

A função social do poder judiciário à luz do princípio da eficiência

The social function of the judiciary power in light of the principle of efficiency

Márcio Evangelista Ferreira da Silva¹

<http://lattes.cnpq.br/2036864260942055>

<https://orcid.org/0000-0001-8427-0099>

marcio.efs@gmail.com

Cleber Martins Sales²

<http://lattes.cnpq.br/3299637849508522>

<https://orcid.org/0009-0004-6298-1120>

clebermsales@hotmail.com



Artigo atende às exigências de Open Access e está licenciado sob forma de uma licença



Resumo: O presente objetiva analisar o Poder Judiciário sob a função social que o permeia, canalizando os estudos para a identificação da origem da tripartição dos Poderes e do surgimento do Estado Democrático de Direito, para, assim, estabelecer uma relação entre a prestação jurisdicional e alguns elementos da análise econômica do direito e, principalmente, para

verificar a presença das aspirações decorrentes do princípio constitucional da eficiência no contexto judicial. Para tanto, o artigo contará com notas

introdutórias, um capítulo dedicado à separação dos Poderes e ao Estado Democrático de Direito, outro tratando da fundamentação judicial como expressão de eficiência aplicado ao âmbito judiciário e os influxos da teoria econômica do Direito, contendo, ainda, algumas conclusões acerca das matérias abordadas neste breve trabalho, sintetizadas na assertiva de que quanto mais cumprirá a sua função social o Poder Judiciário, quanto mais conferir vez e voz à cidadania, conforme os pilares do Estado Democrático de Direito.

Palavras-chave: Função social. Poder Judiciário. Eficiência. Análise econômica. Direito.

Abstract: The present work aims to analyze the Judiciary Power under the social function that permeates it, channeling the studies to identify the origin of the tripartition of Powers and the emergence of the Democratic State of Law, in order to establish a relationship between the jurisdictional provision and some elements of economic analysis of law

¹ Pós-doutorado pela Universidade Portucalense Infante D. Henrique, Porto, Portugal. Doutor e Mestre em Direito pelo Centro Universitário de Brasília. Professor da Graduação e do Programa de Pós-Graduação Mestrado em Direitos Sociais e Processos Reivindicatórios do Instituto de Educação Superior de Brasília. Juiz de Direito e professor na Escola de Formação Judiciária do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, Brasília/Distrito Federal, Brasil.

² Mestrando do Programa de Pós-Graduação em Direitos Sociais e Processos Reivindicatórios pelo Centro Universitário Instituto de Educação Superior de Brasília. Graduado em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Goiás. Juiz do Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região (Goiás) e atual Juiz encarregado pela Lei Geral de Proteção de Dados, Juiz de Cooperação e Coordenador da Justiça Itinerante no Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região.

and, mainly, to verify the presence of aspirations arising from the constitutional principle of efficiency in the judicial context. To this end, the article will feature introductory notes, a chapter dedicated to the separation of powers and the democratic rule of law,

another dealing with judicial reasoning as an expression of efficiency, as well as a chapter related to the principle of efficiency applied to the judiciary and the influences of economic theory of Law, also containing some conclusions about the matters covered in this brief work, synthesized in the assertion that the more the Judiciary will fulfill its social function, the more it will give time and voice to citizenship, according to the pillars of the Democratic State right.

Keywords: Social role. Judicial power. Efficiency. Economic analysis. Right.

Sumário: 1 – Introdução. 2 – Separação dos Poderes e Estado Democrático de Direito. 3 – A fundamentação judicial como expressão de eficiência. 4 – Análise Econômica do Processo e o Princípio Constitucional da Eficiência. Considerações finais. Referências.

1. Introdução

A luz da divisão clássica do poder estatal em Legislativo, Executivo e Judiciário, cada um deles se ocupa de uma função precípua, devendo conviverem harmonicamente, na esteira do que preconiza expressamente o texto constitucional, por seu art. 2º, ao dispor que são Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

Ao Poder Judiciário cumpre a missão de solucionar os conflitos de interesses qualificados por uma resistência da parte adversa, nas chamadas lides; é dizer, cumpre-lhe prestar jurisdição quando provocado, à vista do princípio da inércia, capitulado no art. 2º, do Código de Processo Civil, segundo o qual processo se inicia por iniciativa da parte e se desenvolve por impulso oficial, salvo as exceções previstas em lei.

O acesso ao Poder Judiciário encontra igualmente arrimo na Constituição da República, ao estabelecer que “são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas” (art. 5º, XXXIV), o “direito de petição aos Poderes Públicos em

defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder” (alínea “a”), fixando, ainda, que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito” (inciso XXXV).

Nos desafiam, porém, questionamentos mais profundos do que o simples acesso facilitado ao Poder Judiciário, desdobrando a reflexão para a necessária análise da função social da jurisdição sob a perspectiva do princípio constitucional da eficiência, dirigido indistintamente para toda Administração Pública, nos moldes do art. 37, *caput*, da Constituição Federal de 1988, pois não basta conceder a oportunidade de se exercer o direito subjetivo e abstrato de ação – na sua acepção mais ampla, envolvendo pretensões de autor e réu –, sendo necessário desenvolver a prestação jurisdicional com eficiência e em plena atenção à função social constitucional.

