Poder Judiciário, evitando-se perseguições que, ao final, prejudicam a população mais pobre do país, a Associação Juizes para a Democracia sugere a publicação da seguinte recomendação ao Brasil:

Respeitar a independência funcional e a liberdade de expressão dos juizes e das juizas, prerrogativas irrenunciáveis da jurisdição, tal como disposto na Constituição brasileira, abstendo-se imediatamente da instauração de procedimentos de investigação, de admoestações informais ou qualquer espécie de constrangimento, em razão do livre exercício da jurisdição.

⁰⁵ Supremo Tribunal Federal, 2ª Turma. Habeas Corpus 88.914-0 São Paulo, rel. Ministro Cezar Peluso, j. 14/08/2007.

⁰⁶ Fonte: Mapa do Encarceramento da Secretaria-Geral da Presidência da República e da Secretaria Nacional de Juventude., 2015. Disponível em: < http://www.pnud.org.br/arquivos/encarceramento_WEB.pdf>.

⁰⁷ Fonte: <https://nacoesunidas.org/brasil-violencia-pobreza-e-criminalizacao-ainda-tem-coroa-diz-relatora-da-onu-sobre-minorias/>

ARTIGO

SENTENÇA CRIMINAL, LITERATURA, HIP-HOP E FUNK

GERALDO PRADO

Professor da Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ).
Desembargador aposentado. Membro da AJD.

A sentença é um ato de comunicação. A sentença é um texto de literatura.

Durante muito tempo os alunos das Faculdades de Direito foram ensinados a compreender a sentença a partir de um determinado "efeito pedagógico" que, hipoteticamente, caracterizaria este "ato de expressão do poder de império do Estado".

Teria a sentença eficácia pedagógica porque "ensinaria à comunidade a distinção entre o certo e o errado", pela voz autorizada do juiz, sujeito moral e intelectualmente situado em um patamar superior dessa mesma comunidade.

Fácil identificar os muitos mitos do discurso do "efeito pedagógico da sentença": a naturalização da estratificação social, que corresponderia a estados de superioridade moral do juiz resultantes de determinadas condições em tese presentes neste "tipo ideal" de magistrado - homem branco de cultura originalmente europeia, economicamente bem situado e protegido das intempéries da vida cotidiana.

A simples menção ao efeito pedagógico da sentença tinha e tem o poder de aprisionar tantos sentidos e pessoas diferentes, quanto é heterogênea uma sociedade.

Mulheres magistradas, negros magistrados, devedores magistrados, homoafetivos magistrados, seres humanos magistrados, todos estes juízes e juízas de carne e osso estavam aprisionados no tipo ideal concebido como admirador de música e literatura clássicas, fluente em idiomas, sereno e impassível diante das maiores tragédias, amante da (e) família patriarcal, "apolítico" por natureza, malgrado as íntimas e festejadas relações com os políticos e com os donos do poder.

Do outro lado, presa real, estava e está a sociedade concreta, cada vez mais atravessada por fronteiras simbólicas carregadas de juízos de valor disseminados a partir de uma ética de grupo e classe.

A democracia brasileira até hoje tropeça em seus esforços dirigidos a eliminar as barreiras simbólicas e imaginárias que não se traduzem apenas em fronteiras que filtram a mobilidade socioeconômica, mas que instrumentalizam perversos dispositivos de opressão.

O Judiciário na democracia também passa por um período de transição, que se não for devidamente compreendido pode desperdiçar os efeitos da tensão - em particular o de desvelamento das desigualdades - que são fundamentais porque iluminam a riqueza inerente ao plural e denunciam violências estruturais que, por terem sofrido o processo histórico de naturalização, raramente são notadas pelos mais honestos e sinceros membros dessa importante agência (importante e essencial para a democracia).

“A sentença como ato de comunicação não pode e não deve ‘esconder’ o conflito. Muito especificamente, por exemplo (e o exemplo aqui não é aleatório), a sentença que decide contra a existência de crime de desacato tem o dever de comunicar a tensão subjacente aos conflitos oriundos dos ‘atos de autoridade’”

Neste plano emerge uma "nova sentença". Não mais aquele ato de poder vertical, absoluto, definidor do certo e do errado. Mas o ato de comunicação dessas tensões subtraídas ao conhecimento e discurso franco da sociedade.

A sentença como ato de comunicação não pode e não deve "esconder" o conflito. Muito especificamente, por exemplo (e o exemplo aqui não é aleatório), a sentença que decide contra a existência de crime de desacato tem o dever de comunicar a tensão subjacente aos conflitos oriundos dos "atos de autoridade".

O/A juiz/juíza está inserido em uma comunidade concreta e não na idealizada no discurso verticalizador próprio das sociedades hierarquizadas e burocratizadas. No mundo real agentes da autoridade podem abusar de seu poder e é frequente que o façam. Lembro-me da advertência do grande Raymundo Faoro, referida aos clássicos gregos: "quem exerce o poder tende a abusar do poder; quem o exerce de forma absoluta, tende a abusar dele também absolutamente".

