

FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS
ESCOLA DE ADMINISTRAÇÃO DE EMPRESAS DE SÃO PAULO
GVNET

CLÁUDIO DE JESUS
DENISE MARIA OLIVEIRA LEITE DE LIMA
DORALICE PINTO ALVES
SANDRA REGINA PESTANA TIRLONE

Combate ao Assédio Processual: Juízos de valor dos modelos burocrático e gerencial para a moderna gestão institucional do Poder Judiciário com ênfase nos princípios constitucionais.

São Paulo

2009
FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS
ESCOLA DE ADMINISTRAÇÃO DE EMPRESAS DE SÃO PAULO
GVNET

CLÁUDIO DE JESUS
DENISE MARIA OLIVEIRA LEITE DE LIMA
DORALICE PINTO ALVES
SANDRA REGINA PESTANA TIRLONE

Combate ao Assédio Processual: Juízos de valor dos modelos burocrático e gerencial para a moderna gestão institucional do Poder Judiciário com ênfase nos princípios constitucionais.

Trabalho de conclusão de Curso de Especialização em Excelência em Gestão para Profissionais da Justiça, Turma 1 da Associação Nacional da Justiça do Trabalho – ANAJUSTRA, da Escola de Administração de Empresas de São Paulo, da Fundação Getúlio Vargas.

Campo de conhecimento: Administração Gerencial para o Poder Judiciário.

Orientador: Prof. Clóvis Bueno de Azevedo (recuar margem esquerda)

São Paulo

2009

JESUS, Cláudio de; LIMA , Denise Maria Oliveira Leite de; ALVES, Doralice Pinto; TIRLONE, Sandra Regina Pestana. Assédio Processual. 2009. 64 fls. Trabalho de Especialização.(Pós - Graduação à Distância Excelência em Gestão para Profissionais da Justiça) – Escola de Administração de Empresas de São Paulo da Fundação Getúlio Vargas , São Paulo, 2009.

Resumo: O projeto visa ao tratamento do assédio processual em uma abordagem crítica dos modelos burocrático e gerencial, à luz dos princípios norteadores da Administração Pública. Aborda a readequação de conceitos do modelo burocrático e das técnicas gerenciais na administração pública judiciária.

Palavras-Chave: internet, Assédio Processual, Abordagens Burocrática e Gerencial.

CLÁUDIO DE JESUS
DENISE MARIA OLIVEIRA LEITE DE LIMA, DORALICE PINTO ALVES
SANDRA REGINA PESTANA TIRLONE

**Combate ao Assédio Processual:
Juízos de valor dos modelos burocrático e gerencial para a moderna gestão
institucional do Poder Judiciário com ênfase nos princípios constitucionais.**

Trabalho de conclusão de Curso de Especialização em Excelência em Gestão para Profissionais da Justiça, Turma 1 da Associação Nacional da Justiça do Trabalho – ANAJUSTRA, da Escola de Administração de Empresas de São Paulo, da Fundação Getúlio Vargas, como requisito para a obtenção do título de Especialista em Excelência em Gestão para Profissionais da Justiça.

Campo de conhecimento: Administração Gerencial para o Poder Judiciário.

Data de aprovação:
__/__/__

Banca examinadora:

Prof. Clóvis B. de Azevedo (Orientador)
FGV - EAESP

Prof.
FGV - EAESP

Prof.
FGV - EAESP

EPÍGRAFE

"Há ideais platônicos para tudo: a nuvem ideal, a montanha ideal, o amante ideal, o cônjuge ideal, o filho ideal, o romance ideal, a sinfonia ideal, o filme ideal, o cidadão ideal, o estado ideal, a economia ideal, a vida ideal, até mesmo a morte ideal. A grandeza está em emular o ideal da forma mais fiel possível. Platão diria que o poema de amor que o emocionou capturou um pouco da essência do amor, por que o poeta avistou ou sentiu a forma pura ou ideal de amor. E para se emocionar, você deve tê-la avistado ou sentido por ter passado tempo suficiente fora da caverna. O propósito da mudança, para Platão, é o aprimoramento. Isso começa com o apuro da compreensão, pois é somente pelo óculo da mente e por sua capacidade de compreender que se podem observar as formas puras. Isso inclui os ideais de verdade, beleza e justiça."

¹ MARINOFF, Lou. Pergunte a Platão, pág. 381, 6ª. Edição, Editora Record Ltda, RJ/SP, 2003.

RESUMO

O assédio processual se configura como a negação do regime de cooperação necessário entre todos os participantes de determinada relação processual, para que haja resultados justos, solução adequada e oportuna dos conflitos de interesse e boa administração da justiça. Imperativo se faz o aproveitamento dos institutos dos modelos burocrático e gerencial para o reconhecimento e combate do caso de assédio processual.

Valorizar os modelos burocrático e gerencial, para buscar um projeto cujo objetivo seja o de dotar o Poder Judiciário de uma nova e moderna gestão institucional, dando ênfase a novas estratégias gestoras, com definição de novos objetivos e metas institucionais. Este é o grande desafio que se apresenta em sede de combate às práticas relativas ao assédio processual. A readequação dos modelos exige o gerenciamento dos processos críticos de trabalho nas unidades organizacionais. Além do tratamento jurídico diverso que se deva dar aos casos de assédio ou má-fé processual, também administrativamente se deve tomar providências para desestimular, evitar e sanar os obstáculos à razoável duração do processo. Isso buscando a máxima eficiência possível dentro da legalidade, gerando eficácia no uso dos recursos orçamentários, humanos e tecnológicos.

Palavras-chave: assédio processual, solução adequada e oportuna, modelos burocrático e gerencial.

ABSTRACT (NÃO REVISADO)

Harassment procedure is configured as a procedural denial of the necessary cooperation between all participants of a certain procedural relationship, so that results are fair, proper and timely settlement of conflicts of interest and proper justice administration. Imperative is the use of both the bureaucratic and managerial models to recognize and fight the cases of harassment procedure.

Reshape the bureaucratic model, to seek a project whose goal is to provide the Judiciary of a management by processes model, emphasizing the human power capabilities, based on skills, conceptually consistent and aligned to institutional goals.

This is the challenge that presents itself in the fight against the practices relating to the harassment procedure.

Enhance the managerial and bureaucratic models to get a project whose goal is to provide the Judiciary of a new and modern institutional management, emphasizing the new management strategies, with new definition of institutional goals and objectives. This is the challenge that presents itself in the fight against the practices relating to the harassment procedure. The redefinition models require the management of the critical processes of work in organizational units. Besides the different legal treatment that should be given to cases of harassment or bad faith process, should also take administrative measures to discourage, prevent and eliminate the barriers to reasonable duration of proceedings. That searching for the maximum efficiency possible within the law, creating efficiency in the use of budgetary resources, human and technological.

Keywords: Harassment procedure, necessary cooperation between all participants, managerial and bureaucratic models.

DEDICATÓRIAS

A Deus:

“A paz é fruto da justiça”²

Às nossas famílias:

“Se na colméia familiar reinar o amor, conseguiremos com certeza ter elementos para uma atuação segura, verdadeiramente cristã, junto à família maior, na imensa colméia do mundo. [...] A família é abençoada escola de educação moral e espiritual. É oficina santificante onde se burilam caracteres. É laboratório superior em que se refinam ideais.”³

“É melhor ter companhia do que estar sozinho, porque maior é a recompensa do trabalho de duas pessoas. Se um cair, o amigo pode ajudá-lo a levantar-se. [...] Um homem sozinho pode ser vencido, mas dois conseguem defender-se. Um cordão de três dobras não se rompe com facilidade.” (Eclesiastes 4.9,12)⁴

² Tema da Campanha da Fraternidade católica 2009, da CNBB – Confederação Nacional dos Bispos do Brasil.

³ Excerto do texto A família. [Programa Momento Espírita]. Disponível em <http://www.momento.com.br/exibe_texto.php?id=764> Acesso em 06 abr. 2009.

⁴ WARREN, Rick. Uma vida com propósitos: você não está aqui por acaso. Trad. James Monteiro dos Reis. São Paulo: Editora Vida, 2003. p. 13. Bíblia Evangélica, versão NTLH (Nova Tradução na Linguagem de Hoje).

AGRADECIMENTOS

Ao Professor Clóvis Bueno de Azevedo
pela orientação precisa e oportuna.

*“Sonhar é ter um grande ideal na inglória
lida:*

*Tão grande que não cabe inteiro nesta
vida,*

*Tão puro que não vive em plagas deste
mundo.”⁵*

Ao Professor Antônio Ernani Pedroso
Calhao, pelo entusiasmo contagiante da aula
inaugural.

*“Mas todo imaginário tem valor e pode
transformar este cenário. A mente
criadora é o dom maior daqueles que são
revolucionários.”⁶*

⁵ KOLODY, Helena. Sinfonia da Vida. Org. Tereza Hatue de Rezende. Curitiba: Pólo Editorial do Paraná, 1997. Terceto final do poema Sonhar (1941).

⁶ BENJOR, Jorge; ARAGÃO, Jorge; VERCILLO, Jorge. Canção São Jorge, Líder dos Templários.

SUMÁRIO

1 – Introdução	12
2 – Ato Processual	14
2.1 Conceito	14
2.2 Da Forma dos Atos	15
2.2.1 Dos Atos em Geral	15
2.2.2 Dos Atos das Partes	16
3 - Boa e Má-fé Processual	17
3.1 Alternativas organizacionais para manutenção da Boa-fé processual	19
4 - Princípios da administração pública relacionados com os atos processuais praticados pelas partes	22
4.1 Noção de Princípio	22
4.2 Breve incursão nos princípios da Impessoalidade, Moralidade e Publicidade à luz dos modelos burocrático e gerencial para a Administração Pública	25
4.3 Dos princípios da Legalidade e Eficiência: conexão com a prática do assédio processual	28
4.3.1 Princípio da Legalidade	29
4.3.2 Princípio Da Eficiência	31
4.3.3 O Princípio da Eficiência na Administração Pública e a Emenda Constitucional nº 19	33
4.3.4 Do controle do princípio da eficiência	33
5 – Razoável duração do processo	35
6 – Abordagem crítica aos modelo burocrático e gerencial	40
6.1 O modelo burocrático: novos caminhos ao patrimonialismo	43
6.2 O modelo gerencial: uma alternativa ao modelo burocrático?	47
6.3 A atuação administrativa do Poder Judiciário de hoje.	48

6.4 As deficiências do Poder Judiciário e o Plano de Metas	50
7 - Processos de trabalho típicos passíveis de incidência de assédio processual dos litigantes	55
7.1 Aperfeiçoamento dos processos de trabalho	58
8 – Conclusões	60
9 – Referências Bibliográficas (negrito)	63

1 – INTRODUÇÃO

A reformulação da Administração Pública que viabilize a prestação de atividades judiciais e jurisdicionais, centradas nas necessidades dos jurisdicionados tem papel de destaque no cenário nacional, visto que é sua competência planejar, instruir, fiscalizar, coordenar e prestar serviços públicos com qualidade.

Em tempo de crescente demanda da sociedade por serviços públicos de qualidade e de recursos cada vez mais escassos, não há espaço para estagnação. A melhoria constante do desempenho organizacional é imperativa e, para tanto, busca-se fixando as bases no modelo burocrático a readequação às modernas técnicas de gestão. Na nova realidade é necessária a definição clara de uma política estratégica, com metas, objetivos, metodologias, técnicas e resultados, cujo foco seja a prestação de serviços públicos em excelência, pautados na reafirmação dos princípios essenciais da Administração Pública e em uma política de qualidade.

O assédio processual que se caracteriza pela negação do regime de cooperação necessário entre todos os participantes de determinada relação processual. Imperativo, o seu combate, para que haja resultados justos, solução adequada e oportuna dos conflitos de interesses e boa administração da justiça. Esse tipo de assédio põe em descrédito a capacidade e a eficiência do Judiciário em resolver os litígios, que é a entrega do bem jurídico perseguido a quem tem razão⁷. (falta indicar onde começa “)

O assédio processual, todavia, não é o único responsável pela demora na prestação jurisdicional e pela efetivação das decisões judiciais, apesar de ser uma das causas da morosidade da justiça, tão indesejada pela sociedade e combatida pela ciência processual. Combater o assédio processual é o foco do presente trabalho. Favorecido pelo sistema legal vigente, pela deturpação dos produtos do modelo burocrático, pelo engessamento de suas estruturas, o assédio processual burla a segurança jurídica, que é necessária à produção de resultados justos pela atividade jurisdicional, individual e coletivamente.

O retardamento na entrega da prestação jurisdicional ou a efetivação da

⁷ Conforme conceito apresentado pelo Juiz do Trabalho Mauro Vasni Paroski, titular da Vara do Trabalho de Porecatu-PR, em artigo publicado na revista LTR (PAROSKI, Mauro Vasni. Reflexões sobre a morosidade e o assédio processual na justiça do trabalho. Revista LTr, São Paulo, v. 72, n. 1, p. 33-44. Jan. 2008.).

decisão judicial, precariza a segurança jurídica pelo uso indiscriminado de recursos, sem qualquer constrangimento, ainda que a custa de sucessivas derrotas, vezes muitas adotando teses que colidem com os preceitos constitucionais, à míngua de fundamentos consistentes, de razoabilidade e de possibilidade de êxito.

No modelo gerencial defendido pela Reforma do Aparelho do Estado (1995) preconizou-se a substituição do modelo burocrático, sendo que se faz necessário valorizar a essência do modelo burocrático, que corretamente utilizado viabiliza o combate ao assédio processual.

O assédio processual é praticado pelo uso de meios processuais legais. O excesso do uso do meio recursal, com efeito procrastinatório, que caracteriza o assédio processual, pode ser reconhecido e submetido à aplicação de penalidades cabíveis. Para tanto, exige-se na moderna ciência processual, que se dê efetividade aos institutos de controle já existentes, e que novas estratégias gestoras sejam incorporadas e efetivadas, pela adoção de políticas, que avoquem a missão, a visão e os valores buscados pelas instituições, quando da adoção do modelo burocrático. Não são os meios empregados pelo agente do assédio que devem ser coibidos, mas sim o excesso na utilização e a ilicitude do resultado pretendido.

A missão de uma instituição voltada à prestação de serviços jurisdicionais é realizar justiça, assegurando os meios efetivos que garantam à sociedade a solução de conflitos, a promoção da paz social. Com efeito, o que caracteriza o assédio processual não é o exercício moderado dos direitos e faculdades processuais, mas o excesso no emprego de meios legais prescritos pelo ordenamento jurídico.

O instituto da litigância de má-fé, precedente processual do assédio, não tem obtido da ciência processual os efeitos esperados. A condenação do assediador, semelhante ao que ocorre com a reparação do dano moral, na prática, cumpre três funções: compensatória, pedagógica e repressiva, o que evidencia a existência dos instrumentos legais para combate ao assédio, carecendo, no entanto, de efetividade.

