

A IMPORTÂNCIA DA INTERDISCIPLINARIDADE PARA O SISTEMA JURÍDICO E OS
REFLEXOS SOBRE OS DIREITOS DA PERSONALIDADE

*THE IMPORTANCE OF INTERDISCIPLINARITY FOR THE LEGAL SYSTEM AND THE
REFLECTIONS ON PERSONALITY RIGHTS*

Dirceu Pereira Siqueira^A

 <https://orcid.org/0000-0001-9073-7759>.

Marcel Ferreira dos Santos^B

 <https://orcid.org/0000-0003-1742-9519>

^A Coordenador e Professor Permanente do Programa de Doutorado e Mestrado em Direito da Universidade Cesumar, Maringá, PR (UniCesumar); Pós-doutor em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra (Portugal), Doutor e Mestre em Direito Constitucional pela Instituição Toledo de Ensino - ITE/Bauru, Especialista Lato Sensu em Direito Civil e Processual Civil pelo Centro Universitário de Rio Preto, Pesquisador Bolsista - Modalidade Produtividade em Pesquisa para Doutor - PPD - do Instituto Cesumar de Ciência, Tecnologia e Inovação (ICETI), Professor nos cursos de graduação em direito da Universidade de Araraquara (UNIARA) e do Centro Universitário Unifafibe (UNIFAFIBE), Professor Convidado do Programa de Mestrado University Missouri State – EUA, Editor da Revista Direitos Sociais e Políticas Públicas (Qualis B1), Consultor Jurídico, Parecerista, Advogado.

^B Doutorando pelo Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas no Centro Universitário de Maringá – Unicesumar, tendo como linha pesquisa os direitos da personalidade e seu alcance na contemporaneidade. Mestre em Ciências Jurídicas no Centro Universitário de Maringá – Unicesumar. Especialista em Direito Civil e Processo Civil pela Escola Paulista de Direito (EPD). Especialista em Direito Público pela Faculdade de Direito Professor Damásio de Jesus. Professor Coordenador do Curso de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Paraná, Campus Maringá. Professor e ex-diretor da Escola da Magistratura do Paraná (Núcleo de Maringá). Juiz de Direito no TJPR.

Correspondência: dpsiqueira@uol.com.br

DOI: 10.12957/rfd.2023.61778

Artigo submetido em 20/08/2021 e aceito para publicação em 13/01/2023.

Resumo: O presente artigo tem por objetivo explorar as acepções das expressões direito e sistema jurídico, bem como a importância da interdisciplinaridade do conhecimento como mecanismo de aprimoramento da interpretação e aplicação do direito (direito-norma). Como problema de pesquisa, pretende-se discutir se o direito deve se abrir para outras áreas do conhecimento e quais as consequências da opção de seu fechamento e/ou abertura. Muitas questões levadas ao Poder Judiciário, seja no campo dos direitos fundamentais, seja no campo dos direitos da personalidade, são solucionadas pelo prisma da autossuficiência do direito. Significativa parte da produção teórica em matéria de direito, todavia, é vazia de conteúdo e incapaz de solver problemas de cunho metajurídico. A pertinência da pesquisa reside no fato de o Conselho Nacional de Justiça ter dado indicativos, por meio de resolução regulatória de concurso de ingresso na magistratura (Resolução 75), de que apenas a interdisciplinaridade é capaz de abrir o direito para outras áreas do conhecimento e, com isso, municiar o intérprete de um plexo de instrumentos adequados para o solucionamento de questões jurídicas

especialmente complexas. Como percurso metodológico para o desenvolvimento do trabalho, utilizar-se-á do método hipotético-dedutivo. Aventa-se, como hipótese, a ser corroborada ou refutada ao longo da pesquisa, que o Poder Judiciário, enquanto instrumento de tutela de direitos fundamentais e da personalidade, ao exercitar a tomada de decisão a partir da valorização da interdisciplinaridade, realiza a justiça mais adequada ao caso concreto em decorrência da denominada complementaridade do conhecimento. Como procedimento, objetiva-se o aprofundamento teórico por meio de pesquisa bibliográfica nas bases de dados da Scopus, EBSCO e Google Acadêmico.

Palavras-chave: Interdisciplinaridade. Sistema jurídico. Insuficiência da Lei. Direitos da personalidade. Conselho Nacional de Justiça.

Abstract: This article aims to explore the meanings of the expressions law and legal system, as well as the importance of the interdisciplinary knowledge of the mechanism for improving the interpretation and application of law (law-norm). As the research problem, it is intended to discuss whether the law should open up to other areas of knowledge and what are the consequences of the option of closing it and/or opening it. Many issues taken to the Judiciary, whether in the field of fundamental rights or in the field of personality rights, are resolved through the prism of the self-sufficiency of law. A significant part of the theoretical production in matters of law, however, is empty of content and incapable of solving meta-legal problems. The relevance of the research lies in the fact that the National Council of Justice has given indications, through a regulatory resolution for admission to the judiciary (Resolution 75), that only interdisciplinarity is able to open the law to other areas of knowledge and, thus, providing the interpreter with a set of instruments suitable for solving particularly complex legal issues. How to go through the methodology for the development of the work, using the hypothetical-deductive method. It is suggested, as a hypothesis, to be corroborated or refuted throughout the research, that the Judiciary, as an instrument of protection of fundamental rights and personality, when exercising decision-making based on the appreciation of interdisciplinarity, performs justice more to the concrete case as a result of the so-called complementarity of knowledge. As a procedure, the objective is the theoretical deepening through bibliographical research in the databases of Scopus, EBSCO and Google Scholar.

Keywords: Judicialization of health. Consequentialism. Personality rights. Law of Introduction to the Rules of Brazilian Law.

1. INTRODUÇÃO

A complexidade e a volatilidade do mundo atual representam algumas das características apontadas por várias áreas do conhecimento humano. Soluções simplistas e compartimentadas têm se revelado insuficientes para a resolução dos problemas cada vez mais complexos descortinados no contexto da pós-modernidade.

No campo da ciência médica, por exemplo, novas descobertas são, diuturnamente, anunciadas, tratamentos inovadores despontam, a incursão na telemedicina rompe barreiras, a medicina robótica provoca intervenções com nível reduzidíssimo de erro etc.

Não por menos, segundo teóricos, o mundo experimenta uma transição de época e se insere no início da 4ª revolução industrial ou da chamada Indústria 4.0. O desenvolvimento e a incorporação de inovações tecnológicas estão a provocar significativas mudanças no mundo como o conhecemos, com reflexos na indústria e em outras áreas de atuação do ser humano nos próximos anos.