Por isso, em minha opinião, a sentença paradigmática, isto é, aquela verdadeiramente em conformidade com a Constituição em um estado de direito, no âmbito de uma sociedade plural, será aquela capaz de "comunicar" esta tensão, desvelar os sentidos e as pré-compreensões embutidos na oposição dicotômica desacato x abuso de autoridade, privilegiando a posição que assegura ao mais frágil a liberdade de manifestação.

Para alcançar este objetivo a sentença deve se reencontrar com sua vocação literária. Em um texto clássico, em palestra proferida em 1996, no Congresso de Literatura Infantil realizado em Montevideu, a nossa laureada escritora Ana Maria Machado, perseguida política durante a ditadura de 64-85, recordava que "não existe obra cultural inocente, todas estão carregadas de ideologia" (Ponto de Fuga, p. 15).

A ideologia dominante na literatura infantil, sublinhou Ana Maria Machado, reafirmava a dominação do mais fraco pelo mais forte: "histórias que ensinam aos pequenos que os adultos sabem mais, são mais experientes...".

Acrescenta o texto, todavia, que, "por sua própria natureza, a criação artística procura caminhos de inconformidade e ruptura".

A sentença como ato de comunicação deve ser capaz de romper o paradigma da "senhoridade" do poder judiciário e revelar-se apta a conferir voz ao conflito para que a sua solução não se iguale ao ato de arbítrio que toma forma nas ruas e periferias de nossas cidades, quando a maior autoridade sempre é aquela que tem e exerce o poder de deixar viver ou de matar.

Para evitar confusão e mal-entendidos convém repisar que é desnecessário e nem sempre correto confundir a sentença com arte... não é neste sentido que o ato de comunicação "sentença" é literatura (arte).

A literatura aqui é substantivo e remete à criação. Fernando do Nascimento Gonçalves, ao tratar dos "Sons da Cidade", recorda que a arte não detém o monopólio da criação (Redes Urbanas: comunicação, arte e tecnologia, p. 53).

E a criação na sentença há de considerar o público com o qual se quer estabelecer a comunicação. Por isso não há uma única "fórmula" para a sentença, um "modelo" de sentença, "nariz de cera" com lacunas a serem preenchidas com os dados do caso concreto.

Uma sentença que trate de desacato e queira desvelar os sentidos do abuso de autoridade que na maioria das vezes a autoridade incriminação busca historicamente esconder é mais "eficaz" no sentido de ato de comunicação se lograr veicular as múltiplas tensões - racial, econômica, social - subjacentes à pretensão de silenciar o protesto e as manifestações de dissidência.

Este é o ponto de cruzamento da peça literária denominada sentença - ato de comunicação - com a arte que exprime protestos e dissidências. Não creio que órgão censor algum da magistratura orientasse energia punitiva contra um juiz que ilustrasse uma sentença absolutória, em acusação de desacato, com uma descrição de "Guernica".

Mas tampouco acredito que a comunidade que preza sua cultura de raízes africanas prefira ver a sua dor e a sua revolta contra as injustiças retratadas em "Guernica", com independência das inegáveis qualidades artísticas de Picasso, e não em funk.

Não se cuida de eleição estética, porque esta é individual. Trata-se de saber o quanto comunica uma sentença que absolve por desacato, quando o contexto é de práticas abusivas que perpetuam a violência étnica, social, religio-

sa e econômica, ao recorrer aos elementos simbólicos do hip-hop e ao funk, e quanto comunica para aquela mesma comunidade, e não para a dos juízes do tribunal, a sentença que ilustra a injustiça com "Guernica"!

Chegamos ao fim voltando ao início e aos mitos do discurso do "efeito pedagógico da sentença": a naturalização da estratificação social, que corresponderia a estados de superioridade moral do juiz resultantes de determinadas condições em tese presentes neste "tipo ideal" de magistrado - homem branco de cultura originalmente europeia, economicamente bem situado e protegido das intempéries da vida cotidiana.

Os mitos aqui são reveladores do medo. O medo dos que defendem este "arcaico tipo ideal de juiz" de que possa existir uma sociedade diferenciada, colorida, plural, conflituosa.

Em seu belíssimo "Funk-se quem quiser: no batidão negro da cidade carioca", Adriana Carvalho Lopes desnuda os preconceitos que o hip-hop, o rap, o funk e, antes deles, o samba carregam.

Da tradição da diáspora negra, que não pode ser resumida na diáspora africana, mas que diz com movimentos de compartilhamento de experiências marginais e subalternas (p. 28), como construção de identidades de jovens negras e negros, à negação da antropofagia cultural branca, que deglute "a cultura de uma determinada elite branca europeia" (p. 26), para em seu lugar instituir uma antropofagia que deglute "fundamentalmente, os 'textos sonoros' de uma cultura marginalizada produzida por outros jovens, também negros e pobres" (idem), encontramos a magnífica forma de arte que a sentença que pretende comunicar algo sobre o tema do desacato em situações de abuso de poder deve recorrer.

