

1 Introdução

O presente trabalho é fruto das reflexões engendradas nos últimos doze anos a respeito da atividade judicante, especialmente na área cível, que o exercício da magistratura propiciou, e, primordialmente, nos últimos seis anos, da dinâmica e intensa atividade junto aos Juizados Especiais Cíveis e como membro, por cerca de cinco anos, das Turmas Recursais do Estado do Rio de Janeiro.

O enfoque se dá essencialmente, portanto, a partir de Juízos Cíveis, razão pela qual toda a análise, embora possa se referir genericamente às práticas judiciais como um todo, extrai suas constatações a partir da experiência especificamente nesse campo.

O cotidiano dessa práxis permitiu a observação de certas mudanças significativas, tanto no alargamento e densidade do material trazido à discussão, como no crescimento da demanda, na reiteração de determinadas matérias e condutas, e nas conseqüências dessa prática intensa e diuturna, que, ao se revelarem através dos processos carreados ao Judiciário pelas partes envolvidas, propiciaram uma leitura, pelas pretensões e resultados daí conseqüentes, daqueles anseios, necessidades, perplexidades, conflitos, que revelam um esboço da própria sociedade.

Por outro lado, a mudança do enfoque de determinadas questões, principalmente a partir da atuação conjunta da Lei 9099/95 e da Lei 8078/90, assim como a própria consciência crítica a respeito da atividade do juiz e das conseqüências advindas dessa nova mentalidade, vieram como conquistas, e, ao mesmo tempo, como conseqüência inexorável.

A análise e experimentação a serem empreendidas, através do presente trabalho, se dão no sentido de buscar, através dos pressupostos teóricos de Habermas, as conexões entre atividade judicante, participação política e democracia, empreendendo-se uma releitura do papel da magistratura no Estado democrático de Direito, assim como de seu lastro de legitimidade e representação, no que toca à sua atuação e às “decisões judiciais”. Através da aplicação de

elementos da teoria da ação comunicativa passa-se à experimentação do que se concebe como concreção de uma situação especial (“ideal de fala”), no Judiciário, que permita aos interlocutores sociais obterem níveis de entendimento pela prática de um discurso reflexivo, para que seus resultados sejam provenientes de uma justificação legitimadora, e, ao mesmo tempo, representem veículos democráticos de participação política para todos os concernidos, de modo a que as deliberações daí decorrentes sejam capazes de atender às expectativas legítimas de qualidade de vida, diminuindo as desigualdades em meio à sociedade vária e de contrastes.

Num momento de grandes perplexidades e de uma desesperança a respeito dos caminhos da humanidade, desigual e afetada por forças que se desencadeiam num espiral de giro global, aumentando contrastes e fomentando uma hegemonia de cunho predominantemente econômico, cujo referencial não parece afetado por valores que não falem sua própria linguagem, qualquer análise que possa descortinar um atalho de resistência parece um caminho salutar de reflexão.

Este trabalho não tem a pretensão de exaltar ou diminuir qualquer área de atuação dos operadores do Direito, sendo tão somente uma dentre as possíveis análises, resultantes de uma percepção que se alargou na medida em que foram se aprofundando estudos, discussões, diálogos e observações, e, embora trilhado mediante alguma incerteza acerca dos enfoques que essa análise deveria adotar e desenvolver, assim como das conclusões dela decorrentes, acabou se revelando, ao longo do tempo, como um gradual *insight*, em que pese ainda prenhe de dúvidas sobre as reais conseqüências que dele possam ser geradas ou da verdadeira importância que possa ter enquanto trabalho teórico.

A leitura de Jurgen Habermas, um dos maiores teóricos e intelectuais de nosso tempo, propiciou e enriqueceu as indagações acerca de questões do atuar do Judiciário no contexto de um Estado que se pretende de Direito e Democrático.

A capacidade de racionalização sobre as grandes questões do mundo pós-moderno, ou em fase de modernidade tardia, como ele prefere, dos valores, da ética e das instituições políticas, sociais e jurídicas, da constatação da crise que encerra nossa contemporaneidade, vem propiciando a elaboração de teorias, ensaios e projetos que se lançam buscando uma releitura ou renovação das instituições, dos instrumentos de participação da sociedade, das práticas sociais, da descoberta fundamental da potencialidade da esfera pública para possibilitar a sustentação de um modelo de democracia viável numa realidade múltipla e

globalizada, que possa ser mostrar mais humanizada e eficiente que aquela que o modelo liberal permitiu.

Diversamente dos autores pós-modernos, que traduzem uma desesperança em relação a questões de organização racional da convivência humana, “*un abandono de todo espíritu institucional, una actitud de desinterés, desaprobación y abdicación ante los obstáculos considerados insuperables...*”,¹ Habermas busca um caminho alternativo da defesa de um projeto cultural da modernidade, no qual se inclui ética e moral, através de uma procedimentalidade que permita o exercício da racionalidade, enquanto ato comunicativo, para obter uma efetiva melhoria dentro de um modelo democrático, capaz de se mostrar legítimo e alcançar consensos para uma convivência humana aprimorada e mais pacífica, tecido pela depuração crítica e reflexiva que o agir comunicativo propicia.

Caminhos orientados por uma outra luz, ainda que sofrendo contra-marchas sinuosas, permitem o aprofundamento dessas reflexões e das questões delas decorrentes, que não passam, salvo melhor juízo, infensas ao interesse, quer daqueles que diretamente atuam em atividades ligadas ao Direito, quer daqueles que se interessam ou trabalham com matérias afins, porque todas são fibras do mesmo tecido que compõe o cotidiano de nossas vidas, lá mesmo, no mundo real.