Nesta perspectiva, sendo o sistema adjudicatório tradicional o Poder Judiciário, e sabendo-se que quanto mais se utiliza dele, mais congestionado fica, e torna lenta a prestação jurisdicional, configurando gravíssimo entrave ao efetivo exercício do direito de ação (art. 5º, XXXV, da CF), este estudo pretende analisar alguns fatores de aproximação deste Poder com a sua função social e também refletir sobre aspectos positivos e negativos à luz do princípio da eficiência.

Pontue-se, a propósito, nesta seara introdutória, que o processo que se move por décadas serve para cansar e destruir o adversário. Lança descrédito, ainda, nas instituições republicanas e, como acentuado por Araken de Assis:

A lentidão estimula a fuga da jurisdição, ou deixando o litígio sem solução (litigiosidade contida), ou socorrendo-se as partes de mecanismos alternativos de resolução dos conflitos – mecanismos vantajosos só para alguns segmentos sociais (v.g. a arbitragem) (Assis, 2016, p. 484).

De outra parte, dispõe o art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal de 1988, 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”, cumprindo

investigar, também, nessa trilha da eficiência social do Poder Judiciário, até que ponto este Poder está a responder coerentemente a este desafio.

Indaga-se, assim, qual a função social do Poder Judiciário? Esta função passa necessariamente por uma prestação jurisdicional em tempo razoável e com eficiência? Aspectos econômicos, a convivência com os demais Poderes, o regime democrático, e a legitimação das decisões judiciais através da fundamentação, têm relevância nessa quadra de investigação?

A pesquisa tem por fonte bibliografia especializada, ao final citada, e se desenvolverá partindo da análise da visão clássica da separação dos Poderes e sua conjuntura no Estado Democrático de Direito, passando pela localização da função social do Poder Judiciário, análise do princípio da eficiência sob a óptica econômica do processo, chegando às necessárias conclusões sobre o tema.

2. Separação dos Poderes e Estado Democrático de Direito

Para a investigação sobre o papel do Poder Judiciário no Estado Democrático do Direito, importa um breve esboço para pontuar na História a formação do Estado de Direito, avançando até o Estado Democrático de Direito. Da reação ao Estado Absolutista, surge a tripartição clássica em Poder Executivo, Poder Legislativo, e Poder Judiciário. A relação entre democracia, direitos fundamentais e atuação do Poder Judiciário, por sua vez, é intrínseca, tendo por base a Constituição. Neste sentido, confira-se:

A sistematização mais próxima daquilo que hoje se conhece por separação de poderes se deve ao Barão de Montesquieu, Charles-Louis de Secondat, na obra *De L'esprit des Lois*, publicada em 1748. Antes dele, tanto Aristóteles, em *A Política*, como John Locke, em *Two Treatise of Government* (1690), já haviam aventado a ideia, embora com contornos diversos. Outros que, igualmente, dedicaram-se ao tema foram Marsílio de Pádua, na obra *Defensor Pacis* (1324), e o próprio Maquiavel, em *O Príncipe* (1513). Seja como for, prevaleceu a orientação sistematizada por Montesquieu, edificada em reação ao Estado Absolutista. Sua meta era desconcentrar o poder das

mãos do Monarca, transferindo-o a outros 3 (três) entes do Estado, nominados como Poder Executivo, Legislativo e Judiciário. Cada um destes, por sua vez, deveria exercer funções típicas (específicas), de maneira que o poder, uma vez fragmentado, fiscalizasse e regulasse a si próprio. Basicamente, ao Legislativo cumpriria a edição de leis, com o propósito de orientar e ordenar o convívio social. Ao Executivo caberia a gestão da máquina estatal. Por fim, ao Judiciário incumbiria julgar os conflitos jurídicos entre particulares e entre estes e o Estado. A resolução destes conflitos, por sua vez, seria feita com esteio em leis editadas pelo Legislativo, constituído pelos representantes do povo (Vianna, 2017, p. 65).

A confirmar a necessidade da tripartição preconizada por Montesquieu, convém ressaltar que a exegese do art. 16, da Declarações dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, leva-nos a concluir que toda sociedade, na qual a garantia dos direitos não é assegurada, nem a separação dos poderes determinada, não tem propriamente constituição, exatamente por ser esta métrica de separação harmônica a sustentação da sistemática dos freios e contrapesos, assegurando mecanismos de controle do exercício do Poder pelo Estado.

Poderiam ser pontuados como elementos constitutivos do Estado de Direito, nessa quadra de raciocínio, a separação de poderes, a Constituição, os direitos individuais, e, também, a divisão das funções típicas e atípicas dos poderes do Estado na Constituição, sem perder de vista que o regime político denominado democracia é fruto de uma longa caminhada histórica, remontando, no mundo ocidental, à Democracia Grega, inicialmente caracterizada por ser: não representativa; restritiva, acolhendo apenas homens livres e maiores de 18 anos, e excluindo mulheres, escravos e estrangeiros.

Fenômeno de elevada dinâmica social que é (regime democrático), por si só, não elimina as mazelas da sociedade, estando sujeito a idas e vindas, sendo, a um só tempo, paradigma e anseio, devendo ter por valor central o ser humano com dignidade assegurada, pois uma democracia só no papel não é satisfatória, pois pressupõe ação, atitude, participação e construção.