Uma sentença criminal produzida no Estado do Rio de Janeiro, que neste início do século XXI, pretendesse absolver em hipótese de desacato, comunicando a tensão provocada pelo abuso de autoridade com remissão à Guernica seria, certamente, elogiada por "velhos magistrados" de qualquer idade. Não comunicaria nada, no entanto, no contexto formado pelo caso.

Uma sentença criminal produzida no Estado do Rio de Janeiro, que neste início do século XXI, pretendesse absolver em hipótese de desacato, comunicando a tensão provocada pelo abuso de autoridade com remissão ao hip-hop produzido na periferia de Nova York teria, todavia, a capacidade de ilustrar as semelhanças que a condição de jovem negro, nos vários lugares deste vasto mundo produz: a de visados preferenciais da violência do poder.

Decidir entre uma e outra hoje não é uma questão de gosto, mas de saber o que se entende por Justiça na democracia. No mais, fico com a resposta de Vinícius, perguntado sobre, na opinião dele, quem era melhor: o jovem Chico Buarque ou Pixinguinha? Ao que o poetinha respondeu: mas que pergunta sem sentido!!!

Este texto é minha forma de homenagear um grande juiz pela democracia.

PARECER

CRITÉRIOS PARA DESIGNAÇÃO DE JUIZES⁰¹

VIRGÍLIO AFONSO DA SILVA
Professor Titular de Direito Constitucional
Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo

A CONSULTA

A **Associação Juizes Para a Democracia**, entidade civil sem fins lucrativos ou interesses corporativistas, que tem como objetivos, dentre outros, defender a democratização interna do Judiciário (na organização e atuação jurisdicional), elaborou consulta acerca da decisão proferida nos autos do Pedido de Providências 0001527-26.2014.2.00.0000 (CNJ), e da decisão cautelar no Mandado de Segurança 33078-MC (STF), especialmente no que diz respeito ao pacto federativo.

Nesta brevíssima opinião legal, pretendo demonstrar que a decisão do CNJ não afronta o pacto federativo, porque *não interfere indevidamente* na liberdade administrativa e gerencial do Tribunal de Justiça de São Paulo para designar o local de exercício dos juizes auxiliares.

INTRODUÇÃO

No âmbito do que interessa a esta opinião legal, a decisão proferida nos autos do Pedido de Providências 0001527-26.2014.2.00.0000, do CNJ, determinou que o Tribunal de Justiça de São Paulo editasse ato normativo que regulamentasse a regra do art. 8º da Lei Complementar Estadual 980/2005, de forma a estabelecer critérios *objetivos e impessoais* para as designações dos juizes auxiliares no Estado de São Paulo.

O referido artigo tem a seguinte redação:

Art. 8º. Os cargos de Juiz de Direito Auxiliar da Comarca da Capital, não vinculados a varas específicas, são classificados em entrância intermediária (referência V) e numerados de 1º a 216º. § 1º. Compete à Presidência do Tribunal de Justiça a disciplina das designações dos Juizes de Direito Auxiliares da Comarca da Capital ocupantes dos cargos numerados. A LC 1.088/09 e o PLC 44/09 repetem essa disposição.

O Tribunal de Justiça de São Paulo e a Procuradoria do Estado de São Paulo argumentaram que essa decisão fere o pacto federativo, porque o CNJ estaria impondo a edição de um ato normativo não previsto pela legislação estadual. O argumento, como se vê, é composto por duas partes: (1) a suposição de que a não previsão expressa de regulamentação na lei estadual implica uma discricionariedade absoluta da presidência do Tribunal de Justiça de São Paulo; e (2) que qualquer exigência de regulamentação, por mais genérica que seja, fere o pacto federativo porque privaria a presidência do TJ-SP da liberdade que a lei estadual supostamente garante. Essa linha de argumentos, contudo, não é convincente, pelos motivos que analisarei a seguir.

A IDEIA DE LACUNA

Para tentar justificar o primeiro argumento exposto acima, isto é, aquele segundo o qual a não previsão expressa de regulamentação na lei estadual implica uma *discricionariedade abso-*

luta da presidência do Tribunal de Justiça, a Procuradoria Geral do Estado de São Paulo afirma que se está diante de uma *“lacuna subjetiva voluntária*, imprópria, intencional do legislador, que, *in concreto*, portanto, entregou à competência discricionária da Presidência do TJSP a designação dos juizes auxiliares da Capital, necessária ao regular funcionamento dos órgãos jurisdicionais”. Neste ponto, a referência que a PGE-SP faz é à obra de Norberto Bobbio. Contudo, se adotarmos o conceito definido por Bobbio, então lacunas subjetivas voluntárias impróprias são aquelas decorrentes de uma escolha do legislador, o qual, diante de uma matéria muito complexa, que não pode ser prevista em detalhes de antemão, deixa a “regulamentação” para a interpretação *do juiz*.⁰² Ora, o que a PGE-SP pretende defender não é isso. O que Bobbio tem em mente com sua classificação é a relação criação/aplicação da lei ou, se preferirmos, a relação legislador/juiz, não a atividade regulamentadora intermediária (aquela feita para a fiel execução da lei). No caso aqui em debate, o presidente do Tribunal de Justiça, embora - obviamente - um magistrado, não exerce função jurisdicional ao designar os juizes auxiliares. Ele exerce função administrativa. A referência às ideias de Bobbio, portanto, está completamente fora de lugar.