Essa evolução/revolução, como se percebe, é do conhecimento, e pode ser vislumbrada no campo da biologia, medicina, administração, engenharia, direito, química, física etc. O mundo evolui e, de igual modo, as soluções decorrentes dos fatos ocorridos no *locus* denominado sociedade.

No campo jurídico, em específico, a ciência do direito tem prestado serviços relevantíssimos para o entendimento e harmonização das relações humanas intersubjetivas.

Viver em sociedade é expor-se a riscos, a conflitos, enfim, a experiências. O direito – enquanto norma – é o conjunto de regras e princípios que vão regular a vida em sociedade. É ele quem vai expectar esses riscos, conflitos e experiência, procurando respostas de acordo com os valores da sociedade.

Embora o formalismo seja uma importante característica desse instrumento de controle e pacificação social, é indene de dúvida que o direito, no complexo mundo que vivemos, precisa estar aberto a valores não só extraíveis da sua própria operacionalização, mas também de outras áreas do conhecimento científico.

O presente artigo procura realçar a importância da interdisciplinaridade do conhecimento aplicada ao Direito como instrumento de aprimoramento da interpretação aplicação do direito, de modo a potencializar o valor justiça na tutela de direitos fundamentais e da personalidade.

A interdisciplinaridade é ferramenta destinada a facilitar o enfrentamento das consequências que a complexidade e volatilidade da sociedade provocam no agir social e nas relações entre as pessoas que nela coexistem.

Na tomada de decisões judiciais, especialmente envolvendo casos complexos, é correto afirmar que a abertura do Direito para outras áreas do conhecimento científico, a exemplo da economia, administração, medicina, psicologia, filosofia, sociologia, tem

aprimorado o sistema de justiça como um todo.

A ciência jurídica não deve ocupar a posição de única fonte para solucionamento de conflitos decorrentes da interpretação sobre os mais variados direitos do cidadão. A importância de o pensamento humano não enveredar pelo caminho da fragmentação salta aos olhos diante desse movimento de superação do reducionismo imposto pela disciplinaridade.

Para bem demarcar as consequências das opções de fechamento ou abertura do ordenamento jurídico, este estudo abordará as acepções do direito e do denominado sistema jurídico, a fim de demarcar confusões linguísticas existentes e apontadas pela teoria do direito.

Como problema de pesquisa, pretende-se discutir se o Direito deve, ou não, se abrir para outras áreas do conhecimento, como instrumento potencializador do ideal de justiça, e quais as consequências da opção de seu fechamento e/ou abertura.

Muitas questões levadas ao Poder Judiciário, seja no campo dos direitos fundamentais, seja no campo dos direitos da personalidade, são solucionadas pelo prisma da autossuficiência do Direito. Significativa parte da produção teórica em matéria de direito, todavia, é vazia de conteúdo e incapaz de solver problemas de cunho metajurídico.

A pertinência deste estudo reside no fato de o Conselho Nacional de Justiça ter dado indicativos, por meio da regulação de ingresso em concurso da carreira da magistratura (Res. 75), de que apenas a interdisciplinaridade é capaz de aprimorar a atuação do Poder Judiciário na aplicação do direito positivo e, com isso, municiar o intérprete de um plexo de instrumentos adequados para o solucionamento de questões jurídicas especialmente complexas.

Como forma de minudenciar a pesquisa, serão abordados, no item 2, os vários sentidos do direito. O propósito é demarcar uma de suas acepções mais importante (direito-norma) e envolvê-la com a temática do ordenamento jurídico.

No item 3, serão examinadas as acepções da expressão sistema jurídico, trabalhadas por Mario G. Losano, e a ideia da mobilidade, alinhada por Claus – Wilhelm Canaris, com móvel dirigido a expor, na sequência, o conceito, as características e a finalidade da interdisciplinaridade, sem olvidar a necessidade de o intérprete enveredar pelo caminho da abertura do conhecimento.

No item 4, será demonstrada a importância da interdisciplinaridade como instrumento

de aprimoramento da interpretação e aplicação do direito.

Por fim, serão explorados dois grandes exemplos de abertura do sistema jurídico para outras áreas do saber, com conseqüente concreção do valor justiça, a exemplo da análise econômica do direito (AED) e da psicologia jurídica.

Como percurso metodológico para o desenvolvimento do trabalho, utilizar-se-á do método hipotético-dedutivo. Aventa-se, como hipótese, a ser corroborada ou refutada ao longo da pesquisa, que o Poder Judiciário, enquanto instrumento de tutela de direitos fundamentais e da personalidade, ao exercitar a tomada de decisão a partir da valorização da interdisciplinaridade, realiza a justiça mais adequada ao caso concreto em decorrência da denominada complementaridade do conhecimento.

Como procedimento, objetiva-se o aprofundamento teórico por meio de pesquisa bibliográfica nas bases de dados da Scopus, EBSCO e Google Acadêmico.

2 ACEPÇÕES DA PALAVRA DIREITO

O direito traduz uma expressão plurívoca dotada de várias significações e, por isso, não é possível formular a respeito de sua realidade uma definição única.

A propósito do contexto amplo da plurissignificação da expressão, poder-se-ia falar em direito enquanto norma (*direito-norma*); direito enquanto faculdade (*direito-faculdade*); direito enquanto justiça (*direito-justo*); direito enquanto ciência (*direito-ciência*) e direito enquanto fato social (*direito fato-social*)¹.