Pretende-se, para o combate do assédio processual, em termos de gestão institucional, uma reformulação do modelo burocrático, evitando a prevalência de seus subprodutos, avocando-lhe seus próprios valores e redefinindo o direcionamento institucional a partir do diagnóstico dos ambientes interno e

externo, e proceder ao alinhamento e priorização dos objetivos, indicadores, metas e iniciativas. Busca-se, portanto, maior:

- Coerência: alinhamento entre discurso e prática;
- Comprometimento: sentimento de responsabilidade pelo cumprimento da missão, engajamento e participação;
- Respeito: reconhecimento e aceitação das diferenças entre as pessoas;
- Inovação: estímulo à criatividade e à busca de soluções diferenciadas;
- Flexibilidade: atitude de abertura permanente para compreender a necessidade de mudanças adotando medidas para promovê-las;
- Integração: compartilhamento de experiências, conhecimentos e ações que conduzam à formação de equipes orientadas para resultados comuns;
- Reconhecimento: adoção de práticas de estímulo e valorização das contribuições individuais e de grupos que conduzam ao cumprimento da missão institucional;
- Transparência: garantia do acesso às informações, ações e decisões institucionais;
- Ética: atuação sob os princípios da honestidade, lealdade e dignidade.

A condenação por assédio processual, apresenta as particularidades de cada caso concreto, mas há elementos genéricos e abstratos que podem levar a um convencimento sólido sobre sua caracterização e penalização.

Por derradeiro, ressalte-se que a par do tratamento jurídico que se deva dar aos casos de assédio ou má-fé processual, administrativamente se deve tomar providências através de um Plano de Gestão que concretize as principais aspirações do Poder Judiciário, ao orientar as ações institucionais e as decisões dos líderes da organização. As situações de assédio processual devem ser observadas e avaliadas periodicamente, conectando-se os modelos burocrático e gerencial na Administração Pública, para alcançar a prestação jurisdicional com maior eficácia.

2 - Ato processual

2.1 Conceito

Segundo Humberto Theodoro Júnior, ato processual é *“toda ação humana que produza efeito jurídico em relação ao processo”*⁸.

Por outro lado, o processo corresponde a sequência de atos ordenados

⁸ THEODORO JUNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil., vol. 1, 22ª edição. Rio de Janeiro: ed. Forense, 1997.

objetivando a tutela jurisdicional estatal.

Detalhando-se o conceito de Humberto Theodoro Júnior, ato processual é toda manifestação de vontade humana com a finalidade de criar, modificar, conservar ou extinguir uma relação jurídica processual.

Observe-se que o ato processual alcança não só as partes, mas também todos os demais integrantes do processo. No processo se estabelece um fluxo de atividades, que geram produtos finais ou intermediários, executados por atores que assumem papéis específicos. Na relação processual, a avaliação da existência de assédio processual, deve pautar-se na verificação da atuação dos sujeitos processuais.

O caráter subjetivo da atuação das partes na realização de qualquer ato processual, considerando-se: atos do juiz (art. 162 a 165 do Código de Processo Civil - CPC), atos do escrivão ou chefe de secretaria (art. 166 a 171 do CPC) e atos de serventuários, pressupõem a adequação de suas competências, baseadas no critério de legalidade, principal vetor da Administração Pública. As competências funcionais definidas em lei, revestem o ato processual da segurança jurídica, necessária ao controle do poder coercitivo do Estado.

Competência, sob o viés do Direito Administrativo, define a capacidade ativa processual dos sujeitos e encontra nos princípios burocráticos sua adequação. Associada aos objetivos do modelo gerencial, de agilidade e flexibilidade, representa o avanço que se busca em termos de eficácia e efetividade nas atividades do Poder Judiciário.

2.2 Da forma dos Atos

2.2.1 Dos Atos em Geral (art. 154 a 157 do CPC)

Por forma processual entende-se não apenas o aspecto exterior do ato, mas também todo o conjunto de solenidades, exigências legais necessárias para a validade de determinado ato processual. Quanto à forma dos atos processuais, existe previsão expressa no artigo 154 do Código de Processo Civil, do qual se depreende que, os atos processuais não dependem de forma específica, exceto

quando expressamente previsto em lei, bastando que o ato praticado tenha condições de atingir os objetivos aos quais se prestou. A relevância da forma se fixa na busca da geração de um mínimo de segurança e previsibilidade ao ato. A liberdade absoluta impossibilitaria a seqüência natural de um processo, tornando-o caótico e impossibilitando a solução da lide.

Na flexibilização da forma, quando possível, valoriza-se a sua instrumentalidade, enquanto meio para o atingimento de um fim. A legalidade do ato não se confunde com legalismo na valorização da forma, pois restaria prejudicada a função da prestação jurisdicional em seu objetivo finalístico. O aproveitamento e adoção das conquistas tecnológicas na realização de atos processuais representam significativo avanço, pois preserva-se a legalidade inerente ao modelo burocrático, aliando-se a agilidade e flexibilidade do modelo gerencial.

2.2.2 Dos Atos das Partes – Art. 158 a 161 do CPC

Nos atos das partes se estabelecem as condições para o assédio processual. Previstos na legislação, os atos processuais que se convertem em assédio, são postulações em juízo, com efeito meramente procrastinatório, que culminam no retardamento da tutela definitiva.

Arruda Alvim leciona que *“as chamadas declarações unilaterais incluem os atos de postulação, propriamente ditos, como, ainda, as meras manifestações de vontade. Já as declarações bilaterais de vontade não se constituem, tecnicamente, em atos processuais, porém em negócios jurídicos processuais.”*⁹

Cumprido, observar que a previsão constitucional implícita do duplo grau de jurisdição e o princípio da ampla defesa, acabam por repercutir na ciência processual brasileira, em um excessivo acúmulo processual na via recursal. O próprio Estado, enquanto polo passivo de inúmeras ações, insurge contra decisões que lhe são desfavoráveis em todas as instâncias recursais possíveis, abusando das prerrogativas legais que lhe são concedidas.

Os atos das partes na relação processual devem estar revestidos de

⁹ ALVIM, Arruda. Manual de Direito Processual Civil. vol. 1, 6ª ed. , São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 1997.

lealdade e boa-fé processual.

A prática de ato processual constitui ônus da parte, sendo que a resignação ou abstenção de práticas de atos desnecessários implica em minimização dos casos de assédio processual.

3 - Boa e má-fé processual

Atualmente, o Poder Judiciário convive com uma enxurrada de processos, que, em sua grande maioria demoram a ser solucionados, sendo tal morosidade, atribuída à falta de estrutura e ao comportamento malicioso de grande parte dos entes processuais, que, por muitas vezes, embaraçam e engessam o resultado da prestação jurisdicional.

É fato notório que um dos objetivos do direito processual contemporâneo é proporcionar a solução da lide, com vistas à conquista da efetividade processual e do acesso à justiça. Por corolário, tem-se constatado uma considerável indisposição das leis processuais pátrias, no que tange à prática de atos de conspirem contra esses objetivos. No Brasil, desde a implantação da Reforma Aparelho do Estado, a partir da década de 90, ocorreu a fortificação da idéia de efetividade da prestação jurisdicional, a partir de conduta processual exigível.

Decorre tal fortificação da idéia de efetividade necessária, a existência do que Paulo Volker¹⁰ convencionou chamar de “Teoria do Absurdo”, embasamento fático à realidade a que nos propomos mudar. Refere-se que diante de uma dada realidade toda instituição corre o risco de ter dentro de si processos, pessoas, comportamentos, padrões, valores, atitudes, que são absolutamente absurdas de existirem, só que com o tempo, com o costume as pessoas vão vivendo ali e se acostumando com o absurdo e o absurdo vai se institucionalizando: todo mundo sabe que é absurdo, mas ninguém fala nada, deixando a coisa correr e funcionar, causando a pior consequência que é a banalização do absurdo.

Na violação da ética organizacional encontra-se o corolário da ética processual, pelo vilipêndio da boa e má-fé processuais.

De fato, por meio do prosseguimento à reforma do Código Processual Civil

¹⁰ VOLKER, Paulo. O Desafio Ético das Organizações – Palestra proferida em 11/09/2003 – Belo Horizonte TRE-MG.

pátrio, mais especificamente pela Lei 10.358 de 27 de dezembro de 2001, definiu-se de forma absoluta o dever de colaboração de todos, partes ou não, com a operacionalidade e efetividade do processo; tonificou-se a exigência de posturas essencialmente éticas por parte dos litigantes e terceiros, instando-se a cooperar com a celeridade do procedimento judicial o que, em última análise, reflete na atuação e eficiência do órgão jurisdicional na aplicação do direito.

Entre os deveres que as partes possuem dentro do processo, sem dúvida alguma, o da boa-fé ocupa no Código de Processo Civil, diversos dispositivos relacionados ao dever de lealdade. Numa lide, é necessário que todos os entes processuais observem regras preestabelecidas, objetivando conservar os princípios éticos que levam à boa-fé processual.

Podem-se apontar, no Código Processual Civil, diversas obrigações que decorrem do princípio de lealdade e probidade processual, consequência das últimas alterações processuais, com evidente preocupação em enrijecer as sanções por descumprimento de ordens judiciais, em cumprir a finalidade das decisões e estabelecer a fungibilidade entre decisões cautelares e de antecipação de tutela, que contribuem para a minimização do assédio processual.

O descumprimento de tais disposições, imposições imperativas, por lógico, afronta o princípio da lealdade processual, devendo ensejar consequências aos seus autores. Em verdade, deve-ser reprimir a deslealdade, porquanto ela coloca em risco a correção da manifestação jurisdicional, na medida em que, além de protelar o desfecho da lide, pode, também, burlar a atuação do Estado no seu propósito de fazer justiça.

Cumpra aos jurisdicionados atentar para o verdadeiro sentido do acesso ao judiciário abandonando a postura que, em última análise, tem como objeto a projeção no tempo, do desfecho da controvérsia. A impressão que fica é da aposta na morosidade. Impõe-se tomada de posição a respeito.

Os jurisdicionados devem ser alertados pelos profissionais da advocacia sobre as consequências de insistir-se em enfoque discrepante do ordenamento jurídico em vigor.

Não obstante a aplicação de eventual multa em favor do Estado, o autor, réu ou interveniente, somente estes, podem ser penalizados por atitudes temerárias, consideradas de má-fé, as quais estão definidas no Estatuto Processual Civil.

3 – 1. Alternativas organizacionais para manutenção da Boa-fé processual

Na nova abordagem estratégica para o Poder Judiciário, verifica-se a existência de alguns tipos de ações, entendidas como medidas organizacionais, a serem alcançadas em um Plano de Gestão Institucional relacionadas à correção, prevenção e análise das falhas percebidas, a serem utilizadas para a otimização das atividades inerentes à relação processual:

- Ação Identificadora, que resulta no mapeamento de indicadores das ações em que se verifica o assédio processual, que relacionam-se diretamente com o cerceamento das metas gerenciais a serem atingidas;
- Ação Corretiva, procedimento que envolve o reconhecimento, remoção, análise da anomalia e revisão diária. É a mudança que se introduz em um processo objetivando restabelecer ou alcançar um estado de conformidade com a padronização existente ou com o plano de metas que se pretende atingir.
- Ação Preventiva, que busca que o mesmo problema não ocorra outra vez devido à mesma causa.
- Análise Crítica, pela avaliação formal, da situação e adequação do sistema de controle em relação à política e aos objetivos da organização.

Muito embora não haja previsão legal, a doutrina e a jurisprudência são absolutamente convergentes ao sustentarem que a penalização por litigância de má-fé pode ser aplicada ao vencedor da causa, já que aquela está fulcrada no comportamento desleal durante o processo, e não no seu resultado final. O fato de se ter vencido a ação não faz desaparecer o assédio processual traduzido pelo ato reprovável que prejudicou a tramitação da ação, violando o direito da parte adversa de ter um processo rápido, ainda que desfavorável.

No objetivo de se atingir os parâmetros de celeridade, agilidade e flexibilidade no Poder Judiciário, defendidos pelo modelo gerencial, mas preservando-se a segurança jurídica inerente a estrutura do modelo burocrático, é necessária uma

mudança de mentalidade institucional, como a identificação das falhas e defeitos de atuação, obtidas por:

Auditoria do Sistema de Qualidade - Implantado um projeto de melhoria, a auditoria é conduzida para verificar se a política eleita e implantada para buscar a qualidade e o sistema da qualidade estão perfeitamente assimilados na organização.

Avaliação da Alta Direção - Refere à atuação de pessoa(s) coordenada(s) para dirigir (em) e controlar (em) uma organização, no que diz respeito à qualidade.

Avaliação do Ambiente de Trabalho - Conjunto de condições sob as quais um trabalho é realizado, incluindo os fatores físicos, sociais, psicológicos e ambientais.

Análise Crítica - Atividade realizada para determinar a pertinência, a adequação e a eficácia do que está sendo examinado, para alcançar os objetivos estabelecidos. Deve haver simultaneamente a análise crítica pela administração, análise crítica do projeto e desenvolvimento, análise crítica dos requisitos do cliente e análise crítica de não-conformidade.

Análise Crítica do Sistema de Gestão de Qualidade - Avaliação formal do estado e da adequação do Sistema de Gestão da Qualidade em relação à Política e aos Objetivos da Qualidade.

Análise Crítica pela Alta Direção - A análise crítica abrange a avaliação da eficácia do Sistema de Gestão da Qualidade em atender aos requisitos, à política e aos objetivos da qualidade adotado pela instituição. Pode ser atingido pela Certificação, realizada por auditoria externa. As normas da ISO 9000 foram criadas para que sejam adotadas de forma voluntária, e implicam no comprometimento em conquistar a certificação, para comprovar que a qualidade, como compromisso público com as necessidades e expectativas das partes, atende aos requisitos de uma norma internacional .

Essa norma fornece às empresas um conjunto de regras básicas, que deverão ser adaptadas à sua realidade específica, de modo a garantir que a organização se

encontra devidamente organizada e é capaz de produzir um bem ou serviço que esteja de acordo com os requisitos da legalidade e do interesse público.

Destarte, havendo adequação institucional para o controle de qualidade dos serviços prestados e busca dos objetivos institucionais, para dar suporte ao processo de gestão estratégica, o órgão do Poder Judiciário busca uma metodologia, a exemplo do Balanced Scorecard (BSC), desenvolvida por Robert S. Kaplan e David P. Norton, professores da Harvard Business School. Esse modelo administrativo foi aplicado para traduzir a missão e a estratégia de órgãos do Poder Judiciário, por um abrangente conjunto de medidas que monitoram o desempenho. A definição de uma metodologia a ser utilizada visa estabelecer um alinhamento organizacional que demonstre claramente como os resultados serão atingidos.

Com base em uma política institucional para controle do assédio processual, há medidas pecuniárias suficientes para coibí-la, já previstas no ordenamento, mas ineficazes até o momento.

Portanto, a qualificação profissional adequada para os membros da magistratura que possam contribuir para o aprimoramento da instituição e ampliação do acesso dos cidadãos ao Poder Judiciário, o alinhamento estratégico visando capacitar servidores como agentes pró-ativos da modernização jurisdicional e administrativa, assim como um programa de orientação multidisciplinar, abrangendo conhecimentos das áreas de Direito, Administração, Economia e Ciências Sociais, possibilitam a mescla do modelo burocrático e gerencial, em prol do controle e da diminuição do assédio processual. Dessa forma, pode-se contribuir com o aprimoramento da instituição e cumprir objetivos de valorização da magistratura, imprimindo maior velocidade à prestação jurisdicional, aumentando a eficácia das decisões judiciais, racionalizando a utilização dos meios administrativos à disposição dos magistrados, através de mecanismos de atualização gerencial permanente, mantendo-se os paradigmas do modelo burocrático.