Na verdade, o debate sobre o conceito de lacuna é *absolutamente irrelevante* para o caso.⁰³ Ele apenas serve para dar um ar mais sofisticado a um argumento extremamente simples da PGE-SP, perceptível na leitura da seguinte passagem: “Se o propósito fosse deflagrar a regulamentação, constranger a Presidência do TJSP a regular a designação dos juizes auxiliares da Capital por meio de ato normativo, [...] o dispositivo teria estabelecido as diretrizes, esboçado as balizas a guiar a regulação idealizada”.⁰⁴

Em outras palavras, o que a PGE-SP pretende fazer crer é que só se exige a regulamentação de uma lei se a própria lei previr expressamente essa regulamentação. Nada mais sem sentido. Se isso fosse assim, o mesmo valeria na relação entre a constituição e a legislação ordinária, isto é, somente haveria regulamentação pela lei quando a própria constituição assim previsse. Uma leitura bastante rápida da constituição seria suficiente para fornecer centenas de exemplos de dispositivos que não fazem qualquer menção a atividade legislativa ou regulamentar inferior mas que, sem essa atividade, não conseguem produzir os efeitos desejados. Esses dispositivos, portanto, carecem de regulamentação, quer a constituição assim preveja, quer não.

E, para que ninguém argumente que o caso da constituição é *sui generis*, é preciso que se diga desde já que o mesmo vale para a relação entre lei e decreto (ou outro tipo de diploma infralegal). Nesse caso também bastaria a leitura de algumas poucas leis para perceber que a ausência de referência à atividade regulamentar não significa a desnecessidade de regulamentação.

A essa constatação simplória, a PGE-SP poderia afirmar - como

de fato afirmou - que a *possibilidade* de regulamentação não implica um *dever* de regulamentação. Veja o que a PGE-SP afirma:

“É certo [...] que a Presidência do TJSP, a quem atribuída a competência discricionária, pode autolimitá-la mediante regulamento: permite-se-lhe, não há dúvida, o condicionamento do exercício da própria discricção administrativa. O que não se admite, porém, em respeito ao princípio federativo e a sua autonomia administrativa, é a imposição de normatização por outro órgão do Poder Judiciário”.

Deixando de lado, por enquanto, a mistura de argumentos legislativos (discussão sobre se há ou não dever de regulamentar) com argumentos de competência (discussão sobre quem pode estabelecer esse dever), o que PGE-SP afirma é basicamente o seguinte: se a lei não fala em regulamentação, ninguém - e sob nenhum argumento - pode obrigar a presidência do TJ-SP a regulamentar a designação de juizes auxiliares. A presidência pode, portanto, designar esses juizes *como bem entender, sem nenhuma possibilidade de estabelecimento de critérios*. Pode soar estranho, mas é o que a PGE-SP parece defender.

Maior estranheza causa o fato de que esse argumento tenha sido aceito na decisão da medida cautelar no MS 33078, que afirma ser “questionável a determinação do Conselho para que o chefe do Poder Judiciário estadual pratique ato não exigido pelo legislador local. [...] o silêncio da Lei Complementar em apreço é de fato eloquente, garantindo discricionariedade ao Presidente do Tribunal de Justiça de São Paulo para disciplinar as designações de juizes auxiliares”.⁰⁵

Em suma, o que a PGE-SP argumenta, e o STF provisoriamente acolheu, é a seguinte situação: porque a lei não menciona a regulamentação, não se pode exigir regulamentação. Mais: se a presidência do TJ-SP quiser definir regras, ela pode. Mas, como a presidência tem o poder discricionário *absoluto* para designar os juizes auxiliares, ela também tem o poder absoluto de decidir se quer se autolimitar e, se o quiser, com base em quais regras. Talvez um exemplo deliberadamente polêmico possa ilustrar bem o que isso de fato significa. Se a presidência do TJ-SP decidir não mais nomear mulheres como juizes auxiliares em varas criminais ou homens para as varas de família, isso teria que ser aceito? A resposta, unânime, seria que a presidência do TJ-SP não pode utilizar esse critério, porque ele é incompatível com a constituição, que proíbe a distinção entre homens e mulheres. Nada mais simples.