Neste contexto, entra em cena uma das vertentes mais importantes do Poder Judiciário: proceder como autêntico mediador das tensões junto aos demais poderes do Estado (Legislativo e Executivo), voltado à garantia de direitos individuais e à concretização de direitos sociais, afinal:

Um agente político, na verdadeira acepção jurídica do termo, em condições de velar pelos valores, fundamentos e direitos que matizam o Estado Democrático de Direito, conferindo vez e voz a todos que queiram exercer, gozar e ver respeitados seus direitos no âmbito social (Vianna, 2017, p. 73).

Portanto, encontra-se o Poder Judiciário destacado como o ramo estatal responsável por equilibrar as relações no Estado Democrático de Direito, exercendo a função precípua de julgar, inclusive as causas sensíveis que decorrem de eventuais estremecimentos entre os Poderes.

Tendo perdido espaço durante a Idade Média, importa identificar uma retomada de forças do regime democrático com o *Welfare State* (Estado Social e Democrático de Direito), no Século XX, nos Estados Unidos da América do Norte, acentuando-se a denominada *Fórmula de Lincoln*, quanto à essência da democracia: governo do povo, pelo povo e para o povo.

Cuida, pois, da última *ratio* quando se trata de busca individual ou coletiva da proteção de direitos.

3. A fundamentação judicial como expressão de eficiência

Embora não se vivencie mais o que veio a se chamar *despotismo dos tribunais*, no início do século XVIII na Europa, cujo antídoto seria estabelecer que cumpriria exclusivamente ao legislador interpretar a lei, mesmo quando esta se mostrasse obscura, fato é que existem modernamente mecanismos constitucionais e legais de controle da legitimidade das decisões judiciais, especialmente pelos deveres de publicidade e da fundamentação.

Pode-se afirmar que a dialética entre jurisprudência e lei, ou tribunais e legisladores, confere aos primeiros um difuso poder de veto sobre a legislação e isto é salutar, dada a natural incompletude da norma, tendo por expressão atual o controle de constitucionalidade realizado pelas cortes constitucionais e pelos próprios magistrados em geral.

A figura do “juiz boca da lei”, observado no positivismo jurídico levado às últimas consequências, advogando a lei como fonte única e soberana, à quem só se admitiria examinar os fatos, individuar as regras pertinentes e extrair as consequências, sendo este o ideal de formação científica desta escola jurídica, não se coaduna com as aspirações sociais do Poder Judiciário, pois não pode se perder de vista o critério teleológico, isto é, a aliança entre o sistema normativo e a realidade social, evidenciando um juiz descobridor do direito, em contraposição ao juiz executor, pois o legislador não esgotou todas as circunstâncias possíveis de incidência da norma.

Ihering advertia que a motivação, o dever de expor a motivação da sentença, com o intuito de coibir o arbítrio do Poder Judiciário, representa, para o direito civil, “o

condão de constringir o juiz a justificar objetivamente a própria sentença, sem que se lhe imponha irrestrita adesão ao conteúdo imediato da lei” (*apud* Tucci, 2004, p. 215).

O importante é que o Poder Judiciário, de fato, cumpra seu papel, sua função social, contribuindo para emergência de um real Estado Democrático de Direito, e não meramente formal e encolhido diante de interesses pontuais. O Poder Judiciário não deve ser a boca da lei; deve ser a boca que dá voz, força e vida à Constituição. Dispõe o art. 1º, do CPC, nesse sentir:

Art. 1º – O processo civil será ordenado, disciplinado e interpretado conforme os valores e as normas fundamentais estabelecidos na Constituição da República Federativa do Brasil, observando-se as disposições deste Código.

De outra parte, dispõe o art. 8º do CPC:

Art. 8º – Ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência.

Reside aqui o necessário equilíbrio entre efetividade e fundamentação razoável ou não ativismo, pois o Poder Judiciário é importante interlocutor e transformador da realidade em consonância com os valores e fundamentos que delineiam o Estado Democrático de Direito, mesmo para rever seus próprios posicionamentos anteriores se estes não mais retratarem as aspirações e valores contemporâneos.

Não é conferido ao Poder Judiciário o direito de assumir iniciativas típicas do Poder Executivo ou do Poder Legislativo, pois o processo se inicia por vontade da parte e se desenvolve por impulso oficial, salvo as exceções previstas em lei (art. 2º, do CPC).

Não se está a se defender uma supremacia do Poder Judiciário, muito menos a ausência de limites para a sua atuação, “pois estes existem e toda forma de excesso de poder, seja na concentração formal, seja no modo de exercício, revela-se

antidemocrático” (Vianna, 2017, p. 76). Se o Poder Judiciário desempenha relevante papel contra majoritário ao ampliar o debate social, assegurando voz às minorias, sem qualquer distinção, não pode se perder da missão maior de promover a entrega da prestação jurisdicional em modo adequado e em tempo razoável, residindo aí a sua esperada eficiência.

O Poder Judiciário é, assim, levado a se pronunciar sobre assuntos que envolvem praticamente todas as esferas da sociedade, desde discriminação por cor, sexo ou idade até a criminalidade organizada, inclusive além de fronteiras entre países, como no caso do tráfico internacional de drogas, de armas e de pessoas; sobre atos de improbidade administrativa; sobre contratos de massa, em regra, repletos de cláusulas abusivas; bioética ou sobre matérias com reflexos diretos no desfecho de eleições para preenchimento de cargos eletivos públicos junto aos demais poderes. Ademais, cumpre-lhe também determinar a observância de direitos fundamentais nos casos em que estes sejam olvidados.