Como no modelo brasileiro, o Poder Judiciário é administrado pelos próprios magistrados, inexistem instituições educacionais que propiciem formação profissional multidisciplinar, e a reforma do Poder Judiciário passa pela autônoma e permanente capacitação de seus membros e servidores, para o cumprimento de

sua função social, através da análise e compreensão jurídica, administrativa, política e econômica, com integração à atividade jurisdicional. O foco para o combate ao assédio processual se filia ao desenvolvimento das capacidades básicas necessárias à busca de soluções.

Prudente, também, se afigurou quando se observa as consequências do assédio processual, em termos de emperramento da máquina judiciária a necessidade de seu reaparelhamento através da reestruturação de seus processos produtivos. Com a intensificação da concorrência no mercado mundial e a recessão econômica do final da década de 90, exigiram-se novas posturas em relação a prática burocrática, pela utilização de mecanismos de gestão alinhados à estratégia focada em resultados, já buscadas no modelo burocrático, mas que demandam uma nova concepção das políticas de recursos humanos, caracterizada pela valorização dos talentos; motivação; possibilidade de crescimento profissional; incentivos vinculados a resultados; eficácia e atendimento às necessidades dos cidadãos buscadas através da tutela jurisdicional.

Pode-se afirmar que essa nova forma de atuar tem levado à necessidade de mudança do modelo de gestão de recursos humanos priorizando o foco na qualidade dos serviços prestados ao cidadão, na eficiência e a eficácia como exigência de novo perfil profissional de magistrados e servidores, sua readequação funcional para aferição dos fatos geradores da atuação da parte na relação processual, com a devida prontidão para intervir, apontar e sanear conduta desautorizada, devendo ser objeto de pronta apreciação pelo juiz e oportuna condenação pela atuação dissociada dos ditames da boa-fé processual.

Na Reforma do Judiciário, mantidos os elementos essenciais à segurança jurídica, há o dever de preservar o direito de defesa das partes, examinar, caso a caso, os recursos enquadráveis como meramente protelatórios, restabelecendo a boa ordem processual.

Contemporaneamente, sem dúvida, o sistema não admite que o juiz figure na posição de mero espectador do processo, mas sim como verdadeiro ator, conduzindo a lide para que dela se possa obter decisão justa.

4 - Princípios da administração pública relacionados com os atos processuais

praticados pelas partes

4.1 Noção de Princípio

Falar sobre princípio em direito reveste-se de problema de alta indagação, haja vista os mais variados conceitos que a doutrina levanta para explicar a função do princípio quer na ciência do Direito, como na Administrativa, com suas consequências vinculadas ao campo da ética.

Utilizado de maneira usual pelos estudiosos e operadores do direito, o termo princípio na ciência jurídica organizam o sistema e atuam como elo de todo o conhecimento jurídico com a finalidade de atingir resultados eleitos; por isso, são também normas jurídicas, mas de natureza anterior e hierarquicamente superior às normas comuns (ou “normas não principais”); servem de base axiológica e estruturante do conhecimento jurídico, sendo fontes de sua criação, aplicação ou interpretação. As normas são, como consequência, subordinadas aos princípios .

Para alcançar os objetivos traçados pelo modelo principiológico constitucional para a administração pública, algumas medidas são de imprescindível adoção, e devem ser observadas na estrutura da própria administração, em relação ao tratamento jurídico conferido aos servidores públicos e aos procedimentos administrativos utilizados na gestão dos interesses públicos.

O princípio é norma de conduta inabalável, devendo ser aplicado ante a inexistência de norma positiva específica, posto que esta, não poderia dele se afastar, o que se traduziria em ofensa ao Estado de direito.

Assim, para ser inabalável, passou-se do plano abstrato da aplicação para o concreto, não só por elevá-lo em nosso ordenamento à categoria de constitucional, como também independe de norma infraconstitucional a sua aplicação.

Na ordem constitucional pátria, temos insculpidos no artigo 37, caput, os princípios norteadores da administração pública: legalidade, impessoalidade, publicidade, moralidade e eficiência, os quais vinculam os atos do administrador público, não podendo deles se afastar sob pena de desvio do interesse público em favor de outros, secundários, e não raramente particulares.

Aos princípios previstos no caput do artigo 37 da Constituição da República, veio somar-se o princípio da eficiência, que já aparecera relacionado à prestação de serviços públicos, nortendo toda a atuação da Administração Pública. Em Celso Antônio Bandeira de Melo lê-se:

"Quanto ao princípio da eficiência, não há nada a dizer sobre ele. Trata-se, evidentemente, de algo mais do que desejável. Contudo, é juridicamente tão fluido e de tão difícil controle ao lume do Direito, que mais parece um simples adorno agregado ao art. 37 ou o extravasamento de uma aspiração dos que burilam no texto. De toda sorte, o fato é que tal princípio não pode ser concebido (entre nós nunca é demais fazer ressalvas óbvias) senão na intimidade do princípio da legalidade, pois jamais suma suposta busca de eficiência justificaria postergação daquele que é o dever administrativo por excelência. Finalmente, anote-se que este princípio da eficiência é uma faceta de um princípio mais amplo já superiormente tratado, de há muito, no Direito italiano: o princípio da 'boa administração'.¹¹

Já no nascimento das grandes teorias das ciências administrativas, a eficiência aparece como princípio da administração pública. Entre os seus idealizadores estariam Taylor, Fayol e Weber¹², pois foram eles que definiram inicialmente o seu conteúdo principiológico. Evidencia-se as características do bom administrador, os princípios da administração geral, para se obter os melhores meios para se atingir o fim buscado pela instituição.

Max Weber caracteriza a autoridade racional-legal a prevalecer nas sociedades ocidentais e apresenta o modelo para todas as sociedades - o modelo burocrático - que refere em última análise à eficiência, pela padronização dos procedimentos técnicos, do exercício de autoridade, do aumento de produtividade do trabalho e de eficiência organizacional, baseado nos elementos como:

....A lei representa o ponto de equilíbrio último, ao qual se devem reportar as regras e regulamentos, constituindo aplicações concretas de normas gerais e abstratas;

A burocracia, em qualquer organização, é estabelecida seguindo o princípio da hierarquia. As relações hierárquicas entre superiores e subordinados são preenchidas por cargos de direção e chefia e cargos subalternos claramente definidos, de forma que a supervisão, a ordem e a subordinação sejam plenamente assimiladas e realizadas;

A avaliação e a seleção dos funcionários são feitas em função da competência técnica. Daí a exigência de exames, concursos e diplomas como instrumentos de base à admissão e promoção;

As relações informais não têm razão de existir. O funcionário burocrático é uma peça de uma máquina, esperando-se dele um comportamento formal e estandardizado, de forma a cumprir com exatidão as tarefas e funções que lhes estão destinadas;

O funcionário recebe regularmente um salário, não determinado pelo trabalho realizado, mas segundo as funções que integram esse trabalho e o tempo de serviço;

¹¹ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. ed. 12, São Paulo : Malheiros, 1999, p. 92.

¹² TAYLOR Frederick Winslow. Princípios de Administração Científica [trad: Arlindo Vieira Ramos]. 8ª. ed., São Paulo : Atlas, 1990.

O funcionário burocrata não é proprietário do seu posto de trabalho, as funções que executa e o cargo que ocupa são totalmente independentes e separados da posse privada dos meios de produção da organização onde trabalha;

A profissão de funcionário de tipo burocrático supõe um emprego fixo e uma carreira regular;

O desempenho de cada cargo por parte dos funcionários burocráticos pressupõe uma grande especialização na execução das suas tarefas e trabalho.¹³ Alinhamento à direita e recuo à esquerda, idem citação anteriores

O princípio da eficiência também não pode ser confundido com os princípios da moralidade e da razoabilidade. Também o princípio da moralidade, está ligado ao bem administrar, da mesma forma que o princípio da eficiência, mas, enquanto este é referente a aspectos de meios, insumos e resultados dos atos administrativos na busca dos fins do Estado, o segundo se volta para os aspectos da boa-fé e lealdade administrativa. Uma das derivações ao Princípio da Moralidade é a probidade administrativa, especialmente, no trazido pelos art. 37, § 4^a, e 85, V, ambos da Constituição Federal de 1988. Tais dispositivos determinam punições ao agente público que não servir à Administração "com honestidade, procedendo no exercício das suas funções, sem aproveitar os poderes ou facilidades delas decorrentes em proveito pessoal ou de outrem a quem queira favorecer."

A razoabilidade enquanto princípio constitucional implícito exige que a Administração, ao atuar no exercício da discricionariedade inerente, deverá atuar baseada em critérios racionais aceitáveis, em conformidade com o senso normal de equilíbrio e preocupação com das finalidades que presidiram a outorga estatal da competência exercida, sem excessos, de forma proporcional e suficiente em relação à razão que a preside.

4.2 Breve incursão nos princípios da Impessoalidade, Moralidade e Publicidade à luz dos modelos burocrático e gerencial para a Administração Pública

Impessoalidade – No tipo ideal de burocracia preconizada por Max Weber convivem três características fundamentais: a formalidade, a impessoalidade e o profissionalismo. As pessoas são ocupantes de cargos ou posições formais, baseadas em critérios de hierarquia e autoridade, cuja obediência é devida ao exercício do cargo, e não a seu ocupante. As organizações e instituições são impessoais. A formalidade e a impessoalidade fazem a burocracia permanecer a despeito das pessoas, pois seguem a lei. A validade de todo e

¹³ http://pt.wikipedia.org/wiki/Modelo_burocrático_da_administração, acesso em

qualquer ato administrativo, passa não somente pela distinção do legal, justo, conveniente, oportuno, mas sobretudo deve ser impessoal. Assim, o ato administrativo, deverá considerar a norma jurídica e a ética da própria instituição, pois nem tudo que é legal, é honesto. A moral administrativa impõe-se ao agente público com norma de conduta interna. A finalidade estabelece ao administrador público, que só execute o ato para o seu fim legal, ou seja exclusivamente conforme a norma do direito, e assim pois, de forma impessoal. Implica excluir a promoção pessoal de autoridade ou servidor de suas realizações administrativas.

A legitimidade da ordem jurídica e política está em seu caráter impessoal, uma vez que a obediência não está ligada àquele que detém o poder, mas é condicionada unicamente pelo conteúdo obrigatório do direito. Recuo de Parágrafo

O objetivo da Administração Pública num modelo burocrático ou gerencial é atender ao interesse público, portanto a idéia do Gerencialismo de substituição ao modelo burocrático merece reflexão, pois a coerência está no respeito aos princípios que ponderam o componente histórico-concreto, como se lê em Clóvis Bueno de Carvalho e Maria Rita Loureiro: Recuo de Parágrafo

“O primeiro equívoco cometido pelos que defendem a substituição do modelo burocrático é não levar em conta que a realização histórico-concreta deste tipo ideal, na acepção metodológica de Weber, não tem sido, às vezes, bem-sucedida e, muitas vezes, nem sequer concretizada, especialmente em países como o Brasil, em que o patrimonialismo, o clientelismo e outras formas de dominação tradicional não foram completamente superados.”¹⁴

Moralidade - O princípio da moralidade que por força constitucional deve nortear os atos e contratos administrativos, torna-se o foro ideal para o debate acerca da axiologia do conceito de moralidade administrativa adequado as novas posturas do Estado Contemporâneo e, principalmente, consentâneo com o sistema constitucional.

De forma elucidativa, Moreira Neto¹⁵ discorre sucintamente sobre a evolução do Estado, sua sujeição primeiramente à Lei (Estado de Direito), depois sujeito à

¹⁴ AZEVEDO, Clóvis B. e LOUREIRO, Maria Rita – Carreiras públicas em uma ordem democrática: entre os modelos burocrático e gerencial, Revista do Serviço Público – Ano 54, Número 1 – Janeiro/Março de 2003.

¹⁵ MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. Mutações do Direito Administrativo. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. 351p.

sociedade e, finalmente proclama a sujeição do Estado à moral, ainda como uma conquista a ser trabalhada na ordem jurídica, possibilitando até onde o Estado Democrático de Direito está sedimentado, a preparação do Estado de Justiça.
Recuo de Parágrafo

Assim sendo, ante a intrincada questão da moralidade pública, em sua acepção axiológica, como vínculo dos agentes públicos em face ao Estado constitucionalmente posto, urge sua prevalência como fundamento da própria ordem democrática vigente.

Neste sentido, a carga valorativa a informar a moral administrativa deve ser aquela consentânea a moral social vigente, pois legitimadora do próprio Direito e, por conseqüência, do poder coerção do Estado. Em Weber, o modelo racional-legal confere paradigma à Administração Pública, rechaçando o arbítrio dos detentores do poder e lançando uma nova vertente no papel do Estado de Direito propiciando à sociedade indagar pela legalidade dos atos estatais. Os mecanismos trazidos pelo Estado de Direito tornaram possível a indagação acerca da legitimidade dos atos da Administração Pública. No Estado Contemporâneo¹⁶, deve a sociedade adquirir o hábito de indagar pela moralidade dos atos estatais, pois os meios que legitimam esta inquirição estão disponíveis.¹⁷

Seguindo o entendimento, vale lembrar a obrigatoriedade do Judiciário em apreciar a conduta do agente administrativo no sentido não meramente formal ao atendimento do interesse público, mas sim, ao seu dever deontológico de atendê-lo.

Consoante Moreira Neto:

Nessa hipótese, o Judiciário terá, além da tradicional competência de perquirir da legalidade do ato, a competência acrescida de considerar se esse dever da boa administração foi ou não cumprido pelo agente, diante de caso específico que lhe seja submetido.¹⁸

Ou ainda,

Com a nova Constituição introduzindo o requisito de moralidade como essencial aos atos da Administração Pública, não terão os tribunais, em

¹⁶ Ou o nascente Estado de Justiça, como prefere Moreira Neto (2001).

¹⁷ Para quaisquer atos estatais ou políticos que violem a moralidade tem-se o remédio constitucional da Ação Popular (art. 5º, LXXIII).

¹⁸ *Apud* Moreira Neto, 2001, p.73

casos concretos que lhes forem submetidos, senão a alternativa de apreciar o elemento subjetivo, visando apurar se há boa administração da coisa pública, não só nos aspectos de adequação à ordem jurídica, mas também no que diz respeito aos fins e motivos da atuação administrativa.¹⁹

Publicidade – O Princípio da Publicidade na Administração Pública, em virtude do Estado Democrático de Direito, em que o titular de todo poder é o povo, a administração do Estado que tutela o seu interesse deve estar atrelada a transparência. Em sua atuação, a Administração Pública deve respeito à coletividade e, especialmente, aos que serão afetados por sua ação direta. Assim, a sociedade tem o conhecimento das atividades estatais e pode fazer um controle no seguimento dos seus interesses. Este princípio encontra previsão expressa em nossa carta Magna, no art. 37, caput. Espaço entre linhas

De modo geral, a publicidade de um ato também é requisito formal no que tange a eficácia onde o sigilo não seja indispensável, na esfera administrativa ele só é admitido conforme o art. 5º, Inciso XXXIII: "imprescindível à segurança da Sociedade e do Estado".