Tercio Sampaio Ferraz Jr. bem delimita a vagueza semântica da expressão:

“Ora, o termo direito, em seu uso comum, é sintaticamente impreciso, pois pode ser conectado com verbos (meus direitos não valem), com substantivos (o direito é uma ciência), com adjetivos (o direito brasileiro prevê...), como advérbio (fulano não agiu direito), como adjetivo (não se trata de um homem direito). Já do ponto de vista semântico, se reconhecemos que um signo lingüístico tem uma denotação (relação a um conjunto de objetos que constitui sua extensão – por exemplo, a palavra planeta denota os nove astros que giram em torno do Sol) e uma conotação (conjunto de propriedades que predicamos a um objeto e que constituem sua intenção – com *s*, em correlação com extensão -; por exemplo, a palavra homem conota o ser racional, certamente, um termo denotativa e conotativamente impreciso. Falamos, assim, em *ambigüidade* e *vagueza* semânticas. Ele é denotativamente vago porque tem muitos significados (extensão). Veja a frase: “direito é uma ciência (1) que estuda o direito (2) quer no sentido do direito objetivo (3) – conjunto das normas -, quer no direito subjetivo (4) – faculdades”. Ele é

¹ MONTORO, André Franco. Introdução à Ciência do Direito. 34ª edição. São Paulo: Revista dos tribunais. 2020, p.56.

conotativamente ambíguo, porque, no uso comum, é impossível enunciar uniformemente as propriedades que devem estar presentes em todos os casos em que a palavra se usa. Por exemplo, se definirmos direito como conjunto de normas, isto não cabe para direito como ciência. Ou seja, é impossível uma única definição que abarque os dois sentidos. Por fim, pragmaticamente, direito é uma palavra que tem grande carga emotiva. Como as palavras não apenas designam objetos e suas propriedades, mas também manifestam emoções (justiça! tradicionalista! liberalóide!), é preciso ter-se em conta isto para defini-las. A dificuldade que daí decorre está em que, ao definir direito, podemos melindrar o leitor, se propomos, por exemplo, uma definição pretensamente neutra como: direito é um conjunto de prescrições válidas, não importa se justas ou injustas.²⁷

Sempre que se está a falar sobre direito, portanto, cabe ao sujeito cognoscente alocar adequadamente a expressão no sentido que tenciona explorar o estudo. Todas essas concepções mencionadas se prendem a realidades diferentes de exame do objeto.

Quando se está a estudá-lo como *ciência*, por exemplo, devemos extrair naturalmente não só uma definição útil, mas também o lugar que ele ocupa no conjunto das ciências.

Para os fins proposto nesta pesquisa, importa a concepção de direito como *norma*. Nesse sentido, o direito se expressa por um conjunto de normas que regulam a vida em sociedade (direito-norma).

No âmbito da teoria geral do direito e da sociologia, é usual assentar que o direito – enquanto o conjunto de normas jurídicas (regras e princípios) vigentes em determinada dimensão territorial – se afigura indispensável ao regular convívio entre os seres humanos em sociedade.

O direito-norma traduz uma das formas mais eficazes de controle³, pacificação e transformação social. Não por menos se diz não haver sociedade sem direito (*ubi societas, ibi jus*).

A razão de ser dessa indispensabilidade é extraível da própria natureza humana. O instinto gregário inerente à condição humana fez com que os homens deixassem, em determinado momento da evolução social, de viver em estado de isolamento, passando a integrar determinado (s) grupo (s)⁴.

² FERRAZ JR, Tércio Sampaio. Introdução ao Estudo do Direito. 4a edição. São Paulo: Atlas, 2003, p. 38.

³ CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. Teoria Geral do Processo. 18ª ed. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 19

⁴ ROSSEAU, Jean-Jacques. O contrato social. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

Naturalmente, a partir dessa mudança de paradigma não só emergem como também se agravam os conflitos de interesses decorrentes das relações intersubjetivas. O que reforça a necessidade de um mecanismo eficiente de controle e transformação social. Onde está o homem, se encontra a sociedade (*ubi homo, ibi societas*). E onde está o homem, também está o Direito (*ubi jus, ibi homo*).

Sem embargo, como norma ou lei, o direito indica realidades diferentes, quando se refere: (i) ao direito positivo e ao direito natural; e (ii) ao direito estatal e ao direito não estatal (ou social)⁵.

Não se pretende avançar nas distinções entre direito positivo e direito natural. Importa apenas rememorar que o judiciário de hoje não é o mesmo de outrora e essa mudança pode ser percebida a partir do exame da forma como o direito é aplicado, hodiernamente, por representantes do Estado-Juiz.

A partir do pós-guerra, passamos do *positivismo*⁶ para o *pós-positivismo* ou *neoconstitucionalismo*, com consequências sensíveis na forma de interpretar, aplicar o direito e enxergar o real papel do Poder Judiciário.

O *positivismo jurídico*, enquanto pensamento filosófico lastreado no império da lei, foi utilizado, não raro, pelo regime nazista como instrumento de salvaguarda de atrocidades praticadas contra a humanidade. A pretexto de cumprir a lei formal, os soldados do *Terceiro Reich* (Alemanha nazista) violavam, de forma incontável, diversos direitos inerentes à condição humana, na confiança de que estavam a agir no estrito cumprimento de um dever legal e, portanto, não cometeriam desvio algum.

Tal circunstância colocou o positivo jurídico em xeque, sobretudo a partir do final da 2ª Guerra Mundial, dando azo a uma tentativa de reaproximação entre direito e moral, com a alocação da dignidade da pessoa humana^{7 8} como o ponto de partida e de chegada da atuação das nações democráticas.

A era do *pós-positivismo* traduz, portanto, a identificação de um conjunto de ideias

⁵ MONTORO, André Franco. Introdução à Ciência do Direito. 34ª edição. São Paulo: Revista dos tribunais. 2020, p.56.

⁶ O positivismo jurídico ou juspositivismo é uma corrente da teoria do direito que procura explicar o fenômeno jurídico a partir do estudo das normas positivas, ou seja, daquelas normas postas pela autoridade soberana de determinada sociedade. Ao definir o direito, o positivismo identifica, portanto, o conceito de direito com o direito efetivamente posto pelas autoridades que possuem o poder político de impor as normas jurídicas.

⁷ Dignidade é uma daquelas expressões cuja abertura conceitual permite a construção e o preenchimento do respectivo conteúdo, pelo intérprete, de acordo com as suas próprias paixões, pré-compreensões, visões de mundo e propósitos elogiáveis ou não. Reveste-se de acerto a metáfora de Luís Roberto Barroso, ao alinhar que

difusas que se dissociam do legalismo estrito do positivismo normativista sem restaurar a ordem subjetivista do jusnaturalismo⁹. A necessidade de formulação de uma teoria da justiça e da norma, com especial destaque ao papel das constituições, fixou-se como uma constante dos países democráticos.

A evolução retratada acima é pertinente na medida em que a reaproximação entre o direito e a moral é justamente o componente deflagrador que permite a abertura do direito para outras áreas do conhecimento, isto é, para a interdisciplinaridade, conforme será exposto no item 3 desta pesquisa.

