

‘Ordem jurídica justa’ e a formação do protagonismo processual

27/04/2026

No artigo anterior desta série, *O juiz-antena e o colapso do sistema do Direito*, demonstrou-se que a figura instrumentalista do juiz-antena é normativa e teoricamente indefensável. [1] Sob o prisma da teoria dos sistemas de Luhmann, viu-se que o magistrado que extrai a sua “justiça” dos influxos morais do ambiente promove a colonização do sistema do direito pela política, pela moral pela economia etc., destruindo o código binário lícito/ilícito que garante a sua operatividade e autonomia. O protagonismo judicial, longe de ser uma virtude civilizatória, é a expressão mais fiel de uma teoria do poder que se disfarça de teoria do processo.

O presente texto avança na série para enfrentar o solo doutrinário que nutre esse protagonismo. A questão central é a seguinte: de onde vem a convicção de que o juiz possui uma missão de realizar a “ordem jurídica justa”? A resposta exige o exame crítico do movimento do acesso à justiça, de sua recepção nacional e da construção do conceito de “acesso à ordem jurídica justa” — amalgama que fundiu, de modo irreversível na doutrina brasileira, jurisdição e processo, poder e garantia, efetividade e liberdade. [2]

Cappelletti e a missão política do juiz

O ponto de partida é Mauro Cappelletti. O jurista italiano, discípulo de Calamandrei e principal responsável pelo Projeto Florença, sistematizou o pensamento mundial sobre o acesso à justiça em parceria com Bryant Garth. [3] Sua análise é essencialmente antidogmática: o estudo do direito deve penetrar as ideologias e o espírito dos sistemas legais, numa perspectiva antipurista, universalista e contextualista entre direito e sociedade. [4]

Cappelletti encarava a atividade legislativa como eminentemente autoritária, devendo ser controlada por um “direito superior”, iluminado por “certos valores e direitos fundamentais”, que vinculavam o próprio legislador. [5] O resultado dessa construção é a libertação política do juiz do “aprisionamento” legislativo, substituindo a vinculação à lei por uma responsabilidade ética e política orientada para o encontro do “direito superior”. A intenção era nobre — ao menos no plano retórico. As consequências, contudo, são devastadoras.

Para Cappelletti, a constitucionalização, a internacionalização e a socialização representam os pilares de uma nova visão do Poder Judiciário, guiado por um direito legal e moralmente superior, que vincula o juiz além da legalidade posta. A nova visão de justiça que ele propugna não é teórica nem mística: sua vocação é a efetividade dos direitos, em especial o efetivo acesso aos tribunais e a efetiva igualdade entre as partes, com atenção para a perspectiva socioeconômica das decisões. [6] É a fundação teórica do protagonismo judicial: o juiz como guardião de uma ordem de valores superior à lei.

Recepção brasileira e o acesso à ‘ordem jurídica justa’

Dinamarco foi profundamente influenciado por esse ideário. E não poderia deixar de ser: a intenção cappelletiana de libertação política do magistrado sobre o “aprisionamento” legislativo encontrou na instrumentalidade do processo o seu veículo nacional “perfeito”. [7] A construção instrumentalista confere ao juiz poderes superiores em relação a qualquer outra autoridade estatal, transformando-o no “censor” inclusive das opções políticas do executivo e do legislativo. [8]

Kazuo Watanabe foi um dos precursores do desenvolvimento desse ideal político no Brasil. Em ensaio dedicado ao tema do “acesso à ordem jurídica justa”, abriu seus argumentos com a manifestação de que o direito substancial deve ser interpretado corretamente, pois “para a aplicação de um direito substancial discriminatório e injusto, melhor seria dificultar o acesso à Justiça, pois assim se evitaria o cometimento de dupla injustiça.” [9] A premissa é significativa: o

Spacca



**Antônio
Carvalho Filho**

direito posto pode ser discriminatório e injusto, e o juiz deve corrigi-lo pela boa interpretação. O processo, nessa concepção, é o instrumento dessa correção.

A terceira onda renovatória de Cappelletti e Garth — o chamado “novo enfoque do acesso à justiça” — tem por função ultrapassar os obstáculos para a obtenção de “decisões justas”. Para além da representação processual individual ou coletiva, é necessário estabelecer “o conjunto geral de instituições e mecanismos, pessoas e procedimentos utilizados para processar e mesmo prevenir disputas nas sociedades modernas.” [10] O objetivo declarado é tornar os “novos direitos efetivos”. Essa foi a base metodológica para as reformas procedimentais do CPC/73 e, em grande medida, gestou o CPC/15.