Ao enfatizar a relevância do princípio da publicidade e da transparência dos atos da Administração Pública para conhecimento de todos, ocorre simultaneamente o critério de validade para todos os efeitos externos. Leis, atos e contratos administrativos que produzem consequência fora do órgão que os pratica, exigem publicidade. É requisito básico de eficácia e moralidade. Ato irregular não se torna válido com a publicação. Nem o regular dispensa a publicação, se a lei o exige. São admitidas algumas exceções: para os atos relacionados com a segurança nacional; investigações policiais; ou preservação de interesse superior da administração declarado previamente como sigiloso.

A publicidade dos atos e sua transparência asseguram conhecimento e controle pelos interessados diretos e pelo povo em geral, através da aplicação de instrumentos constitucionais, como mandado de segurança, direito de petição, ação popular, etc. A publicidade também vincula a impessoalidade não podendo proporcionar promoção pessoal do agente público.

4.3 Dos princípios da Legalidade e Eficiência: conexão com a prática do assédio processual

A prevalência de recursos legais e administrativos que privilegiam condutas procrastinatórias afetam a garantia a tutela jurisdicional, violando os princípios da

¹⁹ *Apud* Moreira Neto, 2001, p.96

legalidade e da eficiência, evidenciando direta conexão com o tema: assédio processual.

Assim é que, o princípio da eficiência, deve ser observado pela aferição dos indicadores de desempenhos, dos meios e novas metodologias utilizados, e também da eficácia dos resultados obtidos pela avaliação dos principais processos e produtos do Poder Judiciário e sua efetividade.

As medidas referentes a gestão estratégica, cumprem o papel de adequação entre os modelos burocrático e gerencial. A avaliação e comparação em relação a metas, padrões, referenciais pertinentes e a outros processos e produtos relativos à prestação de serviços públicos em excelência, permitem a obtenção de resultados que expressam satisfação, eficiência e eficácia, significando ainda a correta utilização de recursos orçamentário-financeiro, em sintonia com o princípio da eficiência e economicidade.

4.3.1 Princípio da Legalidade

Referido como um dos sustentáculos da concepção de Estado de Direito e do próprio regime jurídico-administrativo, o princípio da legalidade vem definido no inciso II do art. 5.º da Constituição Federal quando nele se faz declarar que: *ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei.*

Desses dizeres decorre a idéia de que apenas a lei, em regra, pode introduzir inovações primárias, criando novos direitos e novos deveres na ordem jurídica como um todo considerada.

No campo da Administração Pública, como unanimemente reconhecem os constitucionalistas e os administrativistas, afirma-se de modo radicalmente diferente a incidência do princípio da legalidade.

Na dimensão dada pela própria indisponibilidade do interesse público maior, que norteia toda a atividade estatal, diz-se que o administrador, em cumprimento ao princípio da legalidade, só pode atuar nos termos estabelecidos pela lei. Não pode este por atos administrativos de qualquer espécie (decreto, portaria, resolução, instrução, circular etc.) proibir ou impor comportamento a

terceiro, se ato legislativo não fornecer, em boa dimensão jurídica, amparo a essa pretensão. A lei é seu único e definitivo parâmetro.

Temos, pois, que, enquanto no mundo privado se coloca como apropriada a afirmação de que o que não é proibido é permitido, no mundo público assume-se como verdadeira a idéia de que a Administração só pode fazer o que a lei antecipadamente autoriza.

Deste modo, a afirmação de que a Administração Pública deve atender à legalidade em suas atividades implica a noção de que a atividade administrativa é a desenvolvida em nível imediatamente infralegal, dando cumprimento às disposições da lei. Em outras palavras, a função dos atos da Administração é a realização das disposições legais, não lhe sendo possível, portanto, a inovação do ordenamento jurídico, mas tão-só a concretização de presságios genéricos e abstratos anteriormente firmados pelo exercente da função legislativa.

Sobre o tema, em Celso Antônio Bandeira de Mello:

“Para avaliar corretamente o princípio da legalidade e captar-lhe o sentido profundo cumpre atentar para o fato de que ele é a tradução jurídica de um propósito político: o de submeter os exercentes do poder em concreto – administrativo – a um quadro normativo que embargue favoritismos, perseguições ou desmandos. Pretende-se através da norma geral, abstrata e impessoal, a lei, editada pelo Poder Legislativo – que é o colégio representativo de todas as tendências (inclusive minoritárias) do corpo social – garantir que a atuação do Executivo nada mais seja senão a concretização da vontade geral”²⁰.

No Estado de Direito impera a lei. Na legalidade, corolário da segurança jurídica, fundamento necessário, deve-se evitar o legalismo e na seara processual a instrumentalidade não há de prevalecer sobre a aquisição do direito e da tutela que o garanta, esbarrando na morosidade e no assédio processual, como males que necessitam ser combatidos com rigor pelo Judiciário. A procrastinação da entrega da prestação jurisdicional ou a não efetivação das decisões judiciais atenta contra o exercício da jurisdição, os direitos da parte *ex adversa*, os nobres objetivos do processo jurisdicional, a distribuição equânime do tempo do processo, ao estado democrático de direito e aos valores e fundamentos da República, consagrados pela Constituição vigente.

4.3.2 Princípio Da Eficiência

O princípio da eficiência, outrora implícito em nosso sistema

²⁰ MELLO, Celso Antonio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. São Paulo: Malheiros, 1998. faltou a pág

constitucional, tornou-se expresso no caput do art. 37, em virtude de alteração introduzida pela Emenda Constitucional nº 19.

É evidente que um sistema balizado pelos princípios da moralidade de um lado, e da finalidade, de outro, não poderia admitir a ineficiência administrativa. Bem por isso, a Emenda nº 19, no ponto, não trouxe alterações no regime constitucional da Administração Pública, mas, como dito, só explicitou um comando até então implícito.

Eficiência é um conceito jurídico e econômico. Qualifica normas, enquanto lhes concede o viés de efetividade e eficácia qualificando atividades. Numa idéia muito geral, eficiência significa fazer acontecer com racionalidade, o que implica medir os custos que a satisfação das necessidades públicas importam em relação ao grau de utilidade alcançado. Assim, o princípio da eficiência, orienta a atividade administrativa no sentido de conseguir os melhores resultados com os meios escassos de que se dispõe e a menor custo. A eficiência refere-se a relação entre os resultados obtidos e os recursos empregados. Rege-se, pois, pela regra de consecução do maior benefício com o menor custo possível.

A conceituação jurídica de eficiência descrita por JOSÉ AFONSO DA SILVA, esclarece:

... “a eficiência administrativa é atingida pelo melhor emprego dos recursos e meios (humanos, materiais e institucionais), para melhor satisfazer às necessidades coletivas num regime de igualdade dos usuários.”²¹.

Ou seja, é a utilização dos melhores meios sem se distanciar dos objetivos da Administração Pública, atingindo a satisfação das necessidades coletivas. Por esse motivo, na avaliação da eficiência deve o administrador estar atento para a objetividade de seu princípio, sob pena de incorrer em arbitrariedades.

Não se pode dar outra interpretação, senão a de que o aludido comando constitucional está a exigir duas coisas, obrigando uma atuação estatal apoiada na otimização dos meios e na luta constante por melhores resultados institucionais.

Ocorre que eficiência e eficácia são critérios distintos, sendo que a diferenciação estabelecida pela ciência da administração imprime aos critérios para a Reforma do Aparelho do Estado, que “cada organização deve ser considerada sob o ponto de vista de eficácia e eficiência, simultaneamente” (destaque nosso).

²¹ SILVA, José Afonso, *Curso de Direito Constitucional Positivo*. ed. 18. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 655-656.

Na moderna ciência administrativa, corrolário ideal do princípio da eficiência no combate ao assédio processual a que se propõem as presentes reflexões, observa-se as seguintes estratégias:

- Aumento da capacidade de administração e de controle dos processos;
- tratamento sistemático das não-conformidades nos processos de trabalho;
- transparência nos processos internos;
- definição de indicadores para mensuração e controle de metas estratégicas para a instituição;
- aumento da credibilidade institucional, por meio do reconhecimento e valorização de suas atribuições;
- credibilidade no investimento de recursos;
- satisfação das necessidades dos clientes; redução dos desperdícios;
- economia de tempo e de custos.

Em Alvacir Correa dos SANTOS²², depreende-se que *“seja no âmbito da administração privada, seja no da administração pública, eficiência e eficácia têm de andar juntas, significando que, em qualquer empreendimento ou organização, deve-se sempre buscar o melhor resultado, com o menor esforço e custos.*

O presente texto tem por finalidade demonstrar a importância do princípio da eficiência para a Administração Pública, bem como a necessidade de que seus agentes comprometam-se em buscar maiores e melhores resultados com o bom uso dos recursos disponíveis, sempre tendo como parâmetro o indeclinável atendimento ao interesse público, fim último do Estado.

4.3.3 O Princípio da Eficiência na Administração Pública e a Emenda Constitucional nº 19.

A Constituição Federal promulgada em 5 de outubro de 1988 previa em seu artigo 30 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias que, decorridos

²² SANTOS, Alvacir Correa dos. Princípio da eficiência da administração pública. São Paulo: LTR, 2003. 189 p.

cinco anos da sua vigência, passaria por revisão para se adequar às novas realidades política, social e econômica transcorridas neste prazo.

A possibilidade de reforma do texto original foi levada ao Congresso Nacional pela Proposta de Emenda Constitucional - PEC 173 do Executivo, que alterou substancialmente vários artigos da Constituição Federal, no âmbito da Administração Pública, que se alcunhou de projeto de Reforma Administrativa.

Um dos pontos que ensejou discussão foi o da inserção no caput do artigo 37, acrescentando aos princípios ali expressos o da eficiência no serviço Público, princípio este que não estava no corpo da proposta enviada pelo Executivo, sendo guindado a norma constitucional por disposição parlamentar durante a tramitação da Proposta de Emenda Constitucional.

Contudo, a Proposta de Emenda Constitucional, resultante da Mensagem do Executivo, já continha em seu bojo a busca da qualidade no serviço público, quando exigia do servidor desempenho satisfatório, sob pena de abertura de processo administrativo para apurar a ineficiência (art. 8º, Projeto de Emenda Constitucional - EC, alterava art. 41, II, Constituição da República - CR), bem como decorrido o prazo do estágio probatório como condição para aquisição da estabilidade, estabeleceu que o servidor deve submeter-se a avaliação periódica de desempenho através de comissão específica (art. 8º, PEC, altera art. 41, § 4º CR).

Tais medidas atingiam diretamente o servidor desidioso, negligente em suas tarefas, ficando sob condição sua permanência no serviço público.

4.4.5 Do controle do princípio da eficiência

Os atos praticados pela administração podem ser revistos através do controle da legalidade do ato praticado. É evidente que o administrador tem margem discricionária para praticar um ato, dentro dos parâmetros de conveniência e oportunidade, mas, mesmo neste caso estaria limitado seu campo de atuação em face da finalidade, do conteúdo, do motivo.

Para Celso Antônio Bandeira de Mello²³ a discricionariedade não é um poder atribuído em abstrato, mas um modo de disciplinar juridicamente a atividade administrativa. Define a discricionariedade como “a margem de liberdade conferida

²³ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Curso de Direito Administrativo. 22. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2007. página

pela lei ao administrador a fim de que este cumpra o dever de integrar com sua vontade ou juízo a norma jurídica, diante do caso concreto, segundo critérios subjetivos próprios, a fim de dar satisfação aos objetivos consagrados no sistema legal". Em resumo, é a liberdade circunscrita pela lei.

Os elementos e os atributos do ato administrativo no Estado de Direito derivam da lei, parece-nos lícito afirmar ser necessário vincular o administrador a determinadas condições, sem as quais o próprio ato passa de discricionário para entrar no campo da arbitrariedade.

A margem de discricionariade admissível deve ser utilizada em prol do interesse público, portanto, da eficiência.

Na ponderação dos interesses entre a legalidade e a eficiência, e nas possibilidades de aplicação simultânea dos mesmos a critério do interesse público maior, reside a necessidade de se estabelecerem as propostas gestoras com foco em estratégias que privilegiem resultados de qualidade e satisfação dos interesses do cidadão, sem descuidar-se dos controles de processos.

Pelo princípio da eficiência, mesmo um ato discricionário, com margem na lei para o administrador praticá-lo, se não for eficiente para a coletividade, é passível de exame pelo judiciário, posto que a eficiência não é margem de atuação, mas objetivo e finalidade da prática do ato administrativo.

Ao compelir o administrador público a atender ao princípio da eficiência, exige-se que além da pratica nos termos da lei, o faça com resultados positivos para a Administração, e com maior proveito para a coletividade, sob pena de anulação, quer seja pela própria administração ou pelo judiciário.

O controle do ato administrativo poderá ser efetuado sob o aspecto da legalidade e do mérito. O controle do mérito do ato administrativo está a observar, por parte da Administração Pública, a conveniência, a oportunidade e também a eficiência da sua atuação. Assim, fica a cargo de quem editou o ato a sua revogação.

A Administração Pública tem o dever de restaurar o princípio da legalidade toda vez que o tiver violado em razão da edição de atos viciados.

Para restaurar a legalidade perdida, a administração tem o dever de invalidar seus atos quando estes não estejam dentro da margem discricionária de atuação, independente de atuação externa, em face dos princípios constitucionais

da Administração Pública.

O controle do princípio da eficiência pela Administração Pública, ressalta a necessidade de que os atos administrativos cumpram os fins, para os quais foram editados. Desta feita, faz-se necessário o alinhamento na busca de melhores resultados, mapeamento de “gaps” ou lacunas, avaliação de indicadores, foco em qualidade e satisfação do cidadão. A implantação do modelo gerencial, na busca pela eficiência, requer capacidade de atualização e controle a fim de manter o trabalho em constante evolução. Considerando, portanto, os diferentes níveis da organização, para gerenciar as informações prospectadas, pela leitura de indicadores de desempenho, são necessários mecanismos modernos de acesso e atualização de informações. A implantação de soluções de tecnologia que atendam a esses requisitos é então fundamental para o cumprimento destes objetivos.

A implantação de Planos de Gestão para adaptar às necessidades e objetivos dos projetos de reformulação da Administração Pública, especificamente no Poder Judiciário, para controle e combate do assédio processual, pode encontrar solução integrando valores a serem compartilhados por todos na organização, orientando o comportamento dos colaboradores e direcionando as ações para o alcance dos objetivos da instituição.

Portanto, a fusão entre as ciências Administrativa e do Direito, visam garantir a implementação de técnicas gerenciais no controle e adequação do princípio da eficiência na Administração Pública

5 – Razoável duração do processo

A Emenda Constitucional nº 45/2004 inseriu o princípio da razoável duração do processo dentro das garantias fundamentais asseguradas a cada indivíduo, insculpido no inciso LXXVIII do art. 5º da Constituição Federal de 1988.

Os motivos que levaram o legislador a erigir a questão do tempo do processo ao nível de garantia fundamental mostram-nos uma insatisfação da sociedade com a prestação da tutela jurisdicional e o entendimento que a jurisdição não deve ser apenas ser “prestada” pelo Estado como decorrência do direito de ação, mas que a tutela jurisdicional deve ser efetiva, tempestiva e adequada, sendo atribuição do Estado alcançar este objetivo, a razão pela qual o princípio da

eficiência e da razoável duração do processo encontra-se umbilicamente conexos.

