



ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

O RACISMO ESTRUTURAL NO PODER JUDICIÁRIO E O CONTROLE DO
CNJ

Victor Pinho Lobo

Rio de Janeiro
2021

VICTOR PINHO LOBO

O RACISMO ESTRUTURAL NO PODER JUDICIÁRIO E O CONTROLE DO
CNJ

Artigo científico apresentado como exigência de conclusão de Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro.

Professores Orientadores:

Mônica C. F. Areal

Nelson C. Tavares Júnior

Rio de Janeiro
2021

O RACISMO ESTRUTURAL NO PODER JUDICIÁRIO E O CONTROLE DO CNJ

Victor Pinho Lobo

Graduado pela Universidade Federal Fluminense – campus Macaé-RJ. Advogado.

Resumo – a população negra ainda sofre com os estigmas herdados de seus antepassados, uma história de muita dor e discriminação étnico-racial. É inconteste que mudanças firmes nas variadas esferas da vivência social caminham no sentido de extirpar esse mal, mas também é verdade que o racismo é uma forma de controle das minorias, apesar de mais da metade da população brasileira ser composta por negros e pardos. Ocorre que, por se tratar de um reflexo social, as instituições que a compõem acabam por reproduzir tal modelo, e o Poder Judiciário não é exceção, apesar de seu papel de defensor da igualdade e dignidade humana do povo. A forma de expressão do preconceito racial por muitas ocasiões pôde ser observada nas decisões emanadas pelos Tribunais e seus magistrados, em especial nas condenações criminais, mas em muitas elas de forma velada. Recentemente um caso acendeu os holofotes da indignação e os apontaram para uma decisão exarada por uma magistrada no TJPR, a qual utilizou a raça do apenado no momento de efetuar a dosimetria de sua pena, de maneira explícita. Não obstante diversas ações administrativo-disciplinares terem sido ajuizadas em desfavor da referida juíza, para o espanto da sociedade civil, apenas uma no CNJ prosseguiu. Entretanto, casos semelhantes surgem com certa constância, e acabam sem qualquer punição àqueles que emanaram tais decisões. A essência do presente trabalho é elucidar um quadro da realidade penitenciária, sua composição, e analisar o importante papel que o CNJ vem desempenhando desde sua criação, para saber se sua atuação é suficiente para garantir uma Justiça efetivamente justa.

Palavras-chave – Direito Constitucional. Direito Penal. Processo administrativo disciplinar. CNJ. Injúria racial no Judiciário. Racismo estrutural.

Sumário – Introdução. 1. Os direitos fundamentais à honra, à igualdade e à liberdade de expressão. 2. CNJ: papel, atribuições, processos administrativos e penas disciplinares. 3. Julgado paradigma: a moldura do racismo institucional em *terrae brasilis*. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho científico possui o escopo de discutir o que se consignou denominar de racismo estrutural ou institucional, e ainda, expor as consequências fáticas desse quando perpetrados no bojo do exercício jurisdicional do Estado, ou seja, as condenações. Além disso, objetiva lançar uma luz ao tema sob a ótica do controle externo correcional realizado pelo Conselho Nacional de Justiça.

Para esses fins, são abordadas obras de doutrinadores, artigos científicos, assim como a jurisprudência dos tribunais sobre a matéria, além, é claro, de ressaltar a decisão judicial

paradigma, de modo a permitir observar os efeitos do discurso racista, seja ele velado ou explícito, no mundo jurídico e prisional em *terrae brasilis*.

Em outras palavras, questiona-se até que ponto tais condenações são fundamentadas em análise fático-probatória dos autos e até que ponto são resultados de um preconceito racial institucional.

Vale ressaltar que, mesmo com a existência de esparso arcabouço legal de cunho positivo (ação) e negativo (abstenção), que visam coibir tais atos ilícitos, o que é constatado no mundo fático é que a acentuada desigualdade social, resultado dos séculos de perpetração da segregação racial, preenche o cenário prisional brasileiro com negros e pobres.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 veda o preconceito, capítulo do constitucionalismo fraternal, e a elenca como um dos objetivos fundamentais da República. Mas não somente, nossa Carta Maior determina ainda que o racismo constitui crime inafiançável e imprescritível, regulado por lei.

Ora, tal reprimenda acaba por suscitar certas indagações no âmbito das prerrogativas da magistratura. As sanções previstas na LOMAN são suficientes para coibir tais condutas? Pode o magistrado ser responsabilizado por opinião emitida no corpo da fundamentação de sua sentença?

O primeiro capítulo aborda a importância constitucional que o bem jurídico tutelado – a honra – tem para o ordenamento, e como o crime de racismo se configura nas tratativas de aspectos horizontal e vertical, ou seja, entre particulares e entre particular e Estado. Posteriormente, pretende-se demonstrar que a prerrogativa que o magistrado possui de não ser tolhido por opiniões manifestadas, ou pelo teor das decisões que proferir, não compreende aquelas de cunho racista.

Num segundo momento, o que se propõe é conjecturar sobre a situação prisional, que a população carcerária de etnia negra, tem sua atual composição não somente pelo aspecto histórico-social desde a época do Brasil colônia, mas também, indiretamente, por seu legado na forma de pensar das pessoas, incluindo juízes os quais, (in) conscientemente, enxergam a cor da pele como aspecto a ser considerado na valoração negativa da pena, ou fundamento para um juízo condenatório.