Essa ordem de ideias certamente refletirá na forma de visualizar e solucionar questões complexas envolvendo a aplicabilidade dos direitos da personalidade no contexto da pandemia. Lembrando que a essência da pessoa está em seus direitos da personalidade¹⁰, os quais consistem na parte intrínseca da pessoa humana, ou seja, trata-se de um atributo de existência. São direitos essenciais para petição da dignidade humana e de sua integridade psicofísica.¹¹

A expressão direitos da personalidade foi cunhada por jusnaturalistas franceses e alemães para referenciar certos direitos inerentes ao homem. Direitos, a propósito,

a dignidade, como um conceito jurídico, estaria a funcionar habitualmente como um mero espelho, no qual cada um projeta seus próprios valores (BARROSO, Luís Roberto. *A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo. A construção de um conceito à luz da jurisprudência mundial*. Rio de Janeiro: Editora Fórum. 2014, p. 10).

⁸ A tutela do ser humano contra toda e qualquer forma de dominação ou do poder arbitrário passa a ser uma luta constante dos povos, e é justamente a essência do Direito Internacional dos Direitos Humanos. Ao identificar os traços essenciais desse movimento, Augusto Cânçado Trindade averba: “A proteção do ser humano contra todas as formas de dominação ou do poder arbitrário é da essência do Direito Internacional dos Direitos Humanos. Orientado essencialmente à proteção das vítimas, reais (diretas e indiretas) e potenciais, regula as relações entre desiguais, para os fins de proteção, e é dotado de autonomia e especificidade própria. No Direito Internacional dos Direitos Humanos, como nos demais ramos do Direito em geral, há que se precaver contra os riscos do reducionismo de definições; estas, pela dinâmica da realidade dos fatos e com o passar do tempo, tendem a se mostrar incompletas. Há, pois, que destacar a pretensão do ‘definitivo’.” (TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *Desafios e Conquistas do Direito Internacional dos Direitos Humanos no Início do Século XXI*. Disponível em: <<http://www.oas.org/dil/esp/407-490%20cancado%20trindade%20OEA%20CJI%20%20.def.pdf>>. Acesso 20 jun. 2021).

⁹ BARROSO, Luís Roberto. *Fundamentos Teóricos e Filosóficos do Novo Direito Constitucional Brasileiro*. Revista da EMERJ, v.4, n.15, p. 11-47, 2001, p. 32. Disponível em: <http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista15/revista15_11.pdf>. Acesso 20 jun. 2021.

¹⁰ CUPIS, Adriano de. *Os direitos da personalidade*. Lisboa: livraria morais, 1961, p. 17.

¹¹ “Os direitos da personalidade são os direitos atinentes à tutela da pessoa humana, os quais são considerados essenciais diante da necessária proteção da dignidade da pessoa humana e de sua integridade psicofísica. Essa categoria de direitos é construção teórica relativamente recente, cujas raízes são provenientes principalmente das elaborações doutrinárias germânicas e francesa da segunda metade do século XIX.” (CANTALI, Fernanda Borghetti. *Direitos da Personalidade: disponibilidade relativa, autonomia privada e dignidade humana*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009, p. 28).

preexistentes ao seu reconhecimento por parte do Estado¹². Os direitos da personalidade são próprios do ser humano, decorrentes de sua existência.¹³

O caráter hermético do positivismo normativista e a sua pretensão de autossuficiência e fechamento afiguram-se como entraves à confluência de trocas de conhecimentos.

Muitos dos entraves experimentados pela interdisciplinaridade do conhecimento frente ao direito têm relação, portanto, com rigor científico e fechamento do direito imposto pelo positivismo.

Na medida em que há um desprendimento do dogma do império cego da lei, com abertura do direito para os valores, a interdisciplinaridade desponta como um vetor de concretização do valor justiça.

3 SIGNIFICAÇÕES DO SISTEMA JURÍDICO E A IDEIA DA MOBILIDADE

Uma vez fixado o sentido da expressão direito que importa para fins desta pesquisa – direito como norma –, urge distinguir os sentidos que podem ser deduzidos da expressão *sistema jurídico*.

A abordagem é pertinente porque, para além de uma confusão sobre os termos da expressão direito, há confusão, de igual maneira, a respeito dos significados derivados do *sistema jurídico*.

Após a delimitação dos vários sentidos, sem pretensão de esgotamento, exsurgirá espaço para avançar sobre a importância da interdisciplinaridade do conhecimento para o aprimoramento da interpretação e aplicação do direito como instrumento potencializador da justiça concretizada especialmente na tutela de direitos fundamentais e da personalidade.

O entendimento, com o rigor científico que o tema exige, do conceito de sistema jurídico, é que vai se descortinar a essencialidade de sua abertura para fins de realização do

¹² RUGGIERO, Roberto de. Instituições de Direito Civil, Campinas: Booksellers, 1999, v. I, p. 275-276.

¹³ “Próprios do ser humano, direitos que são próprios da pessoa. Não se trata de direito à personalidade, mas de direitos que decorrem da personalidade humana, da condição de ser humano. Com os direitos da personalidade, protege-se o que é próprio da pessoa, como o direito à vida, direito à integridade física e psíquica, o direito a integridade intelectual, o direito ao próprio corpo, o direito à intimidade, o direito à privacidade, o direito à liberdade, o direito à honra, o direito à imagem, o direito ao nome, dentre outros [...]. Os bens jurídicos mais fundamentais, primeiros, estão contidos nos direitos de personalidade”. BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. Direitos da Personalidade e Autonomia Privada. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 20.

valor justa.

Tal como a expressão direito, sistema é um vocábulo equívoco dotado de várias significações a depender da área do conhecimento estudada.

Sob o ponto de vista geral, sistema representa um conjunto de elementos interdependentes de modo a formar um todo organizado. É uma definição corrente em várias disciplinas, a exemplo da biologia, medicina, informática, administração, direito etc.

No campo jurídico, é possível dizer ser carente de aprofundamento o estudo da essencialidade do sistema para a ciência do direito. Como bem sinaliza Mario G. Losano, os juristas falam de sistema jurídico, mas quase nenhum deles define “sistema”¹⁴.

A expressão sistema engloba 02 (duas) acepções gerais. Uma primeira compreende o sistema em sentido técnico e aplicado a todas as ciências. Indica tanto a estrutura do objeto estudado (*sistema interno*) quanto um *corpus* coeso e ordenado de conhecimentos científicos (como nos Diálogos sobre os dois máximos sistema do mundo ptolomaico e copernicano, e Galileu Galilei), filosófico (como no sistema kantiano), jurídico (como o sistema das fontes do direito, o sistema das obrigações, entre outros) e assim por diante¹⁵.