Mas essa mesma constituição também estabelece princípios básicos da administração pública (art. 37). Aqui basta mencionar a *impessoalidade*. Quando o CNJ estabelece que o Tribunal de Justiça deve estabelecer critérios *objetivos e impessoais*, ele está apenas exigindo que o Tribunal de Justiça de São Paulo, como toda e qualquer instituição pública, tome suas decisões em conformidade com princípios que, tanto quanto a igualdade entre gêneros, fazem parte da constituição brasileira.

Dada a clareza e simplicidade da exigência do CNJ do ponto de vista substancial, só restou ao TJ-SP e à PGE-SP recorrer

a outros argumentos para tentar contornar a insustentável alegação de que a presidência do TJ-SP poderia tudo, até mesmo designar juizes auxiliares com base em critérios subjetivos e pessoais. O principal argumento adicional é uma suposta violação do pacto federativo. Abordarei esse argumento a seguir.

O PACTO FEDERATIVO

A criação do Conselho Nacional de Justiça, por meio da Emenda Constitucional 45, de 2004, suscitou inúmeras discussões, tanto na academia quanto nos tribunais. No âmbito judiciário, o principal debate foi travado no âmbito da ADI 3367. Na época, a Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB) *já alegara* que a criação do CNJ seria inconstitucional, porque feriria o pacto federativo, “ao submeter o Poder Judiciário dos estados membros à supervisão administrativa e disciplinar do Conselho Nacional de Justiça”.

Como deixou claro o relator da ação, Min. Cezar Peluso, a ideia de federação não segue, no âmbito do Poder Judiciário, a mesma racionalidade aplicada aos poderes políticos. O Poder Judiciário, a despeito de divisões em justiça estadual e federal, é *nacional*. Talvez o exemplo mais acabado disso, mencionado pelo Min. Peluso, seja o fato de que “uma única lei nacional, um único estatuto, rege todos os membros da magistratura, independentemente da qualidade e denominação da Justiça em que exerçam a função”.

A tentativa de transpor, sem reflexão, para a organização do Judiciário, uma racionalidade que é típica de competências políticas e legislativas seria incapaz de explicar até mesmo as situações mais triviais, como o fato de que as decisões dos tribunais de justiça *dos estados* podem ser revistas por um Supremo Tribunal *Federal*.

Ciente disso, a Procuradoria Geral do Estado de São Paulo argumenta que o CNJ pode, sim, controlar o Tribunal de Justiça de São Paulo e rever todas as decisões que forem não objetivas e não impessoais; mas, por outro lado, insiste que o CNJ não poderia exigir que as decisões da presidência desse mesmo tribunal sejam baseadas em critérios objetivos e impessoais.

Não há grande justificativa para aceitar uma participação do CNJ em um “assunto estadual” mas não aceitar em outro. E o apelo casuístico ao pacto federativo pode ser notado na própria manifestação do Tribunal de Justiça de São Paulo que, de um lado, afirma que a exigência de critérios objetivos e impessoais não poderia ser feita pelo CNJ, mas, de outro lado, aceita, por exemplo, cumprir a exigência de publicação da escala de plantões, feita pela Resolução CNJ 71/2009. Por que o TJ-SP acata uma resolução do CNJ que interfere em sua organização, mas se recusa a acatar outra de mesma natureza, é algo que não fica claro nem nas manifestações do Tribunal, nem da PGE-SP.

Em suma, o apelo ao argumento “pacto federativo” não é exitoso por nenhum ângulo e por nenhuma interpretação possível do que seja exatamente esse pacto. Além disso, a mistura de elementos - discricionariedade, lacunas, federação, competências - só torna a solidez argumentativa mais questionável.

É a minha opinião.
São Paulo, 2 de dezembro de 2014

O conteúdo e as conclusões aqui apresentados são de exclusiva responsabilidade do autor e não refletem necessariamente as opiniões da Universidade de São Paulo

⁰¹ Consulta encomendada pela AJD acerca da legalidade de decisão do CNJ, que determinou ao Tribunal de Justiça de São Paulo a edição de norma que estipulasse critérios objetivos e impessoais para designação de juizes auxiliares da Capital.

⁰² Cf. Norberto Bobbio, *Teoria dell'ordinamento giuridico*, Torino: Giappichelli, 1960, p. 163.
⁰³ Por isso, a referência ao conceito de lacuna de Engisch (“incompletude insatisfatória no seio do todo jurídico”) também é irrelevante (cf. Karl Engisch, *Einführung in das juristische Denken*, 9ª ed., Stuttgart: Kohlhammer, 1997, p. 176; na tradução portuguesa, citada pela PGE, p. 276), porque o que está em jogo não é se há uma incompletude ou não.

⁰⁴ pp. 12-13.

⁰⁵ Para fundamentar sua decisão, o Min. Ricardo Lewandowski usa como exemplo a Lei Estadual 17.838/2013 (Paraná), que, em seu art. 10, prescreve: “Esta Lei será regulamentada por Decreto Judiciário”. Cria-se uma regra a partir do caso equivocado para tentar exigir o supérfluo nos casos padrão.