Observa-se que a despeito da inserção do princípio da eficiência pela Emenda Constitucional n. 19/01, o acúmulo de demandas à prestação de tutela jurisdicional, culminaram na promulgação da Emenda Constitucional n. 45/04, chamada de Reforma do Judiciário, fruto do clamor social por eficiência, eficácia e efetividade na prestação jurisdicional.

Historicamente, tem-se que o princípio da razoável duração do processo, inserto na Carta Constitucional no art. 5º, LXXVII, por ocasião da Emenda Constitucional n. 45, de 30 de dezembro de 2004, não é instituto novo. A Convenção Americana de Direitos Humanos, também conhecida pelo Pacto de San José da Costa Rica, que tem o Brasil como signatário, estabelece em seu art. 8º, que o direito a ser ouvido com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável por um juiz, imparcial, independente e competente para o exame da matéria, é pertinente a todos os indivíduos.

Na égide constitucional em uma democracia de fato e de direito encontra-se o indivíduo, o ser humano, que em nome das prerrogativas inerentes a sua humanidade, tenha na dignidade o vetor maior de todo o arcabouço legislativo e da atividade precípua do Estado na prestação de serviços públicos.

Para tanto, o legislador constituinte originário fixou na dignidade da pessoa humana a espinha dorsal dos direitos, garantias e deveres dos cidadãos.

De forma sucinta no termo dignidade, percebe-se a correlação com a Teoria Tridimensional do Direito de Miguel Reale, fato – valor – norma, pois seria a dignidade o valor máximo concedido a todo indivíduo pela simples razão de sua humanidade inerente.

E então, o que poderia ser considerado razoável, no que se refere ao prazo de duração do processo (art. 5º, LXXVIII), em face da dignidade?

O processo com duração razoável, como uma garantia fundamental, não seria decorrência lógica do princípio da dignidade da pessoa humana, um dos fundamentos da República, expressamente coroado no art. 1º, III, da Constituição Federal?

Que medidas devem ser tomadas para efetivar a possibilidade de duração razoável do processo?

Assim verificando, quais efeitos decorrem da não observância da nova

garantia constitucional?

Inexistem, ainda, respostas para a maioria dos questionamentos que saltam aos olhos, o que pode levar a crer que boa parte dos dispositivos introduzidos ou modificados pela Emenda Constitucional nº 45 podem não ter o efeito prático desejado na modernização e agilização do Poder Judiciário.

As diretrizes da Reforma do Judiciário referem-se a minimização das condições que afastam a jurisdição de sua razão essencial de existência, a da prestação jurisdicional, que pacifica a lide, visando ainda contribuir para o alinhamento estratégico nacional e para a sinergia e eficácia das ações do Poder Judiciário.

Resumidamente, as mudanças trazidas pela Reforma do Poder Judiciário, na busca pela eficiência consistem na:

- Atividade jurisdicional ininterrupta com a proibição de férias coletivas em todas as áreas da Justiça;
- Criação de novas normas acerca dos deveres e direitos dos magistrados;
- Estabelece algumas regras sobre a estrutura do Poder Judiciário;
- Cria o Conselho Nacional de Justiça;
- Estabelece ouvidorias de justiça no âmbito das Justiças da União e dos Estados, para captar sensações e reclamações dos cidadãos em relação aos órgãos do Judiciário;
- Possibilita a criação de súmulas vinculantes pelo Supremo Tribunal Federal;
- Na alteração na competência originária e recursal do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, em relação à admissibilidade de recurso extraordinário e especial;
- Necessidade do requisito da repercussão geral para a admissibilidade do recurso extraordinário;
- Distribuição imediata de todo feito ou recurso, perante todo juízo ou tribunal;
- Recomenda o automatismo judicial, para que juízes deleguem a

serventuários da justiça a prática de atividades administrativas e atos de impulso processual sem cunho decisório;

- Apresenta uma série de disposições sobre o Ministério Público;
- Cria um Conselho Nacional do Ministério Público e ouvidorias do Ministério Público.

Em que pese cada inovação proposta pela reforma amparar e merecer grandes estudos e discussões, devemos nos ater, a que acrescentou aos Direitos e Garantias Fundamentais o direito à razoável duração do processo, modificando a literalidade do inciso LXXLVIII, do art. 5º da Carta Magna, a qual passou a ter a seguinte redação: *A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e meios que garantam a celeridade de sua tramitação.*

A propósito, a razoável duração do processo, é também garantia constitucional, como se lê do art. 5º, inc. LXXVIII, da Constituição, introduzido pela Emenda Constitucional 45/2004.

Repercutindo na violação ao princípio da eficiência preconizado pela Reforma do Judiciário, o assédio processual, caracterizado pelo intencional exercício imoderado de faculdades processuais, pode ser combatido pelo desenvolvimento de um Plano de Gestão, com correta análise dos ambientes, ou cenários no qual ocorre. Conhecendo-se o ambiente interno da instituição, pode haver controle pelos dirigentes da organização, uma vez que ele é resultado das estratégias de atuação definidas pelos seus próprios membros. Dessa forma, durante a análise, quando for percebido um ponto forte, ele deve ser ressaltado ao máximo; e, quando for percebido um ponto fraco, a organização deve agir para controlá-lo ou, pelo menos, minimizar seu efeito, valorizando forças e minimizando fraquezas. Já o ambiente externo está geralmente fora do controle da organização. Mas, apesar de não poder controlá-lo, é importante conhecê-lo e monitorá-lo com frequência, de forma a aproveitar as oportunidades e evitar as ameaças.

Insuficiente e inadequado se torna o argumento de que o emprego das medidas processuais legais seria motivo suficiente para afastar, por si só, virtual condenação por assédio processual, já que sempre será ele praticado através de medidas processuais em princípio legítimas. O que distingue o ato regular/moderado do ato ilícito/abusivo, repita-se, é o resultado pretendido pelo assediador. O meio

não importa. Quase sempre será um meio legal. E por ser legal, configura-se de difícil aferição sem o devido preparo para tal.

O conceito de legal em assédio processual, refere-se a previsão legislativa, mas o uso excessivo de recursos processuais, o exercício imoderado de direitos deve ser combatido, pois afasta-se da legalidade para o legalismo. Pensar diferente seria colocar-se na contramão dos fundamentos e objetivos traçados pela Constituição vigente. Os fins da jurisdição acabam sendo abalados e freqüentemente não são realizados adequadamente, diante do abuso no uso das faculdades processuais.

Transparece o referido dispositivo constitucional o que, já há tempos, os melhores estudiosos do direito defendiam, isto é, garantir apenas livre e irrestrito acesso ao Judiciário não é suficiente. É de salutar importância que a entrega da tutela jurisdicional seja feita em tempo razoável e amparada pelas garantias fundamentais do processo, de forma que seja possível ao jurisdicionado ter assegurado de forma efetiva o seu direito, dentro de um lapso de tempo razoável.

Na realidade a inovação consiste na direta disposição desta garantia em sede constitucional, bem como, precipuamente, a elevação de seu status a direito fundamental do indivíduo, o que lhe confere relevância perante as demais alterações introduzidas pela Reforma do Judiciário.

Quando a atividade jurisdicional não consegue garantir a satisfação jurídica dos litigantes dentro de um período de tempo compatível com a complexidade do conflito envolvido, não há que se falar em justiça social, haja vista já provavelmente ter ocorrido o perecimento do direito ou mesmo ter tornado inútil seu exercício.

Apesar de todo o modernismo que se busca com a Reforma, o modelo de administração deve conservar os princípios da administração burocrática, tais como: o da admissão segundo critérios de mérito; o da existência de um sistema estruturado de remuneração; a organização em carreira; a avaliação de desempenho, e o treinamento sistemático. A diferença fundamental está na flexibilização de procedimentos e na alteração quanto à forma de controle, que deixa de ser formal e passa a ser de resultado (eficiência).

Assegurado constitucionalmente, o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional preconiza em termos mais amplos não somente o direito à

prestação jurisdicional, mas ao efetivo acesso à justiça, criando novos procedimentos que busquem acelerar a solução do litígio, através de juízos de cognição sumária.

A emenda constitucional nº 45, ao acrescentar ao artigo 5º, o inciso LXXVIII, que conjugado com a inafastabilidade do controle jurisdicional, garante também a *razoável duração do processo* e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação, demonstrou a preocupação (mesmo que tardia) do Estado com a “explosão da litigiosidade” existente na sociedade brasileira.

O Estado, entretanto, deixou de lado uma questão lógica decorrente da nova garantia: *a forma de cumpri-la*.

Há uma exigência de rapidez sem que exista uma estrutura judiciária que comporte este ideal, o que acaba sendo motivo de deslegitimação do Estado, bem como desmoralização do próprio Judiciário, uma vez que a garantia por ele criada é meramente programática, e sua aplicação depende de recursos outros além da boa vontade e agilidade do Poder Judiciário na solução dos conflitos.

Muito embora o sistema jurídico seja um sistema fechado, no sentido de que tem normas, institutos e linguagem próprios, isso não quer dizer que o sistema do direito não possa absorver de forma integradora os modelos burocrático e gerencial.

Entretanto, a justiça, mesmo que rápida, deve sempre atentar para os princípios e garantias constitucionalmente revestidas e de incondicional aplicação ao processo, sob pena do Estado falhar pelo desejo de proteger os cidadãos da morosidade da Justiça e, com isso, forçando decisões rápidas, advindas de uma cognição sumariamente instruída, afastando-se, portanto, do ideal do “justo direito”.

Os princípios constitucionais norteadores da relevância de se combater o assédio processual, se dão na forma primordial da defesa da dignidade humana, vetor mestre do texto constitucional, que se entrelaça aos demais princípios a prevalecer na defesa dos direitos fundamentais do indivíduo.

6 – Abordagem crítica aos modelos burocrático e gerencial

As últimas décadas do século XX foram definidas pelo pensamento das correntes teóricas e políticas relacionadas a necessidade de repensar a gestão do Estado²⁴.

O pensamento foi decisivo afetando processos políticos ocorridos no Brasil e outros países que optaram por adotar modelos de gestão considerados mais flexíveis e eficientes, quando comparados com o antigo formato burocrático construído entre o final do século 19 e primeira metade do século 20. Romano

A burocracia é entendida como sinônimo de um sistema de execução da atividade pública, marcado por uma administração excessivamente rígida, lenta, inoperante dos processos administrativos, por uma gestão centralizada e regida detalhadamente por normas claras e objetivas, combatendo o arbítrio dos tomadores de decisão e preservando o espírito público na condução do Estado.

O modelo burocrático vem estruturado com base no desenho anterior do Estado, considerado patrimonialista e aberto à toda sorte de arbitrariedades dos governantes.

O Patrimonialismo definia a relação que os antigos gestores públicos – reis e príncipes – estabeleciam com a estrutura pública, como se fossem sua propriedade particular, seu patrimônio. Nesse contexto os gestores públicos não viam necessidade de dar transparência às suas ações, nem de recrutar seus funcionários – servidores - por meio de seus conhecimentos e méritos, sendo comum a nomeação de parentes e amigos próximos, prevalecendo o nepotismo, clientelismo e o fisiologismo, para a satisfação de interesses ou vantagens pessoais ou partidários, em detrimento do bem comum.

A burocracia moderna, se por um lado permitia que se suplantassem as ultrapassadas estruturas de organização baseadas no patrimonialismo, de outro criou uma estrutura extremamente rígida, conduzida por especialistas pouco sensíveis e dispostos a discutir suas competências com os não-burocratas.

O modelo burocrático passa a sofrer duras críticas a partir da segunda metade do século XX, por não ser capaz de dar respostas práticas à gestão administrativa em seu cotidiano. As estruturas rígidas para garantir minimamente a transparência das ações públicas e as transações com dinheiro público, tornam mais lentas as atividades e a prestação de serviços, que surgem e que precisam de rápida resolução.

A crise fiscal é o outro elemento que vai se somar à crítica da gestão pública burocrática, que boa parte dos Estados passa a experimentar em meados dos anos

²⁴ BRESSER PEREIRA, Luiz Carlos. A reforma gerencial de 1995. In: *Burocracia e reforma do Estado*. Fundação K. Adenauer, 2001.

1970 e 1980, quando os diversos governos passaram a ter dificuldades de arrecadar impostos necessários para manter serviços públicos com um mínimo de qualidade, muito em função da crise econômica daquele período.

Ganha destaque, nesse período, a corrente teórica e política neoliberal, exigindo a diminuição da máquina estatal em prol do dinamismo econômico.

A Reforma do Estado, por um lado, e do Aparelho do Estado, se filiam a idéias de desmonte da máquina pública e a utilização de organizações privadas de caráter público, que deveriam agilizar processos decisórios sem que o Estado perdesse o controle e o monitoramento das metas acordadas. Fica evidente o conflito com o funcionalismo público, diante da iminente precarização de suas condições profissionais, além da necessária preservação do núcleo estratégico de funções específicas do Estado, relacionada a prestação de serviços públicos.

O ambiente para surgimento do modelo gerencial se marcou por quatro fatores sócio-econômicos decisivos²⁵: crise econômica mundial, iniciada em 1973, na primeira crise do petróleo, e retomada ainda com mais força em 1979, na segunda crise do petróleo; grave crise fiscal, pois a maioria dos governos não tinha mais como financiar seus déficits; a crise do Estado contemporâneo, pela situação de "ingovernabilidade": os governos estavam inaptos para resolver seus problemas; e por fim, a globalização com as transformações tecnológicas que transformaram a lógica do setor produtivo mundial e do Estado.

O modelo gerencial surge inicialmente como uma proposta de utilização de uma tecnologia neutra destinada a modificar o funcionamento e a cultura do setor público. Acreditavam, os gerencialistas puros, não existir uma grande diferença conceitual entre a administração da empresa privada e a administração pública. No entanto, as evidentes diferenças entre os dois setores: público e privado, com diferentes tarefas e valores pertencentes a um contexto complexo de relações com a esfera política, não pode ser negligenciada, pois aumenta a possibilidade de fracasso dos processos de reforma administrativa.

O gerencialismo ou modelo gerencial puro, na verdade, tem como base a separação entre a política e a administração, o que na verdade contradiz o próprio desenvolvimento do modelo, diante da importante influência política para a sua adoção, afetando diretamente os rumos da administração pública em dependência

²⁵ ABRUCIO, Fernando Luiz, *O impacto do modelo gerencial na Administração Pública: Um breve estudo sobre a experiência internacional recente – Cadernos ENAP, Brasília, 1997*

ao que ocorre na esfera de interesses políticos.

O distanciamento necessário entre administração pública e política, a “despolitização”, produziu inúmeras críticas ao conceito de eficiência governamental buscado na esfera privada, mas introduziu a consciência da relevância da questão financeira nos custos de manutenção das atividades públicas.

As especificidades do setor público, minimizadas pelos defensores do gerencialismo, impedia a adoção das mensurações de eficiência, por exemplo, como ocorre na esfera privada. Os valores intrínsecos da gestão pública, como isonomia, proporcionalidade, justiça, são de difícil mensuração pelos conceitos gerenciais puros.