Uma segunda acepção reverbera o sistema jurídico como sinônimo de *ordenamento jurídico*. Ou seja, “conjuntos de normas reunidas por um elemento unificador, graças ao qual elas não apenas estão uma ao lado das outras, mas se organizam num ordenamento jurídico.”¹⁶

É nesse sentido que se vocaliza, por exemplo, o sistema jurídico brasileiro ou italiano, o sistema jurídico de *civil law* e de *common law*. No entanto, “seria igualmente apropriado falar de ordenamento jurídico brasileiro ou, ainda mais simplesmente, de direito brasileiro, de *civil law*, e assim por diante.”¹⁷

O leitor pode observar nessa acepção uma aproximação da ideia de sistema jurídico com a concepção de direito enquanto norma (direito-norma) tratada precedentemente, mais

¹⁴ LOSANO, Mario G. Sistema e estrutura no direito: das origens a escola histórica. Trad. Carlo Alberto Dastoli. São Paulo: Martins Fontes, 2008, v. 1, pg. XXIX.

¹⁵ LOSANO, Mario G. Sistema e estrutura no direito: das origens a escola histórica. Trad. Carlo Alberto Dastoli. São Paulo: Martins Fontes, 2008, v. 1, pg. XXIX.

¹⁶ LOSANO, Mario G. Sistema e estrutura no direito: das origens a escola histórica. Trad. Carlo Alberto Dastoli. São Paulo: Martins Fontes, 2008, v. 1, pg. XXIX.

¹⁷ LOSANO, Mario G. Sistema e estrutura no direito: das origens a escola histórica. Trad. Carlo Alberto Dastoli. São Paulo: Martins Fontes, 2008, v. 1, pg. XXIX.

especificamente com o conceito de ordenamento jurídico¹⁸.

Ambas as acepções de “sistema” são aceitáveis, desde que se esclareça antes o significado a que se faz referência. Além disso, apesar de muitas vezes as duas acepções terem sido historicamente unificadas e confundidas, as primeiras tentativas de organização do saber encerram em forma embrionária as concepções sistemáticas desenvolvidas nos séculos seguintes. (...) A noção de sistema em sentido técnico – ou seja, de organização estruturada de um objeto, ou melhor, de ciência que estuda tal objeto – deriva da filosofia grega clássica e constitui a pedra angular do pensamento ocidental. No âmbito jurídico, todavia, na noção técnica de sistema está ligada sobretudo aos direitos europeus continentais, no interior dos quais seguiu a evolução ilustrada do presente volume.¹⁹

A concepção técnica de sistema, todavia, é aquela que engloba a seguinte subdivisão: (i) *sistema interno* e (ii) *sistema externo*. Os termos citados reportam-se, respectivamente, à organização lógica de exposição de uma disciplina e à estrutura do objeto estudado²⁰.

Resumidamente alocadas algumas das significações de sistema jurídico, é imperioso rememorar as percepções de Canaris, especialmente a questão da mobilidade, já que é a abertura do sistema, ao lado da interdisciplinaridade, que vai, invariavelmente, permitir a proposta desta pesquisa de confluência e reciprocidade do conhecimento dirigida ao aprimoramento da tarefa de aplicação do direito.

O citado autor trabalha com uma construção de sistema jurídico lastreada na Jurisprudência dos Valores²¹. Corrente de pensamento moderno do direito fecunda na

¹⁸ A concepção de ordenamento jurídico como um sistema pode ser vista nas obras de Norberto Bobbio, a exemplo da “Teoria do Ordenamento Jurídico”, a qual, inspirada pelas concepções de [Hans Kelsen](#) realça as características essenciais deste ordenamento: unidade e coerência. (BOBBIO, Noberto. Teoria do Ordenamento Jurídico. São Paulo: Edipro, 2011, p. 79/82). Para o citado autor, o ordenamento jurídico é composto de um complexo de normas, a justificar o seu argumento de que as normas não existem isoladamente, mas estão ligadas umas às outras formando um sistema normativo (BOBBIO, Noberto. Teoria do Ordenamento Jurídico. São Paulo: Edipro, 2011, p. 37).

¹⁹ LOSANO, Mario G. Sistema e estrutura no direito: das origens a escola histórica. Trad. Carlo Alberto Dastoli. São Paulo: Martins Fontes, 2008, v. 1, pg. XX.

²⁰ LOSANO, Mario G. Sistema e estrutura no direito: das origens a escola histórica. Trad. Carlo Alberto Dastoli. São Paulo: Martins Fontes, 2008, v. 1, pg. XIX.

²¹ A jurisprudência dos valores se insere num contexto de evolução histórica, ao lado da jurisprudência dos conceitos e jurisprudência dos interesses. A jurisprudência dos conceitos foi a primeira subcorrente do positivismo jurídico. A norma escrita, segundo essa corrente, deveria refletir conceitos, quando de sua interpretação. Como adeptos, podemos citar Ihering, Savigny e Puchta, considerado por muitos como seu fundador. Subteoria precursora da ideia de que o direito é oriundo de fonte dogmática. Uma certa imposição do homem sobre o homem, e não consequência natural de outras ciências ou da fé metafísica. Formalismo, busca do direito na lei escrita, a sistematização, busca de justificação da norma específica com base na mais geral são as principais características da jurisprudência dos conceitos. A jurisprudência dos interesses foi a segunda subcorrente do positivismo jurídico. Para ela, a norma escrita deve refletir interesses, quando de sua interpretação. Philipp Heck foi seu principal representante. Por fim, temos a jurisprudência dos valores. Escola que representa a superação das contradições do positivismo jurídico e, por isso, é considerada por alguns como semelhante à escola do pós-positivismo. Caracteriza uma forma diferenciada de se compreender os conceitos

Alemanha do segundo pós-guerra, caracterizada por fazer frente ao positivismo exegético.

Canaris procura reconhecer nos diversos conceitos de sistema elementos comuns aptos a permitir a identificação do conteúdo nuclear da noção de sistema²². Identifica duas notas fundamentais presentes nas diversas conceituações e noções que apresentação: ordenação²³ e a unidade.