PARECER

LIBERDADE DE EXPRESSÃO DE JUÍZES EM MANIFESTAÇÃO PÚBLICA⁰¹

CRISTINA BUARQUE DE HOLLANDA

Professora e pesquisadora do Instituto de Estudos Sociais e Políticos, da Universidade do Estado do Rio de Janeiro.

Em investigação preliminar instalada pela Corregedoria-Geral da Justiça, a Desembargadora Maria Augusta Vaz Monteiro de Figueiredo acusa os magistrados Cristiana de Faria Cordeiro, Rubens Roberto Rebelo Casara, André Luiz Nicolitt e Simone Dalia Nacif Lopes de envolvimento em causa político-partidária. Tendo participado da “principal manifestação contra o impeachment da presidente Dilma Rousseff”, no último dia 17 de abril de 2016 na Praia de Copacabana, os magistrados teriam demonstrado “empenho, dedicação e devoção à causa político-partidária”. Ainda segundo a Desembargadora, o evento em questão teria sido “notoriamente promovido pela coligação partidária que apoia a presidente”.

Na qualidade de Doutora em Ciência Política, professora e pesquisadora do Instituto de Estudos Sociais e Políticos da Universidade do Estado do Rio de Janeiro, sou impelida, por dever profissional, a apontar equívocos flagrantes, de ordens factual e conceitual, na alegação em questão, que comprometem por completo sua substância e potencial acusatório.

Quanto aos fatos, é notório na peça processual o desconhecimento sobre a natureza do evento de que participaram os magistrados sob acusação. Segundo ela, uma “manifestação de indiscutível natureza político-partidária”. Na realidade, um evento convocado pela maior produtora de baile funk do estado do Rio de Janeiro, Furacão 2000, importante articuladora de uma das mais populares expressões culturais no país. Em um contexto de marcada politização da sociedade brasileira, não é surpresa que o entrelaçamento sempre potencial entre cultura e política se faça explícito e manifesto – sendo o evento em questão uma espécie de expressão exemplar deste amálgama. Sua complexidade escapa francamente, contudo, à categoria “político-partidária”, de aplicação estrita à face formal da política – desde junho de 2013 confrontada com grave crise de legitimidade.

Em pesquisas recentes sobre o perfil de manifestantes pró e contra impeachment – conduzidas por Pablo Ortelado (professor de Gestão de Políticas Públicas da Universidade de São Paulo) e Mara Telles (professora do Departamento de Ciência Política da Universidade Federal de Minas Gerais) e amplamente divulgadas na imprensa e em meios eletrônicos –, é notável o esvaziamento em curso dos partidos políticos como agentes de mobilização cívica. Embora distintos nas suas compreensões sobre democracia e política, os manifestantes dos dois lados do espectro político não se identificam, em sua maioria, como partícipes de parti-

“Há de se desconfiar do caráter ‘autoexplicativo’ das ‘provas colhidas’. Objetos inanimados não falam por si e exigem interpretação”

do político. Como assegura Mara Telles, “há um sentimento anti-partidário bastante forte entre manifestantes”. A associação estrita, redutora e automática entre manifestação política e ato partidário desafia o conhecimento produzido sobre a conjuntura e os operadores da política no Brasil contemporâneo.

Nesse ponto, o erro factual enseja – ou é ensejado – por grave equívoco conceitual: a Desembargadora fundamenta seu argumento de denúncia na equivalência entre os domínios político e político-partidário. À luz do campo da Ciência Política, que tem, como se sabe, a política por objeto primordial, trata-se de um equívoco primário. O Legislador, sabedor dessa distinção, estatuiu, no artigo 95, parágrafo único, inciso III, da Constituição Federal, interdito explícito apenas à atividade político-partidária, sem ambiguidades em relação ao campo mais amplo da política, que escapa à alçada dos partidos.

À exceção, portanto, da restrição sobre envolvimento partidário, não há impedimentos formais ao gozo, por magistrados, do direito primeiro e essencial das democracias-liberais: a livre expressão de pensamento. Uma vez que a prática pública e documentada dos magistrados em questão absolutamente não caracteriza ação partidária, o objeto da acusação é improcedente. Há de se desconfiar do caráter “autoexplicativo” das “provas colhidas”. Objetos inanimados não falam por si e exigem interpretação.

Sem mais a acrescentar, encerro este parecer.

Cristina Buarque de Hollanda

⁰¹ Parecer sobre processo número 2016-066963, de 25 de abril de 2016, da Corregedoria Geral da Justiça do Rio de Janeiro

OFÍCIO

AJD CONTRA REPRESENTAÇÃO FORMULADA POR PROMOTORES DE JUSTIÇA APTA A INTIMIDAR A INDEPENDÊNCIA DOS JUÍZES

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR CORREGEDOR-GERAL DA JUSTIÇA – DESEMBARGADOR MANOEL DE QUEIROZ PEREIRA CALÇAS.