Já no terceiro capítulo, à baila a (in) eficácia das sanções previstas na LOMAN quando aplicadas, no caso concreto, pelo Conselho Nacional de Justiça, não obstante seus esforços recentes no trabalho de conscientização de seu pessoal e de toda a população, em especial os juristas.

A pesquisa se desenvolve pelo método hipotético-dedutivo, haja vista que visa eleger um conjunto de proposições hipotéticas, crendo serem viáveis e adequadas para destrinchar o objeto da presente pesquisa, com o escopo de comprová-las ou rejeitá-las com fulcro na argumentação.

Ademais, são trazidos à baila casos concretos além de dados gráficos e estatísticos de pesquisas realizadas por órgãos oficiais e licenciados, objetivando dar maior credibilidade e concretude ao que se expõe.

Por fim, a abordagem do objeto desta pesquisa jurídica é necessariamente qualitativa, porquanto o pesquisador pretende se valer da bibliografia pertinente à temática em foco para sustentar a sua tese, o que inclui doutrina, jurisprudência, artigos, legislação e literatura.

1. OS DIREITOS FUNDAMENTAIS À HONRA, À IGUALDADE E À LIBERDADE DE EXPRESSÃO

Direitos fundamentais são aquelas prerrogativas indispensáveis ao homem e núcleo de proteção à dignidade da pessoa humana, reconhecidas pelo poder constituinte originário de cada Estado como tal. Trata-se, portanto, do exercício de soberania de cada país, na medida em que mesmo que determinado direito exista em dois ou mais ordenamentos, não significa, necessariamente, que será atribuído status de fundamental a todos eles.

O caput do art. 5º da CRFB/88¹ consagra que todos são igual e formalmente, sem distinção de qualquer natureza, o que Alexandre de Moraes² denominou de “igualdade de possibilidades virtuais”, lembrando que o tratamento dispensado deve ser equitativo, tratar os iguais igualmente e os desiguais desigualmente na medida de suas desigualdades.

Destaca o autor que o princípio da igualdade opera em dois planos: a) frente ao legislador ou ao próprio executivo, “impedindo que possam criar tratamentos abusivamente diferenciados a pessoas que se encontram em situações idênticas” e; b) frente ao intérprete das normas, vinculando-o a “aplicar a lei e atos normativos de maneira igualitária, sem estabelecimento de diferenciações em razão de sexo, religião, convicções filosóficas ou políticas, raça, classe social”.

¹BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 26 abr. 2021.

²MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 32 ed. rev. e atual. até a EC nº 91/2016. São Paulo: Atlas, 2016, p. 98-99.

Quanto à honra, corolário dos direitos de personalidade consiste, nas palavras de Uadi Lammêgo Bulos³, em “um bem imaterial de pessoas físicas e jurídicas protegida pela Carta de 1988. Traduz-se pelo sentimento de dignidade própria (honra interna ou subjetiva), pelo apreço social, reputação e boa fama (honra exterior ou objetiva)”.

No âmbito penal é importante salientar que a prática da infração prescinde que a vítima se sinta ofendida, sob uma ótica subjetiva, haja vista que a avaliação do crime depende do contexto social em que fora praticado, mesmo que a ação penal seja privada.

A honra é um bem jurídico disponível, mas não se deve confundir com a existência ou não de crime.

Por fim, a liberdade. Não obstante suas mais variadas ramificações, aquela que interessa a presente obra é tão somente a liberdade de manifestação e pensamento. Amparada pela Carta Magna em seu art. 5º, incisos IV e V⁴, garante o direito de resposta proporcional ao agravo, além da indenização material e moral em hipótese de eventuais danos à imagem, sendo expressamente defeso o anonimato.

Daniel Sarmiento⁵ em estudo realizado nos Estados Unidos da América, observa e analisa o fenômeno do *hate speech* ou discurso do ódio. Ele esmiúça as decisões da Suprema Corte daquele país, e como ela atribuiu uma interpretação à sua Constituição que elevou a liberdade de expressão a um patamar absoluto, propiciando um ambiente sem rédeas ou controles para evitar a disseminação da discriminação e preconceito em face de determinados grupos e minorias.

Em sua conclusão, destaca o jurista que o Brasil não empreendeu tal entendimento. O *hate speech* não está compreendido em nossa concepção da liberdade de expressão, e que esse não é absoluto. Apesar de sua “posição de preferência”⁶ ele encontrando restrições “voltadas ao combate do preconceito e da intolerância contra minorias estigmatizadas”.

³BULOS, Uadi Lammêgo. *Curso de Direito Constitucional*. 8 ed. rev. e atual. até a EC nº 76/2013. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 572.

⁴BRAIL, op. cit., nota 1.

⁵SARMENTO, Daniel. *A liberdade de expressão e o problema do “hate speech”*. Disponível em: <<http://professor.pucgoias.edu.br/sitedocente/admin/arquivosUpload/4888/material/a-liberdade-deexpressao-e-o-problema-do-hate-speech-daniel-sarmiento.pdf>>. Acesso em: 26 abr. 2021. [2006].

⁶Luis Roberto Barroso diz que “na verdade, tanto em sua manifestação individual, como especialmente na coletiva, entende-se que as liberdades de informação e de expressão servem de fundamento para o exercício de outras liberdades, o que justifica uma posição de preferência – preferred position – em relação aos direitos fundamentais individualmente considerados. Tal posição, consagrada originariamente pela Suprema Corte americana, tem sido reconhecida pela jurisprudência do Tribunal Constitucional espanhol e pela do Tribunal Constitucional Federal alemão. Dela deve resultar a absoluta excepcionalidade da proibição prévia de publicações, reservando-se essa medida aos raros casos em que não seja possível a composição posterior do dano que eventualmente seja causado aos direitos da personalidade. A opção pela composição posterior tem a inegável vantagem de não sacrificar totalmente nenhum dos valores envolvidos, realizando a ideia de ponderação.”