Pontua haver profunda relação de interdependência entre elas, no entanto, é viável apontar a distinção. A ordenação compreende “um estado de coisas intrínseco racionalmente apreensível”,²⁴ enquanto a unidade atua como fator impeditivo de “uma dispersão numa multitude de singularidades desconexa, antes devendo deixá-las reconduzir-se a uns quantos princípio.”²⁵

O interessante na obra do renomado jurista alemão é a reflexão no sentido de que, para se compreender a ciência jurídica como ciência sistemática, há de se identificar esses elementos comuns à noção geral de sistema. Ao realizar essa identificação na própria ideia de Direito, exsurge a necessidade de conceber o direito de forma ontologicamente sistemática. Canaris se lastreia no princípio da justiça, especificamente concretizado no princípio da igualdade.²⁶ A “exigência de ‘ordem’ resulta directamente do valor justiça, de tratar o igual de modo igual e o diferente de forma diferente, de acordo com a medida de sua diferença.”²⁷

O estudo de sistema na visão de Canaris leva em conta a natureza cultural do direito, a importância do valor inserido na sua estrutura e, ainda, a sua mutabilidade. A noção substancial de sistema desenvolvida em seus estudos tem por objetivo “aplicar o direito”, e não mais apenas “dizer o direito”. Isto é, de sistema de “descrever o direito”, o conceito se

de incidência e interpretação da norma jurídica, valorizar a divisão em regras e princípios, além de conceitos como igualdade, liberdade e justiça.

²² CANARIS, Claus Wilhelm. Pensamento sistemático e conceito de sistema na ciência do direito. 3ª edição, trad. Antonio Menezes Cordeiro, Lisboa, Fundação Calouste Gulbenkian, 2002, p. 9-13.

²³ “Tanto o legislador como o juiz estão adstritos a retomar ‘consequentemente’ os valores encontrados, ‘pensando-os, até o fim’ em todas as consequências singulares e afastando-os apenas justificadamente, isto é, por razões materiais.” (CANARIS, Claus Wilhelm. Pensamento sistemático e conceito de sistema na ciência do direito. 3ª edição, trad. Antonio Menezes Cordeiro, Lisboa, Fundação Calouste Gulbenkian, 2002, p. 18).

²⁴ CANARIS, Claus Wilhelm. Pensamento sistemático e conceito de sistema na ciência do direito. 3ª edição, trad. Antonio Menezes Cordeiro, Lisboa, Fundação Calouste Gulbenkian, 2002, p. 12.

²⁵ CANARIS, Claus Wilhelm. Pensamento sistemático e conceito de sistema na ciência do direito. 3ª edição, trad. Antonio Menezes Cordeiro, Lisboa, Fundação Calouste Gulbenkian, 2002, p. 12-13.

²⁶ CANARIS, Claus Wilhelm. Pensamento sistemático e conceito de sistema na ciência do direito. 3ª edição, trad. Antonio Menezes Cordeiro, Lisboa, Fundação Calouste Gulbenkian, 2002, p. 18-23.

²⁷ CANARIS, Claus Wilhelm. Pensamento sistemático e conceito de sistema na ciência do direito. 3ª edição, trad. Antonio Menezes Cordeiro, Lisboa, Fundação Calouste Gulbenkian, 2002, p. 18.

transforma para sistema para “aplicar o direito”. O modelo novecentista de sistema propugna, assim, uma transformação a respeito da noção clássica de sistema: de sistema “para dizer” ou “descrever” o direito perpassa para o sistema “para fazer” ou “aplicar” o direito, isto é, “para fazer sentenças”²⁸.

A atualidade e importância do pensamento do jurista alemão reside no fato de ter construído a ideia de um sistema aberto e referenciado a valores e princípios. A noção de sistema aberto é caracterizada pela incompletude. A abertura do sistema científico representa a própria provisoriade do conhecimento científico.

“Cada sistema científico é, assim, tão só um projeto de sistema, que apenas exprime o estado dos conhecimentos do seu tempo; por isso e necessariamente, ele nem é definitivo nem fechado, enquanto, no domínio em causa, uma reelaboração científica e um progresso forem possíveis.”²⁹

A abertura do sistema objetivo reside na modificabilidade da ordem jurídica. O direito, como ciência de dada cultura, é naturalmente dinâmico. Como hipóteses de abertura do sistema objetivo, podem ser citadas as modificações legislativas, as novas formações consuetudinárias, a concretização de normas carecidas de preenchimento valorativo e a identificação de novos princípios gerais³⁰.

Ao transpassar as considerações acima para o objetivo desta pesquisa, tem-se que a abertura do sistema, aliada à ferramenta da interdisciplinaridade, conduzirá à justiça do caso concreto, na medida em que o intérprete, para além de soluções simplistas do reduzido mundo do direito, buscará solver problemas complexos em outras áreas do conhecimento científico.

3 A IMPORTÂNCIA DA INTERDISCIPLINARIDADE COMO INSTRUMENTO DE APRIMORAMENTO DA INTERPRETAÇÃO E APLICAÇÃO DO DIREITO

É lugar comum averbar que a ênfase ofertada ao pensamento racional e ao método³¹

²⁸ LOSANO, Mario G. Sistema e estrutura no direito: das origens a escola histórica. Trad. Carlo Alberto Dastoli. São Paulo: Martins Fontes, 2008, v. 1, pg. XXXVI.

²⁹ CANARIS, Claus Wilhelm. Pensamento sistemático e conceito de sistema na ciência do direito. 3ª edição, trad. Antonio Menezes Cordeiro, Lisboa, Fundação Calouste Gulbenkian, 2002, p. 106.

³⁰ CANARIS, Claus Wilhelm. Pensamento sistemático e conceito de sistema na ciência do direito. 3ª edição, trad. Antonio Menezes Cordeiro, Lisboa, Fundação Calouste Gulbenkian, 2002, p. 125-126.

³¹ Em filosofia, especialmente em epistemologia, o método delimita o *modus* de obtenção do conhecimento.

científico gerou uma dificuldade de compreensão do mundo. “O homem, que aprendeu a dissecar o objeto de sua observação para entendê-lo, tornou-se um especialista em partes, mas ignorante em relação à totalidade³²”.

O termo *interdisciplinaridade* não é unívoco e tampouco permanente. Como adverte Fazenda, reconhecidamente uma das maiores autoridades no estudo do tema no Brasil, a expressão não possui ainda um sentido único e estável. Versa sobre um “neologismo cuja significação nem sempre é a mesma e cujo papel nem sempre é compreendido da mesma forma³³”.