O impacto concreto da terceira onda foi o desenvolvimento teórico do “acesso à ordem jurídica justa”. O “acesso à justiça” passa a ser o ponto central da “moderna processualística”, que deve proporcionar o redimensionamento de toda a ciência jurídica. [11] É nesse ambiente que se constrói o conceito: “(i) o ingresso em juízo; (ii) a observância das garantias compreendidas na cláusula do devido processo legal; (iii) a participação dialética na formação do convencimento do juiz, que irá julgar a causa (efetividade do contraditório); (iv) a adequada e tempestiva análise, pelo juiz, natural e imparcial, das questões discutidas no processo (decisão justa e motivada); (v) a construção de técnicas processuais adequadas à tutela dos direitos materiais (instrumentalidade do processo e efetividade dos direitos).” [12]

Processo de resultado e a derrota da garantia pelo poder

A decorrência dessa construção foi o desenvolvimento teórico da “efetividade do processo” — o processo de resultado — cujo ápice de elaboração ocorreu na década de 1990. A preocupação central era pela “simplificação e aceleração da atividade jurisdicional”, incluindo o combate ao “retardamento injustificável da prova pericial” e a defesa das “formas mais eficazes de tutela preventiva.” [13] A efetividade passou a comandar os estudos teóricos a respeito do processo, buscando uma reaproximação — retórica — entre direito material e processo.

O problema está no que essa “reaproximação” significa. O que se buscava não era a conexão entre o direito legislativamente posto pelos representantes do povo e os meios processuais que o concretiza. Buscou-se, ao contrário, a autorização para que o juiz desempenhasse a sua função jurisdicional a partir de critérios moralmente mais elevados — chamados de “justos” — sem que tivesse que observar os limites impostos pelo direito objetivo. O “direito material” é reconfigurado por “valores sociais” captados pelo juiz: um direito corrigido por uma “pretensão justa”, a serviço de uma tutela jurisdicional interessada na realização da “justiça material”.

A fusão entre “acesso à ordem jurídica justa” e “processo justo” completa o ciclo. Segundo Eduardo Cambi, o direito fundamental ao “processo justo” compreende as principais garantias processuais, devendo ser considerado sinônimo do “direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva, célere e adequada.” [14] A sinonímia é reveladora: processo e tutela jurisdicional tornam-se a mesma coisa. Processo e jurisdição, indistinguíveis. Garantia e poder, confundidos. [15]

Miscelânea conceitual e plêiade de poderes do juiz

Dessume-se desse percurso um grave baralhamento analítico entre jurisdição, processo e “acesso à ordem jurídica justa”. Embora todos eles sejam sempre caracterizados pelos mesmos elementos, recebem, de acordo com a vontade do jurista de ocasião, nomes diferentes. A doutrina não realizou isso deliberadamente. Sem qualquer apego semiótico ou linguístico e com um grande desprezo analítico, passou a tratar o “processo justo” e o “acesso à ordem jurídica justa” como sinônimos, ambos a serviço da jurisdição para a função de “realizar justiça.” [16]

Essa miscelânea conceitual possibilitou a criação das expressões “efetividade processual”, “tutela processual” e “celeridade processual”, que utilizam o adjetivo “processual” como sinônimo de “jurisdicional”.

Todas elas fornecem ao juiz uma plêiade de poderes de reconfiguração episódica do procedimento e de participação ativa, voltados para o alcance dos objetivos instrumentalistas. [17] O movimento é circular: o processo serve à jurisdição, que serve à “ordem jurídica justa”, que se realiza pelo processo — tudo mediado pelo juiz, que é o único capaz de determinar o que é “justo” em cada caso.

O réu, em geral, e o executado, em particular, passam a ser vistos como párias ou inimigos do “sistema de justiça”, cujos obstáculos impostos devem ser prontamente eliminados em favor do autor, do credor ou do exequente — tudo em nome da “cooperação processual”, mais um *slogan* desenvolvido em prol da jurisdição. A polissemia da expressão “justiça” — que oscila entre a instituição do Poder Judiciário, o julgamento pelo juiz e a concepção filosófica de “bem” — não recebe

qualquer cuidado analítico da doutrina, servindo para qualquer propósito que se deseje, sem que se saiba ao certo se se trata de argumento político, moral ou jurídico.

Protagonismo judicial como produto cultural

O protagonismo judicial não emergiu do nada. Ele é o produto de um longo processo de sedimentação cultural que atravessou décadas de produção doutrinária, reformas legislativas e formação de magistrados. As ondas renovatórias de Cappelletti forneceram a legitimidade internacional; o instrumentalismo de Dinamarco forneceu o arcabouço teórico nacional; o neoconstitucionalismo forneceu a linguagem de direitos fundamentais. Juntos, construíram a convicção de que o juiz não apenas pode, mas deve corrigir o direito em nome da “ordem jurídica justa.”