REF: AUTOS Nº 95.822/2016 - SEMA 1.1.1 (2ª e última parte)

A ASSOCIAÇÃO JUÍZES PARA A DEMOCRACIA (AJD), entidade não governamental e sem fins corporativos, que tem por finalidade estatutária o respeito absoluto e incondicional aos valores próprios do Estado Democrático de Direito, nos quais se inserem a independência do Poder Judiciário, vem, respeitosamente, manifestar sua preocupação referente à representação formulada em face do Juiz de Direito Roberto Luiz Corcioli Filho, nos autos do procedimento em epígrafe, conforme se passa a expor.

Recentemente, a AJD tomou conhecimento de que seu associado Roberto Luiz Corcioli Filho, MM. Juiz de Direito deste Tribunal de Justiça de São Paulo, fora notificado para prestar informações em representação formulada por 22 (vinte e dois) membros do Ministério Público. Tal fato, por si só, não configura qualquer anormalidade, pois, como se sabe, todo juiz, enquanto agente público, está sujeito a representação por qualquer do povo, conforme artigo 5º, inciso XXXIV da Constituição da República.

Surpreende, porém, e daí o presente manifesto de preocupação, o fato dos ilustres Promotores de Justiça imputarem, como violação aos deveres funcionais do magistrado paulista, algumas decisões por ele proferidas, cujo fundamento e conclusão não concordam. De forma mais específica, insurgem-se os membros do Ministério Público com fato de o referido Juiz de Direito paulista, ter tomado decisões: (i) privilegiando o controle rigoroso sobre a atividade policial (para isso, relaxando prisões que entendia ilegais); (ii) o diálogo em conflitos sociais (designando, por exemplo, audiência de conciliação em caso de reintegração de posse contra sem-tetos, conforme, aliás, tem incentivado o TJSP) e (iii) a regulação da atividade econômica (vedando o uso de um aplicativo, que, segundo a imprensa citada pelos promotores, configuraria um “sistema que funciona”).

A independência do Poder Judiciário, para quem trabalhamos, consiste em importante conquista do Estado de Direito, sendo considerado um de seus requisitos essenciais. É sempre importante anotar que a real independência da atividade jurisdicional implica na atribuição a todos os que exercem a magistratura – de um Juiz Substituto recém-ingresso na carreira a um ministro do Supremo Tribunal Federal – a possibilidade de decidirem conforme sua convicção jurídica, livres de qualquer instrumento de pressão indevida por parte dos demais agentes oficiais.

Não há como não interpretar uma representação subscrita por 22

A independência do Poder Judiciário, para quem trabalhamos, consiste em importante conquista do Estado de Direito, sendo considerado um de seus requisitos essenciais.

(vinte e dois) promotores de justiça, em razão da fundamentação e da conclusão de decisões proferidas, senão como um instrumento de pressão indevida oriunda de agentes externos do Judiciário. Poderiam recorrer das decisões, poderiam criticá-las; mas, ao que parece, preferem a intimidação contra um magistrado, a ser interpretada, não como uma ameaça individual, mas como uma intimidação a todos os magistrados paulistas que proferirem decisões contrárias a teses jurídicas do Ministério Público.

Em última instância, a representação ora debatida configura instrumento intimidação contra o Tribunal de Justiça de São Paulo, representante do Poder Judiciário paulista perante a estrutura federativa brasileira.

Por tudo isso, a Associação Juizes para a Democracia, entidade que há 25 (vinte e cinco) anos defende, de forma intransigente a independência funcional, tem a convicção que esta Corregedoria-Geral de Justiça atuará de modo a preservar a independência do Poder Judiciário paulista, arquivando, de pronto, a representação em questão.

Aproveita-se a oportunidade para apresentar a Vossa Excelência nossos protestos de elevada estima e distinta consideração.

São Paulo, 21 de junho de 2016.

André Augusto Salvador Bezerra

Presidente do Conselho Executivo da Associação Juizes para a Democracia

ALGUMAS PALAVRAS COM O LUTADOR PELA LIBERDADE, ALBIE SACHS

ROBERTO LUIZ CORCIOLI FILHO
Juiz de direito (TJ/SP), membro da AJD.

“Não há juízes neutros. A Constituição não é neutra – ela não admite a tortura”!

Albie Sachs

Na manhã de 27 de junho deste ano, segunda-feira chuvosa do verão londrino, no saguão de um dos prédios do King's College, vi adentrar a figura sorridente e simpática de Albie Sachs. Desacompanhado, vestia uma de suas indefectíveis camisas coloridas e seu chapéu. Foi se aproximando de cada um dos pequenos grupos de participantes do seminário, apresentando-se e trocando palavras amenas.

Não tivesse já lido sobre a figura deste grande homem – e lido, também, seu *The Strange Alchemy of Life and Law*, arrebatador livro de memórias de casos judiciais que promete sair traduzido em breve aqui no Brasil –, provavelmente ficaria muito surpreendido com a mais absoluta ausência de afetação para um sujeito que ocupou por quinze anos uma das cadeiras de uma Corte Constitucional.