A readequação do modelo burocrático puro aplicável à administração pública adotou mudanças significativas. A primeira referente aos critérios de flexibilidade, planejamento estratégico e qualidade, a serem adotados na dinâmica das organizações e instituições. E a segunda, trata-se do referencial mais complexo e radical, a adoção de serviços públicos voltados aos anseios do cidadão. O modelo gerencial traz à luz o aspecto público da administração pública, mantendo conceitos empresariais vinculados à eficiência e à busca da qualidade dos serviços. Margem Direita e recuo dos parágrafos

6.1 – O modelo burocrático: novos caminhos ao patrimonialismo

O modelo burocrático de organização decorre da crescente complexidade das organizações públicas e privadas, da necessidade de racionalização das variáveis envolvidas, do comportamento do membros participantes e da fragilidade e parcialidade das Teorias Clássica²⁶ e de Relações Humanas²⁷, que até então

²⁶ A Teoria Clássica da Administração foi idealizada por Henry Fayol. Caracteriza-se pela ênfase na estrutura organizacional, pela visão do homem econômico e pela busca da máxima eficiência. Sofreu críticas como a manipulação dos trabalhadores através dos incentivos materiais e salariais e a excessiva unidade de comando e responsabilidade. Paralelamente aos estudos de Frederick Winslow Taylor, Henri Fayol defendia princípios semelhantes na Europa, baseado em sua experiência na alta administração. Enquanto os métodos de Taylor eram estudados por executivos Europeus, os seguidores da Administração Científica só deixaram de ignorar a obra de Fayol quando a mesma foi publicada nos Estados Unidos. O atraso na difusão generalizada das idéias de Fayol fez com que grandes contribuintes do pensamento administrativo desconhecêssem seus princípios.
http://pt.wikipedia.org/wiki/Teoria_da_clássica_da_administração acesso em

²⁷ A Teoria das Relações Humanas, ou Escola das Relações Humanas, é um conjunto de teorias administrativas que ganharam força com a Grande Depressão criada na quebra da bolsa de valores de Nova Iorque, em 1929. Essas teorias criaram novas perspectivas para a administração, visto que

abordavam os problemas das organizações.

Max Weber aponta em sua teoria as características essenciais do modelo burocrático, evidenciando desde então, as relações com a política, a democracia e os princípios correntes da boa administração, como legalidade, impessoalidade e eficiência.

Algumas características do modelo racional-legal:

Caráter legal das normas e regulamentos: ou seja todas as "leis" que regem a empresa são estabelecidas por escrito, de forma impessoal visando maximizar a eficiência da organização;

Caráter formal da comunicação: toda a comunicação da empresa é feita por escrito, a fim de facilitar a comprovação da mesma e garantir a documentação;

Caráter racional da divisão de trabalho: Cada funcionário tem o seu cargo específico, as suas funções específicas e a sua específica esfera de competência e de responsabilidade, quais são os limites de sua tarefa, direito e poder;

Impessoalidade das relações: distribuição de atividades é feita impessoalmente, sem considerar as pessoas como pessoas, mas como ocupantes de cargos e de funções;

Hierarquia da autoridade: Cada cargo inferior tem controle ou supervisão e a autoridade é inerente ao cargo e não ao indivíduo específico;

Rotinas e procedimentos estandarizados: Cada cargo segue um conjunto de regras e normas técnicas fixas definidas pela burocracia, que impõe que ele faça.

Competência técnica e meritocracia: a escolha das pessoas é baseada no mérito e na competência técnica e não em preferências pessoais. A admissão, a transferência e a promoção dos funcionários são baseadas em critérios, válidos para toda a organização, de avaliação e de classificação, e não em critérios particulares e arbitrários;

buscavam conhecer as atividades e sentimentos dos trabalhadores e estudar a formação de grupos. Até então, o trabalhador era tratado pela Teoria Clássica, e assim: de forma muito mecânica. Com os novos estudos, o foco mudou e, do *Homo economicus* o trabalhador passou a ser visto como "*homo socialis*". A partir de então que começa-se a pensar na participação dos funcionários na tomada de decisões e na disponibilização das informações acerca da empresa a qual eles trabalhavam. A Escola das Relações Humanas surgiu efetivamente com a Experiência de Hawthorne, realizada em uma fábrica no bairro que dá nome a pesquisa, em Chicago, EUA.

[http://pt.wikipedia.org/wiki/Teoria_das_relações_humanas](http://pt.wikipedia.org/wiki/Teoria_das_rela%C3%A7%C3%B5es_humanas) acesso em

Especialização da administração: os meios de produção não são mais propriedade do burocrata, mas estão acima dele, fazendo assim, surgir uma classe especializada em gerir a organização;

Profissionalização dos participantes: A burocracia é uma organização que se caracteriza pela profissionalização e especialização dos seus participantes, para o que recebe um salário como gratificação pelo seu trabalho, ocupa um cargo específico e impessoal dado por um superior hierárquico.

As disfunções do modelo burocrático de Weber evidenciam que por mais planejada e racional que seja a organização há eventos imprevistos, que geram ineficiência e imperfeições, que tendem a enfraquecer gradativamente a estrutura do modelo.

Dentre as disfunções da burocracia se destacam:

Internacionalização das regras e exagerado apego aos regulamentos:

As diretrizes da burocracia, emanadas através das normas e regulamentos, para atingir os objetivos da organização, passam a ser os principais objetivos do burocrata;

Excesso de formalismo e papelório: A necessidade de documentação e comprovação escrita conduzi ao excesso de formalismo, de documentação e, conseqüentemente, de papelório

Resistência a mudanças: A previsibilidade das rotinas informa a resistência a qualquer tipo de mudança, com medo de perder essa estabilidade;

Despersonalização do relacionamento: A burocracia tem com uma de suas características a impessoalidade , pois enfatiza os cargos e não as pessoas que os ocupam, levando a uma diminuição das relações personalizadas;

Categorização como base do processo decisório: Quem decide é sempre aquele que ocupa o posto hierárquico mais alto, mesmo que nada saiba a respeito do problema a ser resolvido;

Excessiva conformidade as rotinas e procedimentos;

Exibição de sinais de autoridade: Dada a ênfase na hierarquia daqueles que detêm o poder, decorre a utilização intensiva de símbolos ou de sinais de status;

Dificuldade no atendimento a clientes e conflito com o público: Imerso nas

rotinas da organização e na relação hierárquica, essa atuação interiorizada gera conflitos com os clientes da organização.

As causas das disfunções da burocracia residem basicamente no fato de que a burocracia não leva em conta a relevância do viés político, o dilema entre burocracia e democracia, pois a burocracia poderosa e independente coloca em risco a própria democracia, as formas de exercício do poder, e ainda, desconhece a existência da organização informal que existe fatalmente em qualquer tipo de organização, nem se preocupa com a variabilidade humana (diferenças individuais entre as pessoas) que introduz variações no desempenho das atividades organizacionais.

A eficiência buscada desde o modelo burocrático na administração pública, se mostrou de difícil concretização, também por critérios orçamentários, que dificultam adaptações e correções nos gastos públicos. A eficiência sob a ótica privada deriva de uma solução racional única para problemas orçamentários, o que na área pública é um problema sem simples ou permanente solução.

O planejamento estratégico, e não apenas o planejamento racional, associando a lógica de estratégia na atuação administrativa permitem a flexibilidade necessária as alterações nos programas governamentais e institucionais.

Às crises enfrentadas pelo Estado Contemporâneo evidenciam a utilidade da lógica de adoção de estratégias para os programas governamentais. O contexto maior da reforma administrativa se beneficia igualmente do conceito de estratégia, sobretudo porque a maioria dos Estados contemporâneos passa por três grandes crises: a fiscal; a decisória, uma vez que o quadro institucional mais atrapalha do que favorece a implementação de reformas; e, por fim, a de confiança, pois a população desconfia, cada vez mais, dos governos e de suas políticas.

A sociedade brasileira encontra-se, desde há muito tempo, exausta pela péssima qualidade dos serviços que lhes são prestados pelo Estado. Embora a Reforma do Aparelho do Estado tenha recebido críticas por parte dos estudiosos e operadores do direito público, o modelo gerencial não rompe com todos os princípios do modelo anterior: o burocrático.

6.2 O modelo gerencial: uma alternativa ao modelo burocrático?

O Plano Diretor de Reforma do Aparelho do Estado deflagrou uma intensa crítica ao modelo burocrático, no entanto, é a reforma das instituições e dos incentivos que tornará a burocracia apta a responder as novas demandas.

A atividade governamental deve ser entendida como algo com uma natureza específica, que não pode ser reduzida ao padrão de atuação do setor privado. Entre as grandes diferenças, a motivação principal dos comandantes do setor público é a permanência no poder pela reeleição, as decisões governamentais devem ser tomadas democraticamente, e por fim, o objetivo de ambos é diverso, isto é, o governo deve procurar defender o interesse público e a empresa visa o lucro. Esta diferenças implicam, necessariamente, em procurar novos caminhos para o setor público, tornando-o sim mais empreendedor, mas não transformando-o em uma empresa.

A introdução de mecanismos gerenciais para a reforma da Administração Pública, com a introdução de métodos voltados para a produção qualitativa de serviços públicos com a prioridade dada aos cidadãos como razões últimas do setor público, quer dizer não só que eles devem ser bem atendidos, mas que devem receber uma resposta adequada tanto para a questão da eficiência como para o problema da transparência. A modernização do setor público deve caminhar *pari passu* com o aumento da *accountability*.

A modernização, a reinvenção, a readequação das atividades públicas deve ser realizada garantindo-se os princípios inerentes ao modelo burocrático, por suas especificidades e área de atuação, aliando-se ao princípio da equidade. Desta maneira, os mecanismos gerenciais podem auxiliar a compatibilizar o conceito de justiça redistributiva, um conceito a ser retomado no debate sobre reforma administrativa.

O modelo gerencial, no que tange à gestão da burocracia, apresenta instrumentos como orientação administrativa por objetivos, que imprime maior flexibilidade e permite melhor avaliação, comparando-se o objetivo inicialmente formulado com o resultado efetivamente alcançado; descentralização administrativa para conceder maior autonomia gestora; delegação de autoridade (empowerment) aos funcionários.

No entanto, a corrente gerencial ao enfatizar em demasia a estratégia da eficiência, engessa os critérios de flexibilidade para decidir e inovar, tornam-se rígidos e portanto ineficazes, semelhantes às regras e procedimentos do modelo burocrático weberiano.

6.3 A atuação administrativa do Poder Judiciário de hoje.

Mas por que dar tanta importância aos atos de má-fé processual (ou assédio processual), se esse instituto parece ser tão específico no mérito do Direito?

Não se estaria deslocando demais o escopo do presente trabalho, que deve estar limitado à excelência da gestão judiciária, ao mérito do Direito, àquilo que hoje se atribui integralmente aos magistrados?

Leitura mais atenta das novas tendências e dos doutrinadores do tema indica que assédio processual (e as técnicas para suprimi-lo), como eficiência razoável duração do processo e a flexibilização de aspectos do modelo burocrático com a administração gerencial do Judiciário podem representar um avanço.

A doutrina do Professor Antônio Ernani Pedrosa Calha²⁸, identifica mudanças no direito e na sociedade e aponta descompasso entre o modelo burocrático convencional de organização do Judiciário e as novas demandas judiciais.

A administração da justiça depende diretamente da qualidade dos juízes em exercício, conseqüentemente, a independência do judiciário é uma característica imperativa de qualquer projeto de reforma para o setor. Significa mais do que a independência do magistrado em relação a influência política, inclui aspectos estruturais, organizacionais e administrativos do sistema judiciário, todos desenvolvendo um importante papel na garantia da prestação jurisdicional. Todavia, devido ao fato de um determinado número de aspectos estruturais da independência serem constitucionais por natureza, o foco desta seção será direcionado em questões administrativas e organizacionais.

²⁸ CALHAO, Antônio Ernani Pedrosa. O princípio da eficiência na administração da justiça. São Paulo: RCS Editora, 2007.

A flexibilidade de gestão, qualidade dos serviços e prioridade às demandas do cidadão oriundas do modelo gerencial, buscam a incorporação de novos significados ao modelo burocrático weberiano na administração pública.

O planejamento estratégico, e não apenas o planejamento racional, associado a lógica de estratégia de atuação administrativa permite a flexibilidade necessária as alterações nos programas governamentais de mudanças institucionais no Poder Judiciário.

Conforme leciona o Professor Ernani, para que o indivíduo exerça plenamente sua cidadania, é imprescindível ao regime democrático a garantia tanto da prestação jurisdicional, quanto do serviço público colocado à sua disposição.

No Plano de Reforma do Aparelho do Estado foram considerados quatro setores de atuação do Estado, tendo em vista, exclusivamente, as atividades-fim da Administração Pública. Os quatro setores são:

- Núcleo estratégico são os órgãos do Governo, Poderes Legislativo, Judiciário, Ministério Público, e, no Poder Executivo, o Presidente da República, os Ministros, seus auxiliares e assessores diretamente responsáveis pelo planejamento e formulação das políticas públicas.
- Atividades exclusivas são as que só o Estado pode prestar, onde entram os poderes de regulamentar, fiscalizar e fomentar;
- Serviços não exclusivos, setor onde o Estado atua simultaneamente com outras organizações privadas ou públicas não estatais;
- Setor de produção de bens e de serviços para o mercado, área de atuação das empresas, abrangendo atividades econômicas voltadas para o lucro.

No caso do Núcleo Estratégico, segmento ao qual pertence o Poder Judiciário, trata-se de restabelecer a capacidade governamental na formulação e avaliação de políticas públicas, as quais atendam os objetivos mais gerais da sociedade e sejam compatíveis com o interesse nacional. Assim, o objetivo da proposta é aumentar sua efetividade mediante: a introdução de uma cultura gerencial, baseada na avaliação de desempenho; a implantação de uma política de profissionalização do serviço público (carreiras, salários, concursos públicos anuais, educação continuada); a consolidação e convergência de sistemas de informações

para instrumentalizar o núcleo estratégico na sua função de formulação e avaliação de políticas públicas; e a capacitação gerencial para definição e supervisão de atividades.

Estudos mais recentes realizados no Brasil indicaram a necessidade do alinhamento estratégico entre o Poder Judiciário e a Reforma do Aparelho do Estado “buscando aprimorar a qualidade e eficiência da Justiça, fomentando um ambiente propício ao comércio, financiamentos e investimentos” ²⁹. O fluxo internacional de capitais exige do Estado decisões ágeis, que auxiliem e promovam segurança jurídica, logo, que sejam previsíveis e efetivas. Estudos realizados no Ministério da Justiça brasileiro³⁰ constataram o mau funcionamento do Judiciário, com conseqüências nada a contento para a população brasileira.

A ineficiência da estrutura judiciária implica grandes prejuízos ao país, na medida em que exclui grande parte da população ao direito à prestação jurisdicional célere e efetiva. A eternização dos conflitos dificulta a atuação de advogados, magistratura, defensoria pública, advocacia pública e serventia de justiça, penalizando a magistratura no seu mister de dizer o direito e, por fim, elevando o *custo Brasil*.

Segundo o professor Ernani, o deficiente funcionamento do Poder Judiciário agrada “aos que se valem de sua ineficiência para não pagar, para não cumprir obrigação, para protelar, para ganhar tempo – mas não interessa ao país”³¹.