Advirta-se, ainda, que é fenômeno emergente em várias nações do mundo esse chamado do Poder Judiciário para atendimento da sua função social e de equilíbrio, conforme pontuado por José Ricardo Alvarez Vianna:

No Canadá, a Corte máxima foi instada a decidir sobre a constitucionalidade da realização de testes de mísseis pelos EUA em território canadense. Nos Estados Unidos, as eleições entre George Bush e Al Gore foi definida pela Suprema Corte. Em Israel, a construção de um muro na fronteira com um território palestino foi objeto de discussão judicial.¹⁶ Na Alemanha, ainda na década de 1950, o Tribunal Constitucional determinou a dissolução de partidos neonazistas; e, na Guatemala, em 1993, a Corte Constitucional impediu golpe de Estado pretendido pelo então Presidente Jorge Serrano Elías (Vianna, 2017, p. 76).

E prossegue o referido autor:

Tais exemplos confirmam a observação de Garapon: No juiz, a sociedade não busca apenas o papel de árbitro ou de jurista, mas, igualmente, o pacificador de relações sociais, implementador de políticas públicas e o agente de prevenção da delinquência” (Vianna, 2017, p. 74/75).

Apresenta-se, assim, o Poder Judiciário, como mediador e realizador dos direitos fundamentais (individuais e sociais) e do próprio Estado Democrático de Direito.

Note-se, para ilustrar, que os *precedentes judiciais* configura expressão importante na busca do cumprimento dessa função social do Poder Judiciário. Dizem respeito à teoria da decisão judicial, e não à ultrapassada preocupação da doutrina processual civil com a mera uniformização da jurisprudência. A doutrina destaca a importância dessa estruturação estabelecida no Código de 2015:

A finalidade desta mudança está em assegurar racionalidade ao direito e, ao mesmo tempo, reduzir a discricionariedade judicial e o ativismo judicial subjetivista e decisionista. Justamente por isto estas decisões foram expressamente vinculadas a fundamentação adequada, art. 489, § 1º, especialmente incisos V (fundamentos determinantes) e VI (distinção e superação), e a vedação das decisões surpresa (art. 10). A defesa da regra da universalização é feita por grande parte da doutrina, Marina Gáscon, Neil MacCormick, Frederick Schauer, Martin Kriele, Robert Alexy, Michele Taruffo, Thomas Bustamante, Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart, Daniel Mitidiero.

A universalização é mais ampla que a igualdade. Para além de incluir a premissa da igualdade, a universalização exige que os juízes dos casos-futuros tenham, a partir da adoção de um pesado ônus argumentativo decorrente da regra da universalização, o dever (normativo) de seguir os precedentes de forma adequada, afastando a presunção a favor do precedente, quando o caso deva ser julgado de forma diferente (ônus argumentativo e pretensão de correção) (Gico Júnior, 2020, p.5).

Traçado o recorte epistemológico necessário, importa destacar, doravante e por ponto fulcral deste trabalho, os aspectos inerentes ao princípio da eficiência no âmbito judicial, conjuntamente com a óptica da análise econômica do processo neste contexto.

4. Análise Econômica do Processo e o Princípio Constitucional da Eficiência

Normalmente, quando o tema é a economia, nossa pré-compreensão nos leva automaticamente a pensar em dinheiro, mercados, emprego, inflação, juros e coisas assim, não sendo tradicionalmente consideradas econômicas perguntas do tipo:

Por que os quintais de locais comerciais são geralmente sujos, enquanto as fachadas são limpas? Por que em Brasília os motoristas param para que um pedestre atravesse na faixa, mas em outros locais do Brasil isso não ocorre? Por que o governo costuma liberar medidas tributárias ou fiscais impopulares durante recessos e feriados, como o natal? Por que o número de divórcios aumentou substancialmente nas últimas décadas? (Gico Júnior, 2020, p. 36).

A rigor, se envolvem escolhas, envolve comportamentos, e são condutas passíveis de análise pelo método econômico, pois o objeto da moderna ciência econômica abrange toda forma de atuação humana que requeira a tomada de decisão.

Nessa linha de raciocínio, a abordagem econômica serve para compreender toda e qualquer decisão individual ou coletiva que verse sobre recursos escassos. John Maynard Keynes, citado por Gico Júnior, neste sentido, afirmava que:

A Teoria Econômica não fornece um conjunto de conclusões assentadas imediatamente aplicáveis à política. Ela é um método ao invés de uma doutrina, um aparato da mente, uma técnica de raciocínio, que auxilia seu possuidor a chegar a conclusões corretas (*apud* Gico Júnior, 2020, p. 37).

Direito e economia, portanto, interagem. E é essa interação entre ambos que se convencionou chamar de análise econômica do direito, inclusive do direito processual, que nada mais é do que a utilização da abordagem econômica para tentar compreender o direito no mundo e o mundo no direito, estruturação comportamental esta realizada pelos *juseconomistas*.

Investigam-se as causas e as consequências das regras jurídicas e de suas organizações, na tentativa de prever como cidadãos e agentes públicos se comportarão e como alterarão seu comportamento, caso haja alguma mudança no cenário. Assim

como a Teoria Geral do Processo se baseia nos conceitos de jurisdição, ação e processo, o método econômico se baseia em três pressupostos básicos: preferências, escassez e racionalidade.