Pedro Lenza⁷ chama a atenção para importantes precedentes da Suprema Corte, que ressaltam o caráter relativo da liberdade de expressão como o julgamento da ADPF 130⁸, em que se entendeu pela não recepção da Lei de Imprensa pela Constituição Federal, o HC n° 82.424⁹, de 19.03.2004 e o RE n° 511.961¹⁰, de 17.06.2009.

No que concerne este último, o autor destaca o item 6 da ementa do acórdão, estabelecido por Gilmar Ferreira Mendes, para o qual: “as liberdades de expressão e de informação e, especificamente, a liberdade de imprensa, somente podem ser restringidas pela lei em hipóteses excepcionais, sempre em proteção de outros valores e interesses constitucionais igualmente relevantes, como os direitos à honra, à imagem, à privacidade e à personalidade em geral”.

Para integrar seu entendimento, Lenza cita Virgílio Afonso da Silva¹¹, para o qual não haveria que se falar em colisão de direitos fundamentais nos casos envolvendo liberdade de expressão e direito à honra nas hipóteses de racismo, haja vista que já existe norma que tipifica a prática deste como crime. A escolha foi feita pelo legislador ao prestigiar este em detrimento daquele.

Dessa forma, se torna incompleto vislumbrar aquilo que as infrações penais da injúria racial (art. 140, § 3º do CP¹²) e o crime de racismo (Lei 7.716/1989¹³) maculam: a dignidade humana – núcleo essencial de todos os direitos fundamentais e parâmetro para a limitação da limitação desses.

O racismo institucional ou estrutural pode ser definido como:

(...) o fracasso das instituições e organizações em prover um serviço profissional e adequado às pessoas em virtude de sua cor, cultura, origem racial ou étnica. Ele se manifesta em normas, práticas e comportamentos discriminatórios adotados no cotidiano do trabalho, os quais são resultantes do preconceito racial, uma atitude que combina estereótipos racistas, falta de atenção e ignorância. Em qualquer caso, o racismo institucional sempre coloca pessoas de grupos raciais ou étnicos

BARROSO, Luís Roberto. *Colisão entre liberdade de expressão e direitos da personalidade: Critérios de ponderação. Interpretação constitucionalmente adequada do Código Civil e da Lei de Imprensa*. Disponível em: <https://migalhas.uol.com.br/arquivo_artigo/art_03-10-01.htm>. Acesso em: 20 out. 2020.

⁷LENZA, Pedro. *Direito Constitucional esquematizado*. 23. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 1194.

⁸BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *ADPF n° 130*. Relator: Ministro Carlos Britto. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=605411>>. Acesso em: 26 abr. 2021.

⁹BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *HC n° 82.424*. Relator: Ministro Moreira Alves. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=79052>>. Acesso em: 26 abr. 2021.

¹⁰BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *RE n° 511.961*. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=605643>>. Acesso em: 26 abr. 2021.

¹¹SILVA *apud* LENZA, Pedro. *Direito Constitucional esquematizado*. 23. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 1196 (Coleção Esquematizado)

¹²BRASIL. *Código Penal*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm>. Acesso em: 26 abr. 2021.

¹³BRASIL. *Lei n° 7.716*, de 5 de janeiro de 1989. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17716.htm>. Acesso em: 26 abr. 2021.

discriminados em situação de desvantagem no acesso a benefícios gerados pelo Estado e por demais instituições e organizações.¹⁴

Quando essas condutas são perpetradas por agentes públicos, os efeitos negativos se potencializam e toma proporções incomensuráveis, mas que por outro lado faz com que a sociedade reflita sobre valores perdidos por muitos.

2. CNJ: PAPEL, ATRIBUIÇÕES, PROCESSOS ADMINISTRATIVOS E PENAS DISCIPLINARES

Na época em que a jurisdição estatal estava desacreditada surgiu o CNJ. Criado pela Emenda Constitucional nº 45/2004, é composto por representantes da magistratura, do Ministério Público, da advocacia e da sociedade civil. Possui como principal atribuição o controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário e do cumprimento dos deveres funcionais dos juízes¹⁵.

Desde sua criação o CNJ perpassou por desafios diversos, e para auxiliá-lo em sua empreitada, em Seção Ordinária de 2008, foi criado o Código de Ética da Magistratura (Resolução de nº 60/2018 do CNJ)¹⁶, norma que, de maneira complementar à LOMAN¹⁷ e a própria Constituição Federal, estipula compromisso institucional com a excelência na prestação do serviço público dos magistrados, traçando de maneira geral o que seria um exercício probo de suas atividades e aquilo que seria averso à ética.

Dentre os quarenta e dois artigos positivados no Códex acima mencionado, alguns se destacam como de patente importância para a atuação dos juízes em seu exercício jurisdicional. Cada capítulo trata especificamente de um dever, e dentre eles merecem ênfase os Capítulos: III que aborda o dever da imparcialidade e seus artigos 8º e 9º¹⁸; VIII que trata da prudência e seu artigo 24, e XI¹⁹ que explana a dignidade, a honra e o decoro, e seus artigos 37 e 39²⁰.