Nos primeiro capítulo tentaremos, inicialmente, promover um pequeno excursão sobre a teoria do discurso em Habermas, para dele se conhecer os elementos utilizados como instrumental e lastro teórico no desenvolvimento de uma nova leitura, consciência e perfil do Judiciário na democracia contemporânea, especificamente no Brasil, a partir da experiência dos Juizados Especiais.

Segue-se com a conexão nuclear entre a teoria de Habermas e a argumentação, dentro do espaço judicial, na medida em que se busca identificar os atributos daquela situação de fala, do construto do autor, com a realidade do processo, aonde se desenvolvem todos os atos e práticas discursivas e argumentativas, tendentes a um resultado final desejado, porque reflexo da igual participação de todos e depurado criticamente.

Ao tratar, em seguida, da dimensão da ação judicial como reflexo do social, e o entendimento daquilo que traduzimos como justiça social, busca-se a

verificação do que revela exatamente a reiteração de pretensões levadas a cabo através do Judiciário, quer quanto à realidade, necessidades, anseios e práticas comuns à determinada comunidade, adotando já aí elementos da teoria da ação comunicativa de Habermas, para, através dela, demonstrar como se dá essa reverberação mútua, da sociedade para o processo e vice-versa, mesmo em questões singulares que, através de uma reiteração exponencializada, permite descortinar, no todo, a importância de determinados temas para toda a coletividade.

No capítulo terceiro, promove-se uma análise da concepção de esfera pública e da superação da dicotomia entre público e privado, bem como da evolução daí decorrente, de modo a trazer o aprofundamento das questões práticas da democracia. No cotejo com a dinâmica dos demais Poderes da República, observam-se as consequências que uma visão introjetada de um Estado Social paternalista propiciou, e como se mostra necessária, com a agudização da multiplicidade das relações em sociedades complexas, a estruturação de resistências e ativismos a partir da assunção, pelos próprios atores sociais, da responsabilização pelas iniciativas tendentes à modificação da realidade social, e de que modo a abertura de acesso ao Judiciário pode propiciar a efetivação dessa transformação.

Introduz-se, como consectário, uma análise, no subtítulo 3.3, das noções de legitimidade e representação do Judiciário na esfera pública democrática, primeiramente promovendo-se uma pequena digressão sobre sua evolução histórica, para situar com mais precisão os meios de acesso de seus membros à carreira, e como se depreende um menor ou maior grau de representatividade e legitimidade de seu atuar, refletindo-se criticamente sobre a feição da magistratura e a mudança de perfil, necessária a uma identificação com o papel a ser cumprido pelos juízes na democracia. Estabelece-se ainda um exame das duas vertentes que a concepção de legitimidade possui, tanto no que toca à figura do juiz, como no que se relaciona à validade das decisões do Poder Judiciário.

No subtítulo subsequente examinam-se as concepções arraigadas de imparcialidade e inércia, e dos caminhos que conduzem à superação de uma ótica distorcida que trouxe consequências nefastas para a relação empática do povo com

¹ PADILLA, Reconocimiento y participación en el estado de derecho según Habermas. In:

o Judiciário, enfatizando a necessidade de consciência do papel ativo que devem desempenhar seus membros, enquanto interlocutores e coadjuvantes do processo democrático, dentro do ambiente dos embates judiciais.

Ao tratar no subtítulo 3.3, de decisão, fundamentação e deliberação, verifica-se como o deslocamento dos lastros jurídicos, anteriormente condensados em um monossistema, se orientam e passam a interagir num ordenamento que sofreu uma pulverização regulatória, e como se opera, pela aplicação das categorias de Habermas ao espaço judicial de argumentação, a transformação da decisão em deliberação, através de um redesenho dessa esfera. Examina-se, por fim, o modo como uma faceta peculiar do terceiro elemento da arena judicial permite que se dê esse resultado, sem que perca suas atribuições institucionais.

No título, “Os instrumentos dos microssistemas”, analisa-se como os dois diplomas (Lei 9099/95 e Lei 8078/90) permitem a consecução de tal desiderato, e como se opera a redução das desigualdades sociais e a afirmação de direitos, de modo substancial, a partir da desburocratização do processo e por meio de práticas judiciais ativas, céleres e dinâmicas.

Através da análise dos reflexos decorrentes dos resultados obtidos pela massa crítica das demandas judiciais, levada a efeito nesses Juízos, constata-se, no subtítulo que refere a neutralização das forças sistêmicas, como atuaram pedagogicamente as decisões para correção de comportamentos até então indiferentes às conseqüências das práticas geradas pela pauta monológica dos mercados, provocando reações também de iniciativas nesses subsistemas, de modo a aprimorar as relações sociais e propiciar uma tática integradora.

E, finalmente, os anexos, que acompanham o trabalho, resumem a demonstração estatística de tais modificações, revelando o crescimento vertiginoso das demandas judiciais a partir da implantação dos Juizados Especiais (especialmente ativado pela atuação conjunta com o Código de Defesa do Consumidor), assim como a mobilização de uma reação que resulta positiva pra a sociedade, por parte daqueles que seriam representantes dos subsistemas identificados com o mercado, que até então haviam passado absolutamente infensos a qualquer tipo de diálogo.

Por último, encerra-se o trabalho com a conclusão decorrente da análise desenvolvida, na qual se busca entrelaçar os pontos relevantes abordados e as conseqüências decorrentes dessa nova trama, tecida a partir não somente da consciência a respeito do papel do Judiciário, mas da potencialidade que se extrai da participação democrática através das veias dos processos.

De toda sorte, é importante que se diga que não existem pretensões definitivas, porque este é um estudo em aberto, que busca, num primeiro rasgo de descortínio impreciso, observar, sob nova ótica, o papel do operador do direito, deixando entrever alguns dos muitos fios que conectam Democracia, Direito e Justiça, em suas múltiplas acepções.