Neste contexto, o princípio da eficiência da Administração Pública, inserido no art. 37 da Constituição Federal, aplica-se, naturalmente, também ao Poder Judiciário, pois restou muito claro no âmbito da chamada *Reforma do Poder Judiciário*, implementada pela Emenda Constitucional nº 45 de 2004, a necessidade de que o aludido poder seja eficiente.

A duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, da CF), por sua vez, desdobra em mandamento de eficiência à prestação jurisdicional, sendo um dos vetores lógicos e interpretativos de todo o sistema processual. Vide, neste sentido, o princípio da primazia do julgamento de mérito, expressado no art. 4º, do CPC, encerrando, também, obrigação legal de o Juiz ser eficiente, tanto na interpretação do direito processual, quanto na aplicação do direito material e na condução do próprio processo:

Ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência (art. 8º, do CPC).

Em linhas gerais, pode-se entender eficiência como produtividade e, esta, como sinônimo de produzir mais com a mesma quantidade de recursos e economicidade; fazer o mesmo ou mais com menos recursos, constituindo elementos indissociáveis da eficiência produtiva. O processo ou a entidade produtora será eficiente quando produzir mais gastando o mesmo (produtividade) ou quando produzir o mesmo gastando menos (economicidade).

Sob outro prisma, há eficiência alocativa quando houver a distribuição otimizada da prestação jurisdicional, no caso deste estudo, levando-se em consideração as finalidades sociais buscadas pelo comando constitucional da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF). Vale dizer, haverá eficiência alocativa quando o

resultado do processo produtivo, o produto, for aquele que gerar a maior utilidade ou bem-estar social possível.

Um determinado processo, assim, será resolvido de maneira alocativamente eficiente se o bem da vida sob litígio for corretamente adjudicado a quem de direito e será produtivamente eficiente se a adjudicação for realizada ao menor custo possível (produtividade e economicidade).

Há expressões manifestas dessa busca pela eficiência, como na hipótese de o Juiz sanear o processo para a melhor identificação e adequação dos meios de provas disponíveis ao caso concreto, com transparência e democratização da decisão, podendo, inclusive, designar audiência para tanto (art. 357, § 3º, do CPC), o que pode ser ocasionalmente aplicado na seara processual trabalhista (art. 769 da CLT e art. 15 do CPC).

Nas escolhas do Estado Juiz, importa ressaltar, há uma hermenêutica própria, que vai além da classificação tradicional em interpretação literal, teleológica, histórica, etc, de modo que o Juiz será alocativamente eficiente, quando adjudicar o bem da vida e o fizer de acordo com o direito, ou seja, com as regras jurídicas.

E aqui não se está a advogar o império do “juiz boca da lei”, ou mesmo a escola jurídica do positivismo estrito, mas sim a observação de que os magistrados escolhem, realizam opções, ao interpretarem o ordenamento para resolução de casos concretos, não podendo, aliás, esquivarem-se de fazê-lo sob alegação de lacuna legislativa. É que o custo social de um *non liquet*, segundo essas disposições legais, seria maior do que o risco alocativo decorrente da decisão judicial por princípio geral. Neste sentido:

O juiz não se exime de decidir sob a alegação de lacuna ou obscuridade do ordenamento jurídico” (Art. 140 do CPC).

Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito” (Art. 4º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).

A Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro afirma, em seu art. 20, que nas “esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão”, arrematando, o parágrafo único do citado dispositivo, que a “motivação demonstrará a necessidade e a adequação da medida imposta ou da invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, *inclusive em face das possíveis alternativas*”.

As alternativas estarão, assim, sob o pálio das escolhas alocativamente eficientes. Exemplo claro nos foi imposto pelas limitações severas de convivência social presencial pela Pandemia do Coronavírus (Covid-19), refletidas em inimagináveis restrições de trânsito e reunião de pessoas por um longo período. Nessa quadra, cumpria ao Poder Judiciário decidir entre quedar-se inerte, empurrando para debaixo do tapete das restrições sanitárias, os atos que demandavam a presença das partes, como audiências e sessões, ou encarar o desafio e pensar alternativas que pudessem viabilizar a continuidade deste serviço público essencial.

Um regime extraordinário de funcionamento do Poder Judiciário foi a escolha. Valendo-se de disposições expressas do CPC, o Conselho Nacional de Justiça, os conselhos setorializados do Poder Judiciário, e os próprios Tribunais, capitanearam a regulação provisória necessária para que as audiências e sessões fossem realizadas remotamente, sem a necessidade de deslocamento e comparecimento pessoal das partes, juízes, servidores e advogados aos fóruns e tribunais.

Mesmo com todas as dificuldades para uma empreitada desta magnitude, o Poder Judiciário e os demais órgãos do sistema de Justiça reagiram muito bem ao desafio, inclusive com legados relevantíssimos para o período pós-pandemia, como é o caso da política denominada “Juízo 100% Digital”, estabelecida pelo CNJ.³

Mas o fato é que quando o magistrado tem mais liberdade, ele está sob o dever legal de ser eficiente e levar em conta as consequências de sua decisão, ainda em maior grau do que na mera aplicação literal da norma. Como a principal razão pela qual as

³ Resoluções nº 345 e 378 do CNJ

peças ajuíam ações é a incerteza com relação ao resultado esperado, a fundamentação sobressai como critério legitimador preponderante para a atuação jurisdicional. Não sem razão, dispõe o art. 489, § 1º, do CPC:

(...)