O resultado é o juiz-protagonista: sujeito que se percebe como agente transformador da realidade social, dotado de uma missão que transcende o julgamento do caso concreto e alcança a “pacificação social”, a “realização dos escopos do Estado” e a concretização dos “valores constitucionais”. Uma missão que, por definição, não comporta limites — porque os limites são vistos como obstáculos à realização da justiça.

O processo, em vez de ser a garantia das partes contra o poder, torna-se o instrumento da hipertrofia do poder. As partes, de titulares de direitos fundamentais, tornam-se objetos sobre os quais se exerce o poder — participantes legitimadores de uma decisão que, no fundo, já estava tomada. [18]

Síntese

O percurso deste ensaio expõe a genealogia do protagonismo processual: nasceu em Cappelletti, ganhou musculatura teórica no instrumentalismo de Dinamarco, foi legitimado pela linguagem dos direitos fundamentais e se cristalizou na doutrina nacional como se fosse um dado da natureza. A “ordem jurídica justa” não é uma categoria neutra — é o nome que essa tradição deu à sua própria ambição de poder.

O que se desconstruiu aqui não é a relevância social da jurisdição. É a narrativa que transformou a expansão do poder judicial em missão constitucional, mesmo que às custas da proteção conferida pelo processo. Enquanto essa narrativa não for enfrentada pelo que ela é — uma teoria do poder que se apresenta como teoria do processo —, o debate sobre direitos fundamentais processuais continuará sendo travado em campo adversário, com as regras definidas por ele mesmo.

[1] CARVALHO FILHO, Antônio. O juiz-antena e o colapso do sistema do Direito. Consultor Jurídico, 2026.

[2] CARVALHO FILHO, Antônio. A desconstrução do processo justo, 2.ed., Belo Horizonte : Casa do Direito, 2026, pp. 87-102.

[3] CAPPELLETTI, Mauro. GARTH, Bryant. Acesso à justiça, tradução do original de NORTHFLEET, Ellen Gracie. Porto Alegre : Sérgio Fabris Editor, 1988, pp. 9-12.

[4] CAPPELLETTI, Mauro. Fundamental guarantees of parties in civil litigation: Comparative constitutional international, and social trends, in: Stanford Law Review, vol. 25, nº 5, May, 1973, p. 715.

[5] MAC-GREGOR, Eduardo Ferrer. Mauro Cappelletti y el derecho procesal constitucional comparado, in: Anuario Iberoamericano de justicia constitucional, nº 13, 2009, p. 278.

[6] CAMBI, Eduardo. Neoconstitucionalismo e neoprocessualismo, in: Processo e Constituição: Estudo em homenagem ao Professor José Carlos Barbosa Moreira, São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2006, p. 674.

[7] CARVALHO FILHO, Antônio. A desconstrução do processo justo, 2.ed., cit., pp. 96-98.

[8] DINAMARCO, Cândido Rangel. A instrumentalidade do processo, 5.ed., São Paulo : Malheiros Editores, 1996, pp. 168-171.

[9] WATANABE, Kazuo. Acesso à justiça e sociedade moderna, in: Participação e processo, São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 1988, pp. 128-129.



- [10] CAPPELLETTI, Mauro. GARTH, Bryant. Acesso à justiça, cit., pp. 67-68.
- [11] CARVALHO FILHO, Antônio. A desconstrução do processo justo, 2.ed., cit., pp. 98-101.
- [12] DINAMARCO, Cândido Rangel. A instrumentalidade do processo, 5.ed., cit., p. 169.
- [13] MOREIRA, José Carlos Barbosa. Os temas fundamentais do direito brasileiro nos anos 80: Direito processual civil, in: Temas de direito processual, quarta série, São Paulo : Editora Saraiva, 1989, pp. 3-5.
- [14] CAMBI, Eduardo. Neoconstitucionalismo e neoprocessualismo, cit., p. 674.
- [15] CARVALHO FILHO, Antônio. A desconstrução do processo justo, 2.ed., cit., pp. 95-101.
- [16] ZANETI JR., Hermes. Teoria Circular dos planos (Direito Material e Direito Processual), in AMARAL, Guilherme Rizzo; MACHADO, Fábio Cardoso (org.). Polêmica sobre a ação. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 165 ss.
- [17] ABBOUD, Georges. OLIVEIRA, Rafael Tomaz de. O dito e o não-dito sobre a instrumentalidade do processo: críticas e projeções a partir de uma exploração hermenêutica da teoria processual, Revista de Processo, vol. 166/2008, Dez. 2008, pp. 27-70.
- [18] DEL NEGRI, André. Teoria da constituição e direito constitucional, 2.ed, Belo Horizonte : Del Rey, 2016, pp. 219-220.

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2026-abr-27/ordem-juridica-justa-e-a-formacao-do-protagonismo-processual/>