Autores como Japiassu³⁴ e Jantsch³⁵ também têm contribuído com essa reflexão repetida em diferentes países, a partir da década de 60, acerca da necessidade de se estabelecer um inovador paradigma de conhecimento consubstanciado no *diálogo* ou em uma relação de *complementaridade* entre as diferentes fontes do saber.

A compreensão facilitada do que vem a ser *interdisciplinaridade* recomenda uma elucidação prévia do significado da denominada *disciplina*³⁶. Entendida, grosso modo, como aquelas “fatias” componentes, por exemplo, das grades escolares (história, matemática, química, física, biologia, ciências etc.) ou, ainda, do curso de direito (direito civil, penal, empresarial, tributário, constitucional, trabalhista, processual civil, processual penal etc.).

A *disciplina* traduz o plexo específico de conhecimentos com características próprias do plano do ensino, da formação dos mecanismos, dos métodos e das matérias. Compreender esses dois conceitos – o de disciplina e o de transdisciplina –, de forma conjunta, é importante, pois “a indefinição sobre interdisciplinaridade origina-se ainda dos equívocos sobre o conceito de disciplina³⁷”.

Além do mais, a absorção inicial da noção de disciplina é indispensável ao entendimento e ao desenvolvimento do pensamento humano. A importância de o

³² PRADO, Lídia Reis de Almeida. O juiz e a emoção: aspectos da lógica da decisão judicial. Campinas: Millennium, 2010, p. 3.

³³ FAZENDA, Ivani Catarina Arantes. Integração e interdisciplinaridade no ensino brasileiro. São Paulo: Edições Loyola, 2002, p.51.

³⁴ JAPIASSU, Hilton. Interdisciplinaridade e patologia do saber. Rio de Janeiro: Imago Editora, 1976.

³⁵ JANTSCH, Ari Paulo. Interdisciplinaridade: para além da filosofia do sujeito. Petrópolis: Vozes, 2000.

³⁶ “A organização disciplinar foi instituída no século XIX, notadamente com a formação das universidades modernas; desenvolveu-se, depois, no século XX, com o impulso dado à pesquisa científica; isto significa que as disciplinas têm uma história: nascimento, institucionalização, evolução, esgotamento, etc.; essa história está inscrita na da Universidade, que, por sua vez, está inscrita na história da sociedade” (MORIN, Edgar. A cabeça bem-feita. Repensar a reforma repensar o pensamento. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002, p. 105).

³⁷ FAZENDA, Ivani. Interdisciplinaridade: história, teoria e pesquisa. Campinas: Papyrus Editora, 1999, p. 66.

pensamento humano não enveredar pelo caminho da fragmentação salta aos olhos diante desse movimento de superação do reducionismo imposto pela disciplinaridade.

Interdisciplinaridade, assim, é a integração de mais de uma disciplina na edificação do conhecimento. Surge como uma das respostas à necessidade de uma reconciliação epistemológica. Caracteriza-se pela “intensidade das trocas entre os especialistas e pelo grau de interação real das disciplinas no interior de um mesmo projeto de pesquisa³⁸”.

A senda da interdisciplinaridade³⁹ é própria dos humildes, daqueles que bem reconhecem, com base na provisoriedade do conhecimento, que a compreensão minimamente adequada de qualquer fenômeno não pode estar aprisionada ao conforto da respectiva área do pesquisador.

Isto é, ela é saudável ao conhecimento humano, na medida em que avaliza e estimula a ação do observador que examina determinado objeto sem olvidar a indispensabilidade de identificar os pontos de contato, influências recíprocas e a relação de complementaridade com outras ciências que, em regra, não são da respectiva área de pesquisa.

Para dar vazão a essa tendência do pensamento ou postura interdisciplinar, deve o observador, o intérprete, o estudioso, o pesquisador, enfim, o ser pensante, desprender-se dos dogmas desta ou daquela disciplina e envolver-se com a premissa da valorização do todo, em detrimento da parte.

Sobre a essência da postura interdisciplinar, vale citar:

A interdisciplinaridade vem sendo utilizada como “panaceia” para os males da dissociação do saber, a fim de preservar a integridade do pensamento e o restabelecimento de uma ordem perdida. Antes que um “slogan”, é uma relação de reciprocidade, de mutualidade, que pressupõe uma atitude diferente a ser assumida diante do problema do conhecimento, ou seja, é a substituição de uma concepção fragmentária para unitária do ser humano. É uma atitude de abertura, não preconceituosa, em que todo o conhecimento é igualmente importante. Pressupõe o anonimato, pois o conhecimento pessoal anula-se diante do saber universal. É uma atitude coerente, que supõe uma postura única diante dos fatos, é na opinião crítica do outro que se fundamenta a opinião particular. Somente na intersubjetividade, num regime de copropriedade, de interação, é possível o diálogo, única condição de possibilidade da interdisciplinaridade. Assim sendo, pressupõe uma atitude engajada, um comprometimento pessoal. A primeira condição de efetivação da interdisciplinaridade é o desenvolvimento da sensibilidade, neste sentido tornando-

³⁸ JAPIASSU, Hilton. *Interdisciplinaridade e Patologia do saber*. Rio de Janeiro: Imago Editora, 1976, p. 74.

³⁹ “O conhecimento interdisciplinar, até bem pouco tempo condenado ao ostracismo pelos preconceitos positivistas, fundados numa epistemologia da dissociação do saber, começa a ganhar direitos de cidadania, a ponto de correr o risco de converter-se em moda. Incessantemente invocado e levado a efeito nos domínios mais variados de pesquisa, de ensino e de realizações técnicas, o “fenômeno” interdisciplinar está muito longe de ser evidente” (JAPIASSU, Hilton. *Interdisciplinaridade e patologia do saber*. Rio de Janeiro: Imago Editora, 1976, p. 30).

se particularmente necessária uma formação adequada que pressuponha um treino na arte de entender e esperar, um desenvolvimento no sentido da criação e da imaginação. A importância metodológica é indiscutível, porém é necessário não fazer dela um fim, pois interdisciplinaridade não se ensina nem se aprende, apenas vive-se, exerce-se e, por isso, exige uma nova pedagogia, a da comunicação⁴⁰.

Abordar a temática do direito e do sistema jurídico na presente quadra do pensamento jurídico moderno tem sua importância destacada em razão dos constantes questionamentos a respeito da atuação do Poder Judiciário na realização da justiça.