“Não há dúvida de que o público quer um governo mais eficiente, mas ele deseja ainda mais um governo efetivo.”³²

6.4 As deficiências do Poder Judiciário e o Plano de Metas

“Nosso Judiciário foi construído na Constituição de 1988 como Poder de Estado. Esse Judiciário tem duas faces. Uma é de prestação de serviços, que é fazer aquilo que compete à Justiça fazer: garantir direitos, resolver conflitos, arbitrar divergências. A outra é a face política. Essa face

²⁹ Conforme o Prefácio de SriRam Aiyer no Documento Técnico 319 do Banco Mundial. Maria Dakolias. Elementos para a reforma. Trad. Eduardo Sarda. Washington, 1996. p. 5. apud op. Cit. Ernani Calhao.

³⁰ Diagnóstico do Poder Judiciário. Brasília: Secretaria de Reforma do Judiciário do Ministério da Justiça, 2004.

³¹ Op. Cit. p. 105.

³² OSBORNE, D. & GAEBLER, T. (1994), “Reinventando o governo — como o espírito empreendedor está transformando o governo. Brasília: MH Comunicação, pág. 382.

política é típica de todo o arranjo institucional presidencialista. No caso brasileiro, isso se acentua porque temos uma Constituição muito detalhista e com uma gama de direitos enorme, direitos individuais e supra-individuais. E quanto maior for a Constituição, mais detalhista, mais específica, maior é a margem de atuação do Poder Judiciário. Além disso, nós temos duas competições grandes: uma é entre as instituições e outra é dentro de cada uma das instituições. Conflitos entre o Executivo e o Legislativo, quem é que arbitra? O Judiciário. Então, a pauta do Judiciário é enorme e todos os itens têm repercussão pública muito grande. Como você tem muitas mudanças, o Judiciário é chamado a arbitrar o tempo inteiro. A toda e qualquer exigência de reforma constitucional, o Judiciário entra.”³³

Tal ineficiência na administração da justiça é fruto de muitos obstáculos, nesse rol incluída a falta de independência do Judiciário, a inadequada capacidade administrativa dos Tribunais, a deficiência no gerenciamento de processos, a redução no número de juízes, treinamentos inexistentes ou insuficientes, a prestação de serviços de forma não competitiva pelos serventuários, a falta de transparência (moralidade e publicidade) no controle dos gastos públicos, a inadequação do ensino e dos estágios jurídicos, o insuficiente e ineficaz sistema de sanções para condutas antiéticas, a necessidade de maneiras alternativas de resolução de conflitos e leis com procedimentos excessivamente formais.

Com o fim de garantir um ambiente institucional estável e seus conseqüentes resultados econômicos avaliáveis em longo prazo, o Documento Técnico 319³⁴ do Banco Mundial ressalta:

“O presente trabalho propõe um programa para a reforma do judiciário remetendo-se especificamente aos principais fatores que afetam a qualidade desses serviços, sua morosidade e natureza monopolística. O programa de reforma também relaciona os aspectos econômicos e legais, como as raízes da ineficiência e injustiça do sistema. Apesar de não apresentar uma lista exaustiva de medidas, o documento discute os elementos necessários para garantir uma reforma, em direção a um poder eficiente e justo. Os elementos básicos da reforma do judiciário devem incluir medidas visando assegurar a independência do judiciário através de alterações no seu orçamento, nomeações de juízes, sistema disciplinar que aprimore a administração das cortes de justiça através do gerenciamento adequado de processos e reformas na administração das unidades judiciárias; adoção de reformas processuais; mecanismos alternativos de resolução de conflitos; ampliação do acesso da população à justiça; incorporação de questões de gênero no processo da reforma; redefinição e/ou expansão do ensino jurídico e programas de treinamento para estudantes, advogados e juízes.”

Na seqüência, o documento faz recomendações às linhas de atuação de

³³<http://www.conjur.com.br/2009-fev-08/entrevista-maria-teresa-sadek-cientista-politica>.

³⁴ DOCUMENTO TÉCNICO NÚMERO 319 – Elementos para Reforma – O setor Judiciário na América Latina e no Caribe, MARIA DAKOLIAS – Banco Mundial, Washington, D.C., 1996

um Judiciário ideal ao aplicar e interpretar as normas, como sejam: *previsibilidade nos resultados dos processos; acessibilidade às Cortes pela população em geral, independente de nível salarial; tempo razoável de julgamento; recurso processuais adequados*³⁵.

Uma leitura atenta leva à conclusão de que os atos praticados com má-fé processual estão na contramão do que se espera interna e externamente do Brasil, na medida em que implicam obstáculo à razoável duração do processo, à efetividade das medidas judiciais, à eficiência no Poder Judiciário, ao interesse público.

O combate ao assédio processual relaciona-se com os parâmetros da administração da justiça, a ser equacionado por meio da análise detalhada dos instrumentos processuais utilizados, que geram um número excessivo de processos e é um dos elementos para a reforma do Judiciário. Em muitos casos, a simples implementação dos procedimentos atuais pode ser suficiente (quando existe prazos que são regularmente ignorados, por exemplo), ao passo que em outras reformas processuais são necessárias. As reformas processuais demandam uma identificação dos procedimentos que obstruem a eficiência dos tribunais e causam atrasos e morosidade.

Constata-se da doutrina do Professor Antônio Ernani Calhao que a procedimentalização³⁶ do processo decisório e a formação dos atos de governo, constituem-se em elementos de legitimação da atuação estatal.

Por outro lado, pensando-se na legitimação dos atos da Administração Pública, observe-se que as expressões *legitimação pelo procedimento* e *legitimação pelo resultado*, sobre as quais foram lançadas a interpretação dos modelos de administração pública, precisam ser delimitadas no tocante às suas amplitudes.

Legitimação pelo procedimento, na ótica do modelo burocrático, é uma referência à concepção weberiana de organização da atividade pública, baseada na

³⁵ Idem, págs. 12, 16 e 18.

³⁶ Para Romeu Felipe Bacellar Filho, a procedimentalização do agir administrativo, isto é, a fixação de regras para o modo como a administração deve atuar na sociedade e resolver os conflitos configura, assim condição indispensável para a concretização da democracia. Sem a fixação do procedimento administrativo, impossibilita-se qualquer relação estável entre administração e cidadãos. É necessário que cada um saiba até onde vai o poder do outro e como este poder será exercido (...). O procedimento administrativo não deixa de ser um modo de domesticação do exercício do poder da administração pública. (Princípios constitucionais do processo administrativo disciplinar. São Paulo: Max Limonad, 1998, p. 130-131). Apud CALHAO, Antônio Ernani Pedroso. O princípio da eficiência na administração da justiça. São Paulo: RCS Editora, 2007.

lei como atributo específico de preservar o interesse público, vale dizer, é o princípio da legalidade, a partir da qual se pautou a ação administrativa conceituada como racional-legal.

A elegia da forma intensifica e distorce o fim almejado (bem comum), gerando na atribuição do Estado, enquanto prestador de serviços públicos, o engessamento do atendimento.

Legitimação por resultados, na visão da administração gerencial é a chamada “administração por objetivos”, vale dizer, aquela cujo foco principal é agregar ao procedimento um sentido objetivo de se atingir o resultado almejado, realizando “um ajuste pragmático entre as normas e as situações para melhor atingir os objetivos”³⁷.

Considerando-se a dimensão legal do ato administrativo, vale considerar que foi importante o acréscimo do Princípio da Eficiência ao regime jurídico vigente.

Mas, como transformar a administração pública judiciária para que atinja melhores resultados?

Atualmente, o Judiciário está empenhado em assegurar o direito constitucional à “razoável duração do processo judicial”, o fortalecimento da democracia, além de eliminar os estoques de processos responsáveis pelas altas taxas de congestionamento, proporcionar maior agilidade e eficiência à tramitação dos processos, melhorar a qualidade do serviço jurisdicional prestado e ampliar o acesso do cidadão brasileiro à justiça.

Segundo o Professor Ernani, a

“Gestão Estratégica deve produzir resultados mediante o redirecionamento organizacional que possibilite o desenvolvimento de ações estratégicas, táticas e/ou operacionais em consonância com as metas estabelecidas.

Com tais iniciativas inseridas pela modelagem gerencial, a Administração Pública poderá alcançar um novo patamar de desempenho em bases racionais e eficientes. Entretanto, a adoção de objetivos implica escolhas, as quais nem sempre estão expressas em dispositivos normativos, exigindo, em regra, a atuação do administrador pela via do poder discricionário. As decisões são permeadas sempre pela ótica da ponderação de interesses no Direito Administrativo, como forma de atingir a finalidade pública”.

O tratamento dos atos de assédio processual deve se dar por uma modulação entre os modelos burocrático e da administração gerencial, pois no controle permanente de resultados (que no serviço público judiciário demandam razoável duração do processo e efetividade das medidas judiciais), fundado na

³⁷ TROSA, Sylvie. *Gestão pública por resultados: quando o Estado se compromete*. Rio de Janeiro: Revan, 2001, p. 55.

legalidade, numa visão sistêmica que leve em conta os demais princípios que informam a administração pública.

Ademais, se a missão do Judiciário for à prestação jurisdicional, buscar a razoável duração do processo, a efetividade das medidas judiciais, a eficiência como um todo, um dos objetivos estratégicos será, necessariamente, coibir o assédio processual, inclusive com fixação de Metas para tanto, o que por si só demonstra a importância de se estabelecer alinhamento estratégico em convergência a esse tema.

A Reforma do Aparelho do Estado adentrou o âmbito do Poder Judiciário com a reforma implantada através da Emenda Constitucional 45 de 30 de dezembro de 2004, prevendo dentre inúmeras inovações a constituição do Conselho Nacional de Justiça – CNJ, que assumiu a responsabilidade e o desafio de reestruturação do Poder Judiciário, com base em planos de metas implantados a curto e médio prazos para:

- Desenvolver e/ou alinhar planejamento estratégico aos objetivos estratégicos do Poder Judiciário;
- Identificar os processos judiciais mais antigos e adotar medidas concretas para o julgamento de todos os distribuídos até 31/12/2005 (em 1º, 2º grau ou tribunais superiores);
- Informatizar todas as unidades judiciárias e interligá-las ao respectivo tribunal e à rede mundial de computadores;
- Informatizar e automatizar a distribuição de todos os processos e recursos. Implantar sistema de gestão eletrônica da execução penal e possibilitar acompanhamento eletrônico das prisões provisórias;
- Capacitar o administrador de cada unidade judiciária em gestão de pessoas e de processos de trabalho, para imediata implantação de métodos de gerenciamento de rotinas;
- Tornar acessíveis as informações processuais nos portais da rede mundial de computadores, com andamento atualizado e conteúdo das decisões de todos os processos, respeitado o segredo de justiça;
- Cadastrar todos os magistrados como usuários dos sistemas eletrônicos de acesso a informações sobre pessoas e bens e de comunicação de ordens

- judiciais (Bacenjud, Infojud, Renajud);
- Implantar núcleo de controle interno; e
 - Implantar o processo eletrônico em parcela de suas unidades judiciárias.

7 - Processos de trabalho típicos passíveis de incidência de assédio processual dos litigantes

Conforme já posto na introdução do presente trabalho, o que caracteriza o assédio processual não é o exercício moderado dos direitos e faculdades processuais, mas sim o abuso, a deslealdade no uso do meios prescritos pelo ordenamento jurídico, para a defesa de direitos ameaçados ou desrespeitados.

Nas Justiça Federal e do Trabalho, com processos de trabalho semelhantes, observaram-se situações, no nível organizacional de controle de processos³⁸, ações que evidenciam a prática de assédio processual:

- a) Macroprocesso: Tramitação processual em 1ª Instância;
- b) Processos: Distribuição dos processos e conhecimento.
 - b.1 - Sub-processos:
 - Recebimento e cadastro de petições iniciais: ajuizamento de ações apenas como resistência a comandos legais ou contratuais, com o fim de retardar o pagamento ao credor.
 - Audiência: produção injustificada de prova, entre outras;
 - Pós-sentença: embargos de declaração protelatórios;
- c) Processo: execução
 - c.1- Sub-processos:
 - Liquidação: impugnação aos cálculos do autor;
 - Citação, penhora e avaliação: tentativa de evitar a citação, recusa em aceitar encargo de depositário fiel do bem penhorado, impugnação ao valor da avaliação, nomeação de bem de difícil alienação ou sem valor de mercado, etc;

³⁸ GONÇALVES, José Ernesto Lima; CATTINI, Orlando; SOARES, Maria Fernanda Leite; BERNARDO, Maria Aparecida. Abordagem de processos organizacionais. FGV, setembro/2006.

- Embargos: os próprios embargos, embargos de declaração;
 - Embargos de terceiro: ajuizamento com fins procrastinatórios tão-somente;
- d) Processo: cumprimento de diligências externas: esquivar-se do recebimento das comunicações processuais, recusar-se a abrir estabelecimento; etc.;
- e) Processo: concretização da prestação jurisdicional: entabular acordo e não efetuar o pagamento nem da primeira parcela, sequer;
- f) Processo: consulta aos autos arquivados: requerimento de medidas infrutíferas.

Em 2006, a pedido do Tribunal Superior do Trabalho - TST, foi executado o levantamento dos processos de trabalho que ocorrem na 1ª Instância da Justiça do Trabalho³⁹.

Tal abordagem se orientou pela administração por processos, condizente com a administração gerencial que se busca no Judiciário, atualmente.

No presente estudo, foi adotada a abordagem elaborada pelo Professor José Ernesto Lima Gonçalves, conforme apresentada ao TST.

Dele também vem a lição de que

“Na concepção mais freqüente, processo é qualquer atividade ou conjunto de atividades que toma um input, adiciona valor a ele e fornece um output a um cliente específico. Os processos utilizam os recursos da organização para oferecer resultados objetivos aos seus clientes (Harrington, 1991).

Mais formalmente, um processo é um grupo de atividades realizadas numa seqüência lógica com o objetivo de produzir um bem ou um serviço que tem valor para um grupo específico de clientes (Hammer e Champy, 1994).⁴⁰

Segundo o Professor Ernesto, os modelos básicos de processos empresariais formam um espectro que abrange desde o mais concreto e objetivo modelo, baseado no fluxo de materiais, até o modelo mais abstrato, que se fundamenta na mudança de estados de um sistema.

As principais características desses modelos são:

- *inputs e outputs* claros;

³⁹ GONÇALVES, José Ernesto Lima; CATTINI, Orlando; SOARES, Maria Fernanda Leite; BERNARDO, Maria Aparecida. Abordagem de processos organizacionais. FGV, setembro/2006. O material foi fornecido e utilizado durante convocação extraordinária dos diretores de secretaria de Vara do Trabalho, realizada em setembro de 2006, por determinação da administração do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região (Paraná), em face das profundas mudanças na gestão judiciária, noticiadas pelo próprio Tribunal Superior do Trabalho.

⁴⁰ GONÇALVES, José Ernesto Lima. As empresas são grandes coleções de processos. RAE – Revista de Administração de Empresas. Jan/Mar 2000. v. 40. n.1.

- atividades discretas;
- fluxo observável;
- desenvolvimento linear e
- sequência de atividades.