¹⁴ABONG. *Cartilha de combate ao racismo estrutural*. Disponível em: <<https://abong.org.br/wp-content/uploads/2020/11/Cartilha-Racismo-Institucional.pdf>>. Acesso em: 26 abr. 2021.

¹⁵MENDES, Gilmar Ferreira; SILVEIRA, Fabiano Augusto Martins; MARRAFON, Marco Aurélio. *Conselho Nacional de Justiça: fundamentos, processo e gestão*. São Paulo: Saraiva, 2016.

¹⁶BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Resolução nº 60*, 26 de agosto de 2018. Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/127#:~:text=aludidas%20normas%20jur%C3%ADdicas%3B-RESOLVE%3A,brasileiros%20%C3%A0%20sua%20fiel%20observ%C3%A2ncia.>>. Acesso em: 26 abr. 2021.

¹⁷BRASIL. *Lei Complementar nº 35*, 14 de março de 1979. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp35.htm>. Acesso em: 26 abr. 2021.

¹⁸BRASIL., op. cit., nota 16.

¹⁹Ibidem.

²⁰Ibidem.

Nessa mesma linha, e tendo como premissa os deveres legais e éticos que devem nortear o cotidiano dos magistrados, em 13 de julho de 2011 foi editada a Resolução 135 do CNJ²¹. Esse ato normativo dispõe sobre a uniformização de normas relativas ao PAD (Procedimento Administrativo Disciplinar) aplicável àqueles, uniformizando os ritos e penalidades a serem observados em todo território nacional.

Sobre a Resolução 135 importa destacar, inicialmente, que o magistrado que pratica ato infracional pode ser processado tanto por seu tribunal quanto pelo CNJ, e a depender de onde for instaurado, o rito variará entre a Res. 135 e o RI CNJ²², respectivamente, por força do art. 103-B, §4º, III da CRFB²³.

Para que isso ocorra de maneira ordenada, em âmbito macro foi criada, na estrutura institucional do CNJ, a Corregedoria Nacional, cuja atribuição executiva e disciplinar facilitou o trâmite para a instalação, investigação e processamento dos procedimentos administrativos advindos de reclamações e denúncias contra magistrados, dentre outras funções previstas no art. 103-B, §5º da CRFB²⁴.

Noutro passo, em âmbito micro quem exerce tais funções junto aos Tribunais estaduais é a Corregedoria de Justiça, que para esse trabalho merece maior atenção a ser dispensada.

Sobre o papel do Corregedor no âmbito dos Tribunais, é válido destacar que, quando se tratar de juiz de primeiro grau, diante de uma reclamação ou denúncia, verificada a verossimilhança de indícios e provas colhidos durante a sindicância, será levada ao colegiado a proposta de abertura de processo administrativo. Se acolhida, sorteia-se relator; se recusado, o procedimento é arquivado. Já no que tange a juiz de segundo grau, o Corregedor não tem poder investigativo, mas tão somente o relator que conduzirá as sindicâncias e o procedimento junto ao colegiado²⁵.

O CNJ pode ainda, sem prejuízo da competência disciplinar e correccional dos tribunais – competência concorrente, reconhecida no julgamento da ADI 4638²⁶ –, avocar processos já em tramitação nos Tribunais, competência essa atribuída pela própria

²¹BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Resolução nº 135*, 13 de setembro de 2011. Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/95>>. Acesso em: 26 abr. 2021.

²²BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Resolução nº 67*, de 03 de março de 2009. Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/124>>. Acesso em: 26 abr. 2021.

²³BRASIL, op. cit., nota 1.

²⁴Ibidem.

²⁵MENDES, op. cit. [e-book]

²⁶BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade de nº 4638*. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4125637>>. Acesso em: 26 abr. 2021.

Constituição Federal em seu art. 103-B, §4º²⁷, o que auxiliou grandemente o retorno de movimentação de processos disciplinares contra juízes há anos paralisados pela inércia de seus pares.

Ocorre que o tema de maior discussão no âmbito do CNJ é a respeito de sua competência. Por se tratar de órgão eminentemente disciplinar e administrativo, apesar de fazer parte do Poder Judiciário, não tem função judicante! Isso quer dizer que não deve e nem pode a Corregedoria discutir ou pretender reformar sentença judicial quanto a matéria de direito, não teratológica, é esse o entendimento do Supremo Tribunal Federal²⁸ e do próprio Plenário do CNJ²⁹.

Apesar de tal limitação em sua atuação, não há obstáculos ao controle disciplinar dos magistrados pelo Conselho, realizado por meio da Corregedoria, e que deve observar algumas diretrizes na hipótese de eventual infração disciplinar praticado pelo julgador no prosseguir de um processo judicial³⁰: (I) atividade censória deve repreender conduta do magistrado não afeta ao seu livre convencimento motivado; (II) quanto a Representação por Excesso de Prazo (REP), deve-se fundar em “excesso injustificado de prazo”, conforme arts. 78 do RICNJ³¹ e arts. 22 a 27 do RGCNJ³², busca preservar a razoável duração do processo, nos moldes do art.

²⁷BRASIL, op. cit., nota 1.