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

(...).

Crerios de segurança jurídica, por conseguinte, como a observância de precedentes bem estruturados, com *ratio decidendi* clara, impactam nas escolhas, inclusive de demandar ou não em juízo. O ciclo da litigiosidade tem como pilar decisivo a maior ou menor segurança jurídica sobre os temas conflituosos. Quanto mais elevada, aliás, a previsibilidade da decisão, tende a ser menor a litigiosidade, porque haverá uma inspiração natural à solução do assunto mediante métodos alternativos transacionais, sem que se leve ao Poder Judiciário mais uma lide propriamente dita.

Para Ivo Gico Júnior:

Nos termos do ciclo da litigância, se houvesse incentivos adequados para o investimento em segurança jurídica por parte dos magistrados, a expansão do número de litígios levaria à formação de jurisprudência sobre determinado assunto que, por sua vez, informaria a baixos custos os potenciais autores e réus acerca do conjunto de regras que seria aplicado em casos semelhantes no futuro, fazendo convergir suas probabilidades subjetivas.

Como negociar, em geral, é muito menos custoso que litigar, no mundo do direito e do Judiciário perfeitos, praticamente todos os casos acabariam em acordo, pois sempre seria racional compor (Gico Júnior, 2020, p. 222).

A eficiência judicial será testada apenas quando a sua manifestação (direito público, subjetivo, e abstrato, de ação), sendo um direito do indivíduo, for pleiteada. O uso da força estatal (Estado Juiz) é, pois, uma possibilidade, cuja decisão de exercer ou não o direito de ação, ou seja, de propor ou não uma ação judicial, é uma deliberação com maior ou menor risco, avaliado pela tomada de decisão de cada indivíduo.

Contribuirá, a Justiça, com a eficiência na medida em que acolha estas demandas, do ponto de vista da natureza abstrata do direito de ação, e as resolva, com inspiração nos princípios da primazia do julgamento de mérito e da razoável duração do processo.

Por fim, a eficiência judicial também depende do papel que a advocacia exerce na análise das probabilidades da ação. Cuida-se de um primeiro olhar, de um “julgamento” inicial, que dará mais ou menos segurança ao jurisdicionado, mas o pressuposto da racionalidade permanece o mesmo, com a diferença de que ao advogado cumpre auxiliar na escolha do seu cliente mediante critérios técnicos e não apenas circunstâncias. Auxiliará, assim, decisivamente, ao analisar detidamente elementos como a identidade de expectativas (mais comum em ambiente de segurança jurídica), condição de litigância (se há ou não condições para o acordo), impacto dos custos de uma negociação, etc, para daí colher a probabilidade de sucesso para o seu constituinte.

Tende, pois, nessa conjunção de fatores, a ser mais eficiente a prestação jurisdicional que desdobre o seu olhar para a análise econômica do processo, levando em consideração o comportamento dos agentes, influenciados por elementos da economia e consequências práticas de uma possível decisão.

Considerações finais

Finalizando, acima foi visto que, à luz da divisão clássica do poder estatal em Legislativo, Executivo e Judiciário, cada um se ocupa de uma função precípua, cumprindo ao Poder Judiciário a missão de solucionar os conflitos de interesses qualificados por uma resistência da parte adversa, nas chamadas lides.

Percebe-se que “são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas” (art. 5º, XXXIV, da CF), o “direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder” (alínea “a”), e que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito” (inciso XXXV), embora não baste conceder a oportunidade de se exercer o direito subjetivo e abstrato de ação, sendo necessário desenvolver a prestação jurisdicional com eficiência e em plena atenção à função social constitucional.

Pretendeu-se, assim, analisar alguns fatores de aproximação do Poder Judiciário com a sua função social e também refletir sobre aspectos positivos e negativos à luz do princípio da eficiência, afinal, é assegurado “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” (art. 5º, LXXVIII, da CF).

O regime democrático, um fenômeno de elevada dinâmica social, por si só, não elimina as mazelas da sociedade, estando sujeito a idas e vindas, sendo, a um só tempo, paradigma e anseio, devendo ter por valor central o ser humano com dignidade assegurada, pois uma democracia só no papel não é satisfatória, pois pressupõe ação, atitude, participação e construção.

Neste contexto, entra em cena uma das vertentes mais importantes do Poder Judiciário: proceder como autêntico mediador das tensões junto aos demais poderes do Estado (Legislativo e Executivo), voltado à garantia de direitos individuais e à concretização de direitos sociais.

Constata-se, assim, que o Poder Judiciário passou a desempenhar papel social relevante no equilíbrio da democracia, sobretudo ao consumir as promessas constitucionais descumpridas, assumindo peso fundamental na manutenção e efetivação do Estado Democrático de Direito, sendo palco institucional para medir, checar, vigiar e, sobretudo, fazer cumprir os direitos fundamentais elencados na Constituição Federal.

Essa entrega de prestação jurisdicional deve ocorrer à luz da eficiência estatuída no art. 37, *caput*, da CF, e do art. 8º, do CPC, pois o processo civil deve obediência aos valores e as normas fundamentais estabelecidos na Carta Magna, e ao aplicar o ordenamento jurídico, o Juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência.