Ademais, os processos de trabalho importantes no funcionamento das organizações possuem três características marcantes:

- são realizados de forma horizontal na estrutura hierárquica;
- frequentemente abrangem vários segmentos da organização e
- têm como resultado os produtos (bens ou serviços) que a organização oferece aos seus clientes.

Tais características também se observam nos processos de trabalho da primeira Instância da Justiça do Trabalho.

Essas características se verificam nos processos de trabalho levantados na abordagem supra, exemplificando-se com o macroprocesso *tramitação processual em 1ª Instância*, processo de conhecimento, sub-processo de pós-sentença.

Por outro lado, também se pode considerar que tais processos se tratam de atividades coordenadas que envolvem pessoas, procedimentos e tecnologia.

Os processos de trabalho comportam todas as atividades desenvolvidas em uma organização, sendo que é por meio deles que se entregam produtos e serviços aos clientes, que no caso da Administração Judiciária são as partes em litígio.

Para obtenção da satisfação da parte e a conseqüentemente imagem positiva da organização judiciária é relevante o bom desempenho dos processos organizacionais e o seu gerenciamento, que implica preocupação contínua com os seus resultados, de forma a superar sempre os padrões de desempenho estabelecidos, para melhoria contínua.

Sabe-se que todas as organizações desenvolvem grande número de processos de trabalho para a realização de todas as famílias de atividades típicas da empresa, porém os processos que interessam para o esforço de aperfeiçoamento do desempenho da organização são aqueles que geram o produto final da organização, com vista à satisfação da solicitação inicial feita pelo cliente.

Não se perca de vista que o *cliente final do serviço público judiciário* são

as partes, representadas por seus advogados.

Sabe-se, também, que toda organização possui processos essenciais para a obtenção dos produtos ou serviços que são oferecidos aos seus clientes. No caso das empresas privadas, esses processos de trabalho também são chamados de processos de negócio, sendo que tais processos geralmente transpõem as fronteiras funcionais e organizacionais, pois dificilmente uma única unidade organizacional tem a atribuição, os recursos e as competências necessárias para executar todas as atividades requeridas.

Esses processos essenciais são processos de agregação de valor e de seu bom desempenho depende o resultado da organização.

Tudo que se falou até aqui é aplicável aos processos de trabalho levantados pelo Professor José Ernesto Lima Gonçalves como desenvolvidos na primeira Instância da Justiça do Trabalho.

7.1 Aperfeiçoamento dos processos de trabalho

Há quatro etapas no aperfeiçoamento dos processos de trabalho característicos de uma organização, com vistas ao seu melhor desempenho e adequação:

- a identificação do processo de trabalho;
- o mapeamento do processo por meio de coleta de dados;
- a análise do desempenho do processo e
- a proposição de aperfeiçoamentos no processo.

A primeira etapa do aperfeiçoamento de processos de trabalho engloba a identificação cuidadosa das seguintes características específicas dos processos de interesse:

- Atividade inicial e final;
- Produto resultante do processo de trabalho;
- Atividades principais;
- Lógica de relacionamento das principais atividades do processo;
- Números-chave do processo: volume de operação, capacidade de atendimento, duração média do processo, número de pessoas envolvidas em cada atividade, etc.

No presente estudo, o que pretende é aperfeiçoar os processos de trabalho nos quais tipicamente pode haver a prática de conduta antiética de quaisquer das partes, que importe em assédio processual.

Tem-se, então, que as etapas de identificação do processo de trabalho e do mapeamento do processo por meio de coleta de dados foram objeto do trabalho realizado pelo Professor José Ernesto Lima Gonçalves e sua equipe, a pedido do Tribunal Superior do Trabalho.

Ao proceder-se a análise de desempenho do processo, considerando a incidência de assédio processual, haja vista o dolo processual, sua rápida detecção inverte a lógica de sua utilização, permitindo o reconhecimento e efetivo exercício do direito quer pelo autor ou pelo réu.

A proposição de aperfeiçoamento inclui a mudança de cultura organizacional, introduzindo um plano de gestão com a flexibilização do modelo burocrático, introduzindo práticas do modelo gerencial, como explicitadas anteriormente, buscando anular os efeitos do dolo processual e devolvendo os autos à tramitação normal.

Além da anulação dos efeitos do ato processual anti-ético, tal intervenção ainda traria ao potencial assediador a certeza da sanção judicial e a aplicação célere desta, afastando o sentimento de impunidade.

Sintetizando, a intervenção geraria efeito reativo e preventivo (pedagógico).

Em termos práticos, seria criar um sub-processo de tratamento de atos de má-fé processual, que pode ser adaptado aos fluxogramas dos processos de trabalho nos quais tipicamente tal conduta anti-ética possa ocorrer.

Observe-se, todavia, que não só os magistrados, mas também todos os servidores que de algum modo estejam envolvidos nos processos de trabalho, devem ter conhecimento suficiente para distinguir um ato processual normal de outro, praticado com má-fé processual, de modo a deflagrar o sub-processo de saneamento, que deverá ser finalizado pelo Juiz da causa.

Para o mesmo mister, além do conhecimento da teoria dos atos de assédio processual, os servidores deverão alinhar estrategicamente suas atividades para a identificação dessas condutas anti-éticas, de modo a atingir o objetivo de prestação jurisdicional efetiva e por meio de razoável duração do processo.

Outra atividade típica do processo em tela seria a elaboração pelo servidor que constatou o ato de má-fé processual de relatório ou certidão circunstanciada acerca dos elementos fáticos e/ou constantes dos autos para balizamento da decisão do Juiz da causa.

8 – Conclusão

Na Roma Antiga, “Fide”, *era a deusa fiadora* da veracidade e da lealdade tanto nas relações da vida pública como da privada, seu culto deu origem à locução “*bona fide*”, que traduzia o procedimento leal, correto, de “boa fé”.

Em Cícero, a *bona fides* ou boa fé refere-se ao cumprimento de promessas, a honra aos negócios e aos contratos. É, ainda, a intenção, a virtude do homem, que ao fazer acordos pretende cumpri-los, realizando-os com boa vontade, convicto de que a virtude é a melhor escolha, a honra é que a determina, o empenho, o respeito, a responsabilidade, a confiança e verdade, são em última análise inerentes a dignidade do indivíduo.

Marco Túlio Cícero viveu na Roma Antiga, nos anos de 106 - 43a.C.

Acreditando que sem virtude no homem, tal também não existiria no Estado, Cícero, enxerga a evolução da sociedade, da lei e do governo, como uma consequência da evolução do homem. Portanto, se não existisse virtude no homem, também não existiria no estado. Em Cícero, a ciência de governar, o Estado de Direito, o governo justo são produtos da virtude do homem.

De Cícero, na Roma Antiga, ao contexto atual, a sociedade, o Estado e as instituições sabem determinar a existência da virtude preconizada na Antiguidade. Diferenças entre justiça e injustiça, valor e desvalor, responsabilidade e descaso exigem profundas transformações no período atual. As dificuldades de reconhecimento dos problemas e disfunções das instituições multiplicam incertezas. Novas condições se impõem ao relacionamento com o Estado, especialmente com a instituição: Justiça. Acionado para dirimir conflitos cada vez mais complexos, decorrentes do alargamento dos direitos e do processo de exclusão, imposto pela apropriação das riquezas, falta de justiça redistributiva e distribuição equitativa dos

benefícios sociais, o Poder Judiciário precisa redefinir seu papel.

Os desafios se impõem decorrentes da economia transnacionalizada, da globalização e das crises do Estado, que desde o no final do século passado, determinaram a necessidade de empreender reformas administrativas para implantação de novas leituras para as instituições e o papel do Estado. As novas formas de gestão necessárias ao ajustamento do aparelho do Estado, a reconstrução em face das crises do Estado e de sua administração teve início nos anos 80 nos países industrializados; no Brasil, essa discussão tomou vulto na década dos 90. A relevância da necessidade de mudança de paradigma busca tornar o Estado mais eficiente, eficaz e efetivo nos aspectos administrativo e político, efetuando a revisão das suas funções nas relações com a sociedade e com o mercado. É a readequação do Estado burocrático com a introdução do mecanismos do Estado gerencial redefinindo os preceitos de manutenção e estabilidade democrática

Para isso, a Justiça necessita elaborar mecanismos de resolução de controvérsias, ocupando seu espaço de atuação, para forjar uma identidade institucional, que permita o cumprimento de seu objetivo de pacificação social.

A identificação dos casos de assédio processual denota preparo funcional, autonomia gestora, reconhecimento institucional, investimentos em tecnologia, em face do grau de responsabilidade em relação aos serviços prestados, relativos a pacificação social e ao interesse público maior.

O alinhamento estratégico entre o Poder Judiciário e a Reforma do Estado vem buscando aprimorar a qualidade e eficiência da Justiça, fomentando um ambiente propício à imagem internacional do país, e suas consequências em termos comércio, financiamentos e investimentos. A ineficiência da estrutura judiciária implica grandes prejuízos ao país, na medida em que exclui grande parte da população do direito à prestação jurisdicional célere e efetiva, dificulta a atuação de advogados, magistratura, defensoria pública, advocacia pública e serventia de justiça, penaliza a magistratura no seu mister de dizer o direito e, por fim, eleva o *custo Brasil*.

Um ambiente institucional estável e seus consequentes resultados econômicos reflete a necessidade de se dar importância a atuação eficiente do Poder Judiciário.

Ademais, sendo a missão do Judiciário a pacificação social, com base na razoável duração do processo, na efetividade das medidas judiciais, na eficiência como um todo, um dos objetivos estratégicos será coibir o assédio processual, estabelecendo alinhamento estratégico em convergência a esse tema.

Em sua legitimidade para o cumprimento de sua parcela no poder estatal, o Poder Judiciário, obtem pela independência institucional, pela eficiência funcional e por sua autoridade moral, o respaldo dessa legitimidade, que precisa ser permanentemente validada pela prática, na realidade de seus órgãos e de seus integrantes, para o exercício de uma atividade jurisdicional de resultados.

9 – Referências Bibliográficas

- ABRUCIO**, Fernando Luiz, O impacto do modelo gerencial na Administração Pública: Um breve estudo sobre a experiência internacional recente – Cadernos ENAP, Brasília, 1997.
- ALVIM**, Arruda. Manual de Direito Processual Civil. vol. 1, 6ª ed. , São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 1997.
- AZEVEDO** Clóvis Bueno de. Os servidores públicos e a burocracia. In: Burocracia e reforma do Estado. Fundação K. Adenauer, 2001.
- AZEVEDO**, Clovis Bueno de, LOUREIRO Maria Rita. Carreiras públicas em uma ordem democrática: entre os modelos burocrático e gerencial. Revista do Serviço – RSP - Público Ano 54, Número, Jan-Mar 2003.
- BACELLAR FILHO**, Romeu Felipe. Princípios constitucionais do processo administrativo disciplinar. São Paulo: Max Limonad, 1998.
- BENJOR**, Jorge; ARAGÃO, Jorge; VERCILLO, Jorge. Canção São Jorge, líder dos Templários.
- CAHALI**, Yussef Said. Código de Processo Civil. 5ª. Edição Atualizada, Editora Revista dos Tribunais.
- CALHAO**, Antônio Ernani Pedroso. O princípio da eficiência na administração da justiça. São Paulo: RCS Editora, 2007.
- COBRA**, Marcos. Administração estratégica no mercado. São Paulo: Atlas, 1991. Diagnóstico do Poder Judiciário. Brasília: Secretaria de Reforma do Judiciário do Ministério da Justiça, 2004.
- Documento Técnico** 319 do Banco Mundial. Maria Dakolias. Elementos para a reforma. Trad. Eduardo Sarda. Washington, 1996.
- ECK**, Johaness e TUBAKI, Edson - M. Administração estratégica no setor público federal. Anais do XVIII ENANPAD. Salvador: ANPAD, 1994.
- EXERTO** do texto A família. [Programa Momento Espírita]. Disponível em <http://www.momento.com.br/exibe_texto.php?id=764>, Acesso em 06 abr. 2009.
- GONÇALVES**, José Ernesto Lima. As empresas são grandes coleções de processos. RAE – Revista de Administração de Empresas. Jan/Mar 2000. v. 40. n.1.
- GONÇALVES**, José Ernesto Lima; CATTINI, Orlando; SOARES, Maria Fernanda
- KOLODY**, Helena. Sinfonia da Vida. Org. Tereza Hatue de Rezende. Curitiba: Pólo Editorial do Paraná, 1997. Terceto final do poema Sonhar (1941)
- MARINOFF**, Lou. Pergunte a Platão, pág. 381, 6ª. Edição, Editora Record Ltda, RJ/SP, 2003.
- MELO**, Celso Antonio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. São Paulo: Malheiros, 1998.
- MOREIRA**, José Carlos Moreira. Novo Processo Civil Brasileiro. 19ª ed., Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1997.
- MOREIRA NETO**, Diogo de Figueiredo. Mutações do Direito Administrativo. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. 351p.
- NERY JÚNIOR**, Nelson. Código de Processo Civil Comentado. 3ª edição. São Paulo: ed. Revista dos Tribunais, 1997.
- PEREIRA**, Luiz Carlos Bresser. A reforma gerencial de 1995. In: Burocracia e reforma do Estado. Fundação K. Adenauer, 2001.
- PEREIRA**, Luiz Carlos Bresser. Reforma do Estado e Administração Pública Gerencial. 5ª ed. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2003.

PEREIRA, Luiz Carlos Bresser. Reforma do Estado para a Cidadania: a reforma brasileira na perspectiva internacional. São Paulo; Ed. 34; Brasília; ENAP, 1998.

OSBORNE, D. & GAEBLER, T. (1994), "Reinventando o governo — como o espírito empreendedor está transformando o governo. Brasília: MH Comunicação, pág. 382

PAROSKI, Mauro Vasni. Reflexões sobre a morosidade e o assédio processual na justiça do trabalho. Revista LTr, São Paulo, v. 72, n. 1, p. 33-44. Jan. 2008.

SANTOS, Alvacir Correa dos. Princípio da eficiência da administração pública. São Paulo: LTR, 2003.

SILVA, José Afonso, Curso de Direito Constitucional Positivo. ed. 18. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 655-656.

TAYLOR, Frederick Winslow. Princípios de Administração Científica [trad: Arlindo Vieira Ramos]. 8ª. ed., São Paulo : Atlas, 1990.

TEMA da Campanha da Fraternidade católica 2009, da CNBB – Confederação Nacional dos Bispos do Brasil.

THEODORO JUNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil., vol. 1, 22ª edição. Rio de Janeiro: ed. Forense, 1997.

TROSA, Sylvie. Gestão pública por resultados: quando o Estado se compromete. Rio de Janeiro: Revan, 2001.

VOLKER, Paulo. O Desafio Ético das Organizações – Palestra proferida em 11/09/2003 – Belo Horizonte TRE-MG.

WARREN, Rick. Uma vida com propósitos: você não está aqui por acaso. Trad. James Monteiro dos Reis. São Paulo: Editora Vida, 2003. p. 13. Bíblia Evangélica, versão NTLH (Nova Tradução na Linguagem de Hoje)

http://pt.wikipedia.org/wiki/Modelo_burocrático_da_administração, acesso em

<http://www.conjur.com.br/2009-fev-08/entrevista-maria-teresa-sadek-cientista-politica>.