²⁸ Mandado de segurança. Medida liminar deferida. Ato do Corregedor Nacional de Justiça que suspende a eficácia de decisão de tribunal de justiça concessiva de mandado de segurança. Inadmissibilidade. Atuação “ultra vires” do Corregedor Nacional de Justiça, porque excedente dos estritos limites das atribuições meramente administrativas por ele titularizadas. Incompetência absoluta do Conselho Nacional de Justiça, não obstante órgão de controle interno do Poder Judiciário, para intervir em processos de natureza jurisdicional. Impossibilidade constitucional de o Conselho Nacional de Justiça (que se qualifica como órgão de caráter eminentemente administrativo) fiscalizar, reexaminar e suspender os efeitos decorrentes de ato de conteúdo jurisdicional, como aquele que concede mandado de segurança. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Magistério da doutrina. Recurso de agravo a que se nega provimento.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Mandado de segurança nº 25.611*. Relator: Ministro Celso de Mello. Disponível em: < <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiariojustf/anexo/ms28611.pdf>>. Acesso em: 26 abr. 2021.

²⁹Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba. Revisão disciplinar. Arquivamento. Error in judicando. Matéria jurisdicional. Competência do CNJ. 1. Na ausência de indícios de infração aos deveres funcionais do magistrado, a irrisignação com as decisões jurisdicionais deve ser apresentada por meio dos instrumentos processuais cabíveis. Os inconformismos dos litigantes no processo judicial não implicam a responsabilização disciplinar do magistrado, cujas decisões possivelmente desagradarão a uma das partes do processo. 2. A competência disciplinar deste CNJ é exercida quando resta evidenciada ocorrência de infração aos deveres funcionais do juiz, o que não se verifica no caso de decisão imparcial, passível de reforma pelas autoridades judiciárias competentes. 3. Revisão Disciplinar julgada improcedente.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Processo de Revisão Disciplinar nº 0002804-53.2009.2.00.0000*. Relator: Cons. Jorge Hélio Chaves de Oliveira, 115ª Sessão. Disponível em: < <https://ciberduvidas.iscteul.pt/consultorio/perguntas/idem-e-ibidem-nas-citacoes/35249>>. Acesso em: 27 abr. 2021.

³⁰MENDES, op. cit. [*e-book*].

³¹BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Resolução nº 67*, de 3 de março de 2009. Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/124>>. Acesso em: 26 abr. 2021.

³²BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Portaria nº 211*, de 10 de agosto de 2009. Disponível em: < <https://www.cnj.jus.br/corregedoriacnj/regulamento-geral-da-corregedoria-nacional-de-justica/>>. Acesso em: 26 abr. 2021.

5º, LXXVIII da CRFB³³, além de investigar se a atitude do magistrado advém de ação dolosa, podendo culminar em um PAD; (III) quanto a Reclamação Disciplinar (RD), objetiva apurar eventual infração disciplinar, regulada nos arts. 67 a 72 do RICNJ³⁴ e 15 a 21 do RGCNJ³⁵, e em linhas gerais tratadas pela Resolução 135 do CNJ³⁶ e LOMAN³⁷. De forma profícua, recebida a RD o Corregedor poderá (a) arquivar sumariamente³⁸ ou, se houver indícios suficientes, apurar os fatos, (b) propor o PAD quando for evidente os elementos de transgressão – indícios de autoria e materialidade³⁹, (c) determinar apuração pelo Tribunal local; (IV) quanto ao Pedido de Providências (PP), é tratado nos arts. 98 a 100 do RGCNJ⁴⁰ e é considerado um instrumento que viabiliza, basicamente, a atuação do Corregedor Nacional na apreciação de reclamações e denúncias, permitindo também a adoção de medidas que visam a eficácia e bom desempenho da atividade judiciária, em suma, são sugestões de melhoria ou relato de problemas estruturais que permitem a adoção de providências pelo Corregedor.

Após profícua introdução aos processos administrativos correccionais, se faz necessária uma também breve explanação sob as sanções as quais os magistrados estão suscetíveis, a depender de sua gravidade e eventual condenação, situadas no art. 42 da LOMAN (LC 35/79)⁴¹.

A ordem crescente dos incisos também indica a gravidade escalonada de suas consequências para o magistrado apenado. O inciso I se aplica na hipótese de negligência, se reincidente aplica-se o inciso II, enquanto o inciso III é justificado pelo interesse público.

O inciso IV poderá ser aplicado na hipótese em que as faltas não são suficientes para a decretação da pena prevista no inciso V⁴². No que tange ao prazo de dois anos previsto no §1º do art. 57 da LOMAN⁴³, os Tribunais entendem que os casos de afastamento e o eventual retorno do magistrado é matéria discricionária de sua competência, entendimento ainda não

³³BRASIL, op. cit., nota 1.

³⁴BRASIL, op. cit., nota 31.

³⁵BRASIL, op. cit., nota 32.

³⁶BRASIL, op. cit., nota 21.

³⁷BRASIL, op. cit., nota 17.

³⁸Arts. 8º, I, II, e 67, § 2º, do RICNJ.

BRASIL, op. cit., nota 31.

³⁹STF - MS 28.306/DF.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Mandado de segurança nº 25.611*. Relator: Ricardo Lewandowski. Disponível em: < <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=621090>>. Acesso em: 26 abr. 2021.

⁴⁰BRASIL, op. cit., nota 32.

⁴¹BRASIL, op. cit., nota 17.

⁴²Ibidem.

⁴³Ibidem.

enfrentado devido ao não conhecimento por falta de legitimidade da proponente – ausência de pertinência temática por não se tratar de legitimado universal, art. 103, IX da CRFB⁴⁴ – na ADPF 254⁴⁵ que discutia justamente esse disposto legal.

E finalmente a pena mais grave, apesar de vista como uma espécie de “premiação” por parcela da sociedade. O inciso V é aplicado nos casos enumerados nos incisos do art. 56. Enquanto o inciso VI é aplicado nas mesmas hipóteses, mas nos casos em que perpetrados por magistrados não vitalícios – até dois anos de exercício no cargo.