Foi possível notar, ademais, a interação entre direito e economia. E é essa interação que se convencionou chamar de análise econômica do direito, inclusive do direito processual, que nada mais é do que a utilização da abordagem econômica para tentar compreender o direito no mundo e o mundo no direito, estruturação comportamental esta realizada pelos *juseconomistas*.

O princípio da eficiência da Administração Pública está inserido no art. 37 da Constituição Federal, aplicando-se, naturalmente, também ao Poder Judiciário, o que restou muito bem claro no âmbito da chamada *Reforma do Poder Judiciário*, implementada pela Emenda Constitucional nº 45 de 2004.

À guisa de conclusão, a eficiência judicial será testada apenas quando a sua manifestação (direito público, subjetivo, e abstrato, de ação), sendo um direito do indivíduo, for pleiteada e a resposta for adequadamente concedida, resolvendo os conflitos com inspiração nos princípios da primazia do julgamento de mérito e da razoável duração do processo.

Tende, pois, nessa conjunção de fatores, a ser mais eficiente a prestação jurisdicional que desdobre o seu olhar para a análise econômica do processo, levando

em consideração o comportamento dos agentes, influenciados por elementos da economia e consequências práticas de uma possível decisão.

Enfim, quanto mais o Poder Judiciário cumprir a sua função social, quanto mais conferir vez e voz à cidadania, conforme os pilares do Estado Democrático de Direito, mais eficiência terá.

Referências

ASSIS, Araken de. **Processo Civil Brasileiro**, V. 1. 2.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 23.08.2023.

BRASIL. Código (2015). **Código de Processo Civil**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em 23.08.2023.

GICO JÚNIOR, Ivo Teixeira. **Análise Econômica do Processo Civil**. Indaiatuba-SP: Foco, 2020.

FERRAZ JR., Tércio Sampaio. **Teoria da Norma Jurídica**. 4. ed. São Paulo: Forense, 2003.

TUCCI, José Rogério Cruz e. **Precedente judicial como fonte do direito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

VIANNA, José Ricardo Alvarez. A função social do Poder Judiciário no Estado Democrático de Direito. In: ANIMA: **Revista Eletrônica do Curso de Direito das Faculdades OPET**. Curitiba PR - Brasil. Ano IX, n. 16, jan/jun 2017. ISSN 2175-7119.

Fluxo editorial/*Editorial flow*

Recebido em 01.10.2024

Aprovado em 18.03.2025

Publicado em 21.03.2025

Taxonomia CRediT: *Contributorship Collaboration*:

O artigo é de autoria compartilhada em todas as etapas por todos os autores.



Centro Universitário Instituto de Educação Superior de Brasília

Research Organization Registry

<https://ror.org/05togvw18>

A **Revista de Direito – Trabalho, Sociedade e Cidadania / Law Review - Labor, Society and Citizenship** (e-ISSN 2448-2358) adota "Publicação em Fluxo Contínuo"/"Ahead of Print" e Acesso Aberto (OA) vinculada ao Programa de Pós-Graduação Mestrado Profissional em Direitos Sociais e Processos Reivindicatórios (PPG-MPDS) do Centro Universitário Instituto de Educação Superior de Brasília (IESB) e utiliza o verificador de plágio *Similarity Check/Crossref* e visa atender às exigências das boas práticas editoriais da Iniciativa de Acesso Aberto de Budapeste (BOAI), do Comitê de Ética em Publicações (COPE), do Diretório de Periódicos de Acesso Aberto (DOAJ) e da Associação de Publicações Acadêmicas de Acesso Aberto (OASPA).

A revista possui QUALIS/CAPES B3 (2017-2020) nas áreas de Direito, Filosofia e Interdisciplinar e seus editores-chefes são filiados à Associação Brasileira de Editores Científicos (ABEC).

Está presente e conservada na Rede LOCKSS Cariniana / LOCKSS Program at Stanford Libraries e nos demais indexadores/diretórios: ABEC / CAPES Qualis / Cariniana / Crossref / CrossrefDOI / Crossref Similarity Check / Diadorim / ERIHPLUS / Google Scholar / Latindex / LatinREV / LivRe / Miguilim / Oasisbr / OpenAlex / ROAD / RVBI

Editores-Chefes

Profa. Dra. Any Ávila Assunção  **ORCID** Centro Universitário Instituto de Educação Superior de Brasília/IESB, Brasília/Distrito Federal, Brasil.

Prof. Dr. Miguel Ivân Mendonça Carneiro  **ORCID**. Centro Universitário Instituto de Educação Superior de Brasília/IESB, Brasília/Distrito Federal, Brasil.

Editor-Associado

Prof. Dr. Phillipe Cupertino Salloum e Silva  **ORCID** Universidade Federal de Jataí, Programa de Pós-Graduação Mestrado Acadêmico em Direito/PPGD-UFJ, Jataí/Goiás, Brasil.

Conselho Editorial

Profa. Dra. Ada Ávila Assunção  **ORCID**. Universidade Federal de Minas Gerais/UFMG, Belo Horizonte/Minas Gerais, Brasil.

Prof. Dr. Alexandre de Souza Agra Belmonte  **ORCID**. Centro Universitário Instituto de Educação Superior de Brasília/IESB. Tribunal Superior do Trabalho/ TST, Brasília/Distrito Federal, Brasil.