Naquele dia, tive a honra de participar dos debates a respeito do livro de Albie (como gosta de ser chamado) e de assistir sua fala emocionante e absolutamente inspiradora a respeito dos direitos humanos, da vivência de julgar e da aspiração de vivermos em sociedades mais fraternas e solidárias.

Seu *Strange Alchemy* compõe elegantemente uma tocante narrativa de casos judiciais importantíssimos para a afirmação da Constituição da África do Sul e dos valores do novo país em formação após o *apartheid*, mas também para a compreensão, por outras nações, a respeito do papel de uma Corte Constitucional na valorização dos direitos humanos.

E a tal *estranha alquimia da vida e do direito* é explicitada ao longo de todo o livro por meio das relações apontadas entre razão e paixão, entre dignidade humana e proporcionalidade, com passagens absolutamente emocionantes sobre a história de vida de um *lutador pela liberdade* (que em sua trajetória de jurista e militante pelos direitos humanos chegou a ser vítima de um terrível atentado a bomba) cujas experiências certamente ajudaram a moldar suas fortes convicções pela valorização de uma *sociedade aberta e democrática, baseada na dignidade da pessoa humana, na equidade e na liberdade*.

Há os que consideram que o imenso trauma vivenciado pelo povo sul-africano também os possibilitou aderir com mais vigor aos valores de uma nova sociedade compromissada fortemente com a implementação da dignidade humana. De fato, segundo Albie, justamente no lugar que parecia para muitos o terreno mais inóspito no mundo para a justiça constitucional, as ideias mais avançadas a respeito da dignidade da pessoa humana, da equidade e liberdade firmaram forte raiz.

Escrevendo sobre a experiência de ter sido alvo de um carro-bomba, que lhe ceifou um braço e a vista de um dos olhos, Albie conje-

turou, em seu livro, que se a pessoa acusada de ser responsável por tal terrível atentado fosse processada e as evidências dos autos se mostrassem insuficientes para uma condenação, vindo a ser proferida uma sentença absolutória, então Albie teria experimentado sua *suave vingança* – porque estaríamos diante de um Estado de Direito.

Já em sua fala no evento, talvez o que mais tenha me chamado a atenção foi a declaração segura de que “não há juízes neutros. A Constituição não é neutra – ela não admite a tortura”! De fato, carrega ela inúmeros valores fundantes de uma sociedade e que devem pautar o seu governo, inclusive no âmbito jurisdicional.

Mais não é preciso dizer para que seja feito aqui o convite para a leitura da obra de Albie. Fiquemos, agora, com a breve entrevista concedida por ele especialmente para o jornal da AJD.

Albie, após sua fantástica experiência em um período crucial na Corte Constitucional da África do Sul, como você avalia a situação atual dos Direitos Humanos no contexto do Judiciário de seu país?

Eu costumo dizer brincando que faço visitas à Corte Constitucional e sempre fico feliz ao ver o quão bem eles estão cumprindo o seu papel, e consternado ao perceber o quão bem eles estão sem mim. O fato é que a Corte Constitucional tornou-se uma instituição importante na nossa vida pública. Ela impele a Presidência e até o Parlamento a prestar contas de maneira a proporcionar ao público em geral a confiança em toda a ordem constitucional.

O Judiciário sul-africano permanece sensível a questões como a participação das mulheres na sociedade, o direito das minorias, a própria questão do racismo e da participação da população negra na vida pública, dentre outras?

Sim, o Judiciário tem atuado com força e sensibilidade em todas essas questões, bem como a respeito da pena de morte e da punição corporal, sobre o direito ao casamento homoafetivo, e sobre o direito ao voto para pessoas presas. Ele abriu novos caminhos em três áreas: exigindo racionalidade como um elemento inerente a todo exercício de poder, negando, assim, a nomeação de pessoas manifestamente incapazes de altos cargos que exigem integridade especial; desenvolvendo o conceito de um direito costumeiro vivo, especialmente ao fulminar o patriarcado no tradicional direito de família; e valendo-se do conceito de razoabilidade para mensurar as medidas tomadas para realizar os direitos econômicos e sociais, e para ordenar e avaliar um engajamento sério dos envolvidos na busca por soluções justas e eficazes na área.

Albie, você tem conhecimento, em seu país, a respeito de pressões externas ou mesmo internas, através dos órgãos diretivos dos tribunais, para que os juízes sigam uma determinada linha de decisão, especialmente em matéria de direitos e garantias penais e processuais penais, mas também em outros temas de direitos humanos?

Não, eu não tenho conhecimento de quaisquer pressões diretas sobre os juízes e tribunais. Mas tem havido relatos consideráveis na imprensa sobre o que é chamado de “captura do Estado” por grupos políticos na área de investigação e persecução penal.