3. JULGADO PARADIGMA: A MOLDURA DO RACISMO INSTITUCIONAL EM *TERRAE BRASILIS*

Para esse pesquisador, o Brasil é um país que ainda carrega a sina do racismo no seu âmago. Apesar de ser perceptível nas mídias e *locus* de ensino uma preocupação com o emprego de um discurso combativo em oposição ao preconceito⁴⁶ e discriminação⁴⁷ raciais, o que se observa na prática cotidiana é uma estratificação social.

Em linhas gerais: no mercado de trabalho, o percentual de negros que ocupam cargos de alto escalão é ínfimo; na rede de ensino, o acesso a instituições de qualidade é obstaculizado, dificultando-lhes ingresso ao ensino superior, retirando-lhes possibilidade de profissionalização e atratividade laboral; nos locais de convívio social e moradia, são acondicionados à periferia; no sistema carcerário, sua população é composta por 66,69%⁴⁸ de pessoas que se declaram como negras ou pardas.

⁴⁴BRASIL, op. cit., nota 1.

⁴⁵BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n° 254*. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4237101>>. Acesso em: 27 abr. 2021.

⁴⁶“(…) preconceito racial é o juízo baseado em estereótipos acerca de indivíduos que pertençam a um determinado grupo racializado (...)”

ALMEIDA, Silvio Luiz de. *Racismo Estrutural (Feminismos Plurais)*. São Paulo: Sueli Carneiro; Pólen, 2019, p. 22-23. [e-book].

⁴⁷“A discriminação racial, por sua vez, é a atribuição de tratamento diferenciado a membros de grupos racialmente identificados. Portanto, a discriminação tem como requisito fundamental o poder, ou seja, a possibilidade efetiva do uso da força, sem o qual não é possível atribuir vantagens ou desvantagens por conta da raça.”

Ibidem, p. 23.

⁴⁸Dados retirados do Infopen de 2019, último lançado até a produção e publicação deste trabalho. Infopen é um sistema de informações estatísticas do sistema penitenciário brasileiro. O sistema, atualizado pelos gestores dos estabelecimentos desde 2004, sintetiza informações sobre os estabelecimentos penais e a população prisional. Em 2014, o DEPEN reformulou a metodologia utilizada, com vistas a modernizar o instrumento de coleta e ampliar o leque de informações coletadas. Pela primeira vez, o levantamento recebeu o formato de um relatório detalhado. O tratamento dos dados permitiu amplo diagnóstico da realidade estudada, mas que não esgotam, de forma alguma, todas as possibilidades de análise. Assim, convidamos todos os interessados à criticar e debater os resultados, com vistas à melhoria da gestão da informação e da política penal brasileira.

INFOPEN. *Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias*: período de julho a dezembro de 2019.

Tais sequelas, provenientes de séculos de escravidão, reproduzem um modelo de sociedade que permitiu o surgimento de governos os quais beneficiariam uma minoria em detrimento dos demais, um sistema de vantagens, qual seja o racismo⁴⁹, como forma de poder e controle sobre os menos “abastados”.

Um dos institutos que auxiliam nessa manutenção de poder e discriminação racial é justamente o Poder Judiciário, direta ou indiretamente.

Nos últimos onze anos, nenhum magistrado foi sequer punido por racismo em processos administrativos instaurados perante o CNJ, o que pode significar um caso de subnotificação devido à descrença na punição dos prolores de tais decisões, principalmente se for levado em consideração as milhões de decisões – terminativas ou não – expedidas ano a ano.

Em junho de 2020, uma decisão proferida pela juíza Inês Marchalek Zarpelon da 1ª Vara Criminal de Curitiba ganhou enorme visibilidade no cenário nacional jurídico e na mídia.

Na Ação Penal de nº 0017441-07.2018.8.16.0196⁵⁰, ao julgar uma denúncia do Ministério Público do Estado do Paraná, em que foram imputados aos réus os crimes de organização criminosa, série de furtos qualificados mediante destreza e roubos majorados, a magistrada fez uso da cor da pele de um dos apenados no corpo de sua sentença.

A questão que gerou comoção e estranheza não foi a fundamentação da condenação em si, mas sim o discurso que legitimou a fixação da pena-base, primeira fase da dosimetria da pena, no crime de organização criminosa.

Transcrevo infra, com a devida vênia, o trecho da decisão a fl. 107:

A culpabilidade não extrapola aquela reprovabilidade normal do direito, pelo que não pode ser considerada de forma negativa.

Quanto aos antecedentes criminais (mov. 669.1), o réu é primário.

Sobre sua conduta social nada se sabe. Seguramente integrante do grupo criminoso, em razão de sua raça, agira de forma extremamente discreta os delitos e o seu comportamento, juntamente com os demais, causavam o

Disponível em: <<https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoiaMmU4ODAwNTAtY2IyMS00OWJiLWE3ZTgtZGNjY2ZhNTYzZDliIiwidCI6ImViMDkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MWYyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9>>. Acesso em: 04 abr. 2021.

⁴⁹“(…) racismo é uma forma sistemática de discriminação que tem a raça como fundamento, e que se manifesta por meio de práticas conscientes ou inconscientes que culminam em desvantagens ou privilégios para indivíduos, a depender do grupo racial ao qual pertencam.”

ALMEIDA, op. cit., p. 23.