Prof. Dr. Alcian Pereira de Souza  ORCID. Universidade do Estado do Amazonas/UEA, Manaus/Amazonas, Brasil.

Prof. Dr. Alex Sandro Calheiros de Moura  ORCID. Universidade de Brasília/UnB, Brasília, Brasil.

Prof. Dr. Alysso Leandro Barbate Mascaro  ORCID. Universidade de São Paulo/USP, São Paulo/São Paulo, Brasil.

Prof. Dr. Antônio Escrivão Filho  ORCID. Universidade de Brasília/UnB, Brasília/Distrito Federal, Brasil.

Prof. Dr. Arnaldo Sampaio de Moraes Godoy  ORCID. Centro Universitário Instituto de Educação Superior de Brasília/IESB, Brasília/Distrito Federal, Brasil.

Prof. Dr. Augusto César Leite de Carvalho  ORCID. Centro Universitário Instituto de Educação Superior de Brasília/Tribunal Superior do Trabalho/TST, Brasília/Distrito Federal, Brasil.

Prof. Dr. Diogo Palau Flores dos Santos  ORCID. Escola da Advocacia Geral da União/AGU, Brasília/Distrito Federal, Brasil.

Prof. Dr. Douglas Alencar Rodrigues  ORCID. Centro Universitário Instituto de Educação Superior de Brasília/Tribunal Superior do Trabalho/TST, Brasília/Distrito Federal, Brasil.

Prof. Dr. Márcio Evangelista Ferreira da Silva  ORCID. Centro Universitário Instituto de Educação Superior de Brasília/IESB, Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios/JDFT, Brasília/Distrito Federal, Brasil.

Prof. Dr. Paulo José Leite de Farias  ORCID. Escola Superior do Ministério Público da União, Brasília/Distrito Federal, Brasil.

Prof. Dr. Ulisses Borges de Resende  ORCID. Centro Universitário Instituto de Educação Superior de Brasília, Brasília/Distrito Federal, Brasil.

Prof. Dr. Newton de Oliveira Lima  ORCID. Universidade Federal da Paraíba/UFPB, João Pessoa/Paraíba, Brasil.

Prof. Dr. Rodolfo Mário Veiga Pamplona Filho  ORCID. Universidade Federal da Bahia/UFBA, Salvador/Bahia, Brasil.

Prof. Dr. Rodrigo Duarte Fernando dos Passos  ORCID. Universidade Estadual Paulista/UNESP, Marília/São Paulo, Brasil.

Prof. Dr. Siddharta Legale  ORCID. Universidade Federal do Rio de Janeiro/UFRJ, Rio de Janeiro/Rio de Janeiro, Brasil.

Prof. Dr. Sílvio Rosa Filho  ORCID. Universidade Federal de São Paulo/UNIFESP, Guarulhos/São Paulo, Brasil.

Prof. Dr. Tiago Resende Botelho  ORCID. Universidade Federal da Grande Dourados/UFGD, Dourados/Mato Grosso do Sul, Brasil.

Profa. Dra. Yara Maria Pereira Gurgel  ORCID. Universidade Federal do Rio Grande do Norte/UFRN, Natal/Rio Grande do Norte, Brasil.

Conselho Consultivo Internacional

Fabio Petrucci , Università degli Studi di Roma *La Sapienza*.

Federico Losurdo , L'Università degli Studi di Urbino Carlo Bo

Giorgio Sandulli, Università degli Studi di Roma *La Sapienza*.

Guilherme Dray , Universidade Nacional de Lisboa.

Joaquín Perez Rey , Universidad de Castilla la Mancha.

Corpo de Pareceristas (2024-atual)

Prof. Dr. Antônio Escrivão Filho , Universidade de Brasília/UnB, Brasília/Distrito Federal, Brasil.

Prof. Dr. Cássius Guimarães Chai , Escola Superior do Ministério Público do Maranhão - ESMPMA, São Luís/Maranhão, Brasil.

Prof. Dr. Eduardo Xavier Lemos , Universidade de Brasília - UnB, Brasília/Distrito Federal, Brasil.

Prof. Dr. Fernando Nascimento dos Santos , Universidade de Brasília - UnB, Brasília/Distrito Federal, Brasil.

Prof. Dr. Guilherme Camargo Massaú , Universidade Federal de Pelotas - UFPEL, Pelotas/Rio Grande do Sul, Brasil.

Dr. Guilherme Machado Siqueira , GCrim/Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro/Rio de Janeiro, Brasil.

Prof. Dr. Lucas Barreto Dias , Universidade Estadual do Ceará/UEC, Ceará/Fortaleza, Brasil.

Profa. Dra. Núbia Regina Moreira , Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia/UESB, Jequié/Bahia, Brasil.

Prof. Dr. Wagner Teles de Oliveira , Universidade Estadual de Feira de Santana, Bahia, Brasil.

Apoio Técnico

Setor de TI do Centro Universitário Instituto de Educação Superior de Brasília

A Revista de Direito - Trabalho, Sociedade e Cidadania é licenciada sob uma *Attribution-NonCommercial-NoDerivatives 4.0 International Public License* (CC BY-NC-ND 4.0). Está presente e preservada nos seguintes indexadores/diretórios:

Nacionais



Internacionais