⁵⁰BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. 1ª Vara Criminal de Curitiba. *Ação Penal nº 0017441-07.2018.8.16.0196*. Disponível em: <<https://static.poder360.com.br/2020/08/decisao-reu.pdf>>. Acesso em: 04 abr. 2021.

desassossego e a desesperança da população, pelo que deve ser valorada negativamente.

Em sua defesa, Inês Zarpelon arguiu que o trecho em que menciona a raça do apenado foi retirado do contexto. A magistrada sustenta que a gramática e interpretação textual deram azo a um entendimento ambíguo. Apesar disso, independentemente do significado que se buscou dar à oração, é inadmissível que a raça de alguém seja sequer citada no decorrer de uma sentença ou decisão, sobretudo quando versar sobre crime.

Não é de se espantar que diversas entidades da sociedade civil se pronunciaram e pediram providências, como a Defensoria Pública do Estado do Paraná, que formou uma força-tarefa para revisar todas as sentenças proferidas pela juíza no último ano; a OAB-PR que, além das medidas administrativas, encaminhou o caso ao MP para averiguar eventual crime de discriminação (art. 20 da Lei 7.716/89)⁵¹ e o Senado Federal que emitiu voto de repúdio em face do ocorrido.

Diante desse cenário, o resultado não foi outro que não a instauração processos administrativos como Pedidos de Providências perante o CNJ e, simultaneamente, no TJPR, que se antecipou a eventual requerimento daquele e já acionou sua Corregedoria-Geral para averiguar os fatos.

Por decisão unânime esta última, no dia 28 de setembro de 2020, entendeu que não havia racismo na decisão prolatada e determinou o arquivamento do feito. Entretanto, essa em nada obsta a continuidade do processo instaurado também na Corregedoria do CNJ (Pedido de Providências 0006445-63.2020.2.00.0000⁵²).

A questão que se impõe a essa altura, é encontrar o liame que segrega a liberdade de expressão garantida ao magistrado para expressar seu entendimento de forma livre e imparcial, dos crimes como o racismo, injúria e preconceito raciais.

CONCLUSÃO

Direitos fundamentais são aqueles indispensáveis para se assegurar a dignidade humana, e variam de Estado para Estado. Dentre eles podemos citar os direitos à honra, igualdade e liberdade como a tríade responsável por uma sociedade virtualmente justa. O primeiro pode ser entendido como bem jurídico imaterial subjetivo, ou dignidade própria –

⁵¹BRASIL, op. cit., nota 13.

⁵²BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Pedido de Providências nº 0006445-63.2020.2.00.0000*. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/Decisa%CC%83o-PP6445-63.pdf>>. Acesso em: 04 abr. 2021.

como o indivíduo se vê – e objetivo, ou reputação/boa fama – como a sociedade vê o indivíduo. O segundo impede tratamento desigual a pessoas que se encontram em situações idênticas. Enquanto o terceiro, mais especificamente no que tange à manifestação de pensamento e expressão, é responsável por garantir o direito de qualquer um expressar suas ideias e pensamentos, sem retaliações de qualquer sorte. Entretanto, apesar de fundamentais, não são absolutos, podendo ser mitigados numa análise casuística em análise ponderativa do aplicador da norma.

O CNJ foi criado com a finalidade de controlar a atuação administrativa e financeira do Judiciário, assim como os deveres funcionais de seus integrantes que devem desempenhar suas funções com imparcialidade, prudência, dignidade, honra e decoro em conformidade com a LOMAN e normativos de sua autoria. Para isso, lança mão de ferramentas sancionatórias administrativas relevantes, como a Reclamação Disciplinar e Pedido de Providências, para instaurar investigações que visam apurar e punir condutas anômalas, podendo culminar em penas como a aposentadoria compulsória.

Sabendo que o Brasil é um país racista em sua essência, suas instituições não poderiam escapar imunes desta moléstia histórico-cultural. Essa afirmação pode ser confirmada quando observamos o percentual da população carcerária que é composta em sua esmagadora maioria por negros e pardos. Podemos atribuir esse contexto a um fator social de marginalização da raça, mas que certamente é intensificado por decisões racistas veladas. Ocorre que, recentemente uma decisão judicial proferida no TJPR por uma magistrada de primeira instância causou perplexidade da toda a comunidade, jurídica ou não, ao mencionar a raça de um dos apenados no momento da dosimetria de sua pena. Em sua defesa, aduziu que a oração fora retirada do contexto, haja vista que do jeito que foi redigida dava-lhe uma interpretação ambígua, mas isso não impediu que fossem instaurados processos administrativos perante o Tribunal e o CNJ.

Pois bem, constatado que existe um conflito entre direitos fundamentais no escopo da discussão, a técnica de ponderação adotada nos Tribunais em casos semelhantes deve aqui ser aplicada para decidir se se tratou ou não de uma decisão pautada em preconceito racial. Considerando que os crimes contra a honra independem de que a “vítima” se sinta ofendida, bastando a reprovabilidade no contexto social da ação para ser caracterizado, podemos concluir que sim, se tratou de um episódio racista. A raça de alguém jamais deve ser considerada, sequer citada, para fundamentar uma condenação ou a sua dosimetria.

O fato de ter o episódio ocorrido no seio do Poder Judiciário que, em tese, teria o dever institucional e constitucional de zelar pela igualdade dos jurisdicionados, assim como

prezar por uma jurisdição imparcial, livre de aspectos subjetivistas do julgador que possam influenciar no seu livre convencimento motivado. É sempre importante ressaltar que os direitos, mesmo que fundamentais não são absolutos, e isso inclui a liberdade de expressão do magistrado.

O convencimento motivado do juiz não significa carta branca como era antigamente. Há tempos que os limites da lei e dos princípios eram “envergados” para se amoldar à vontade do julgador. Hodiernamente as decisões devem ser devidamente fundamentadas, racionais, controláveis (art. 93, IX da CRFB c/c art. 489, II e §1º do CPC, dentre outros). É, por óbvio, impensável que uma decisão exarada por um ser humano seja absolutamente isenta de convicções pessoais, concepções sociais e filosóficas, mas deve-se atentar para o fato de que este o está fazendo em nome do Estado!

Para se evitar essa anomalia – racismo institucional no Poder Judiciário – a atuação de órgãos de controle deve agir não somente com o escopo de reprimir, mas também de inibir que tais comportamentos ocorram. Políticas internas devem ser adotadas visando promover a igualdade entre seus integrantes e o público externo, além de extirpar obstáculos que impeçam o ingresso ou ascensão das minorias a cargos chave na instituição, e não menos importante, criar mecanismos de debate frequentes.

Nessa toada algumas medidas vêm sendo adotadas pelo CNJ – Resolução 203/2015 e Portaria 108/2020 – que auxiliam, mas são de longe suficientes para estabelecer um ambiente igualitário e livre do preconceito enraizado no Poder Judiciário, espelho da sociedade. Reflexo disso foi a decisão de arquivamento do processo administrativo instaurado, ante o TJPR, para apurar a prática de racismo da magistrada Inês Marchalek Zarpelon. Ao passo que, apesar de prosseguir no CNJ até a presente data, o histórico de atuação e punição nas últimas décadas foi, para dizer o mínimo, tímida.

REFERÊNCIAS

ABONG. *Cartilha de combate ao racismo estrutural*. Disponível em: <<https://abong.org.br/wp-content/uploads/2020/11/Cartilha-Racismo-Institucional.pdf>>. Acesso em: 26 abr. 2021.

ALMEIDA, Silvio Luiz de. *Racismo Estrutural (Feminismos Plurais)*. São Paulo: Sueli Carneiro; Pólen, 2019.

BARROSO, Luís Roberto. *Colisão entre liberdade de expressão e direitos da personalidade: Critérios de ponderação. Interpretação constitucionalmente adequada do Código Civil e da*

Lei de Imprensa. Disponível em: <https://migalhas.uol.com.br/arquivo_artigo/art_03-10-01.htm>. Acesso em: 20 out. 2020.

BRASIL. *Código Penal*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm>. Acesso em: 26 abr. 2021.

_____. Conselho Nacional de Justiça. *Processo de Revisão Disciplinar nº 0002804-53.2009.2.00.0000*. Relator: Cons. Jorge Hélio Chaves de Oliveira, 115ª Sessão. Disponível em: <<https://ciberduvidas.iscte-iul.pt/consultorio/perguntas/idem-e-ibidem-nas-citacoes/35249>>. Acesso em: 27 abr. 2021.

_____. Conselho Nacional de Justiça. *Pedido de Providências nº 0006445-63.2020.2.00.0000*. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/Decisa%CC%83o-PP6445-63.pdf>>. Acesso em 04 abr. 2021.

_____. *Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17716.htm>. Acesso em: 26 abr. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Mandado de segurança nº 25.611*. Relator: Ministro Celso de Mello. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticianoticiastf/anexo/ms28611.pdf>>. Acesso em: 26 abr. 2021.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 254*. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4237101>>. Acesso em; 27 abr. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal. *ADPF nº 130*. Relator: Ministro Carlos Britto. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=605411>>. Acesso em: 26 abr. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal. *HC nº 82.424*. Relator: Ministro Moreira Alves. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=79052>>. Acesso em: 26 abr. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal. *RE nº 511.961*. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=605643>>. Acesso em: 26 abr. 2021.

_____. Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. 1ª Vara Criminal de Curitiba. *Ação Penal nº 0017441-07.2018.8.16.0196*. Disponível em: <<https://static.poder360.com.br/2020/08/decisao-reu.pdf>>. Acesso em: 04 abr. 2021.

BULOS, Uadi Lammêgo. *Curso de Direito Constitucional*. 8. ed. rev. e atual. até a EC nº 76/2013. São Paulo: Saraiva, 2014.

INFOPEN. *Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias*: período de julho a dezembro de 2019. Disponível em: <<https://app.powerbi.com/view?r=eyJrljoiMmU4ODAwNTAtY2IyMS00OWJiLWE3ZTgtZ>>

GNjY2ZhNTYzZDliIiwidCI6ImViMDkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MWYyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9>. Acesso em: 04 abr. 2021.

LENZA, Pedro. *Direito Constitucional esquematizado*. 23. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

MENDES, Gilmar Ferreira; SILVEIRA, Fabiano Augusto Martins; MARRAFON, Marco Aurélio. *Conselho Nacional de Justiça: fundamentos, processo e gestão*. São Paulo: Saraiva, 2016.

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 32. ed. rev. e atual. até a EC nº 91/2016. São Paulo: Atlas, 2016.

SARMENTO, Daniel. *A liberdade de expressão e o problema do “hate speech”*. Disponível em: <http://professor.pucgoias.edu.br/sitedocente/admin/arquivosUpload/4888/material/a-liberdade-de-expressao-e-o-problema-do-hate-speech-daniel-sarmento.pdf>. Acesso em: 26 abr. 2021.