O Poder Judiciário, como órgão vocacionado à resolução de conflitos de interesses e tutela de direitos fundamentais e da personalidade dos cidadãos, é constantemente chamado a intervir – de forma *macro* e/ou *micro* – em inúmeras questões sensíveis envolvendo a vida em sociedade.

A atuação ótima da função jurisdicional parece estar ligada à necessidade de abertura do sistema jurídico para outras áreas do conhecimento científico. Ao operacionalizar o ordenamento jurídico, o Estado-Juiz, por meio de seus representantes – juízes – aplica a lei objetiva a casos concretos, substituindo as partes, com vistas à resolução de conflitos e pacificação social.

Ainda que na fase atual o pensamento jurídico moderno – denominada de pós-positivismo ou neoconstitucionalismo – haja a compreensão de valorização da reaproximação entre direito e da moral, no empoderamento de princípios, por exemplo, é indene de dúvidas que, na maior parte das lides, na tomada de decisão, todavia, são levados em consideração aspectos eminentemente jurídicos.

As decisões são, portanto, setorizadas, circunscritas ao embasamento lastreado única e exclusivamente no ordenamento jurídico. Um modelo, infelizmente, próprio da nossa forma de sentir e pensar o mundo, compartimentada, em que as áreas do conhecimento não podem se misturar. É chegada a hora, todavia, de o Direito se abrir de forma incontornável para a razão ínsita ao conhecimento científico, seja qual for ele.

O Conselho Nacional de Justiça tem dado sinais, há algum tempo, a respeito da importância da interdisciplinaridade na seleção de candidatos a concursos da magistratura.

A partir do anexo I da Resolução 75/09 do CNJ, são estabelecidas as relações mínimas de disciplinas de cada concurso para provimento de cargo de juiz Juiz Federal Substituto da

⁴⁰ FAZENDA, Ivani Catarina Arantes. Integração e interdisciplinaridade no ensino brasileiro. São Paulo: Edições Loyola, 2012, p. 10.

Justiça Federal – Anexo I; Juiz do Trabalho Substituto da Justiça do Trabalho – Anexo II; Juiz Auditor Militar Substituto da Justiça Militar da União – Anexo III; Juiz de Direito Substituto da Justiça Estadual, do Distrito Federal e Territórios – Anexo IV; direito substituto -, de Juiz-Auditor Substituto da Justiça Militar, da justiça estadual, do distrito federal e territórios: Direito Civil; Direito Processual Civil; Direito Eleitoral; Juiz-Auditor Substituto da Justiça Militar Estadual – Anexo V⁴¹.

Além de estabelecer a uniformização das regras de concursos públicos para ingresso nas diversas carreiras da magistratura, houve um enorme avanço do CNJ ao exigir noções gerais de direito e formação humanística. O Anexo VI exige, obrigatoriamente, em todos os concursos da magistratura no território nacional, que editais disponham dos seguintes conhecimentos:

NOÇÕES GERAIS DE DIREITO E FORMAÇÃO HUMANÍSTICA

A) SOCIOLOGIA DO DIREITO

1. Introdução à sociologia da administração judiciária. Aspectos gerenciais da atividade judiciária (administração e economia). Gestão. Gestão de pessoas.
2. Relações sociais e relações jurídicas. Controle social e o Direito. Transformações sociais e Direito.
3. Direito, Comunicação Social e opinião pública.
4. Conflitos sociais e mecanismos de resolução. Sistemas não-judiciais de composição de litígios.

B) PSICOLOGIA JUDICIÁRIA

1. Psicologia e Comunicação: relacionamento interpessoal, relacionamento do magistrado com a sociedade e a mídia.
2. Problemas atuais da psicologia com reflexos no direito: assédio moral e assédio sexual.
3. Teoria do conflito e os mecanismos autocompositivos. Técnicas de negociação e mediação. Procedimentos, posturas, condutas e mecanismos aptos a obter a solução conciliada dos conflitos.
4. O processo psicológico e a obtenção da verdade judicial. O comportamento de partes e testemunhas.

C) ÉTICA E ESTATUTO JURÍDICO DA MAGISTRATURA NACIONAL

1. Regime jurídico da magistratura nacional: carreiras, ingresso, promoções, remoções.
2. Direitos e deveres funcionais da magistratura.
3. Código de Ética da Magistratura Nacional.
4. Sistemas de controle interno do Poder Judiciário: Corregedorias, Ouvidorias, Conselhos Superiores e Conselho Nacional de Justiça
5. Responsabilidade administrativa, civil e criminal dos magistrados.
6. Administração judicial. Planejamento estratégico. Modernização da gestão.

D) FILOSOFIA DO DIREITO

1. O conceito de Justiça. Sentido lato de Justiça, como valor universal. Sentido estrito de Justiça, como valor jurídico-político. Divergências sobre o conteúdo do conceito.
2. O conceito de Direito. Equidade. Direito e Moral.
3. A interpretação do Direito.

⁴¹ BRASIL. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Resolução nº 75, de 12 de maio de 2009. Dispõe sobre os concursos públicos para ingresso na carreira da magistratura em todos os ramos do Poder Judiciário nacional. Disponível em: < <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/100>> Acesso 20 jun. 2021.

A superação dos métodos de interpretação mediante puro raciocínio lógico-dedutivo. O método de interpretação pela lógica do razoável.

E) TEORIA GERAL DO DIREITO E DA POLÍTICA

1. Direito objetivo e direito subjetivo.
2. Fontes do Direito objetivo. Princípios gerais de Direito. Jurisprudência. Súmula vinculante. 3. Eficácia da lei no tempo. Conflito de normas jurídicas no tempo e o Direito brasileiro: Direito Penal, Direito Civil, Direito Constitucional e Direito do Trabalho.
4. O conceito de Política. Política e Direito.
5. Ideologias.
6. A Declaração Universal dos Direitos do Homem (ONU)⁴².

De forma simplificada, é intuitivo averbar que, partir do conhecimento mínimo da filosofia, o magistrado passa a desenvolver uma visão crítica e a questionar de forma responsável variáveis do caso posto em julgamento. A filosofia, por natureza, é antidogmática; a partir da sociologia, o magistrado tem condições de compreender, de forma mais adequada, a importância de se conhecer a realidade social e suas variabilidades; a partir da sociologia da Administração Judiciária, com ferramentas de gestão de pessoas e processos, a gerir melhor unidades judiciais; a partir da psicologia, por sua vez, a entender melhor o sujeito de direitos, valorar de forma adequada a prova; a partir da teoria geral do direito e da política, a compreender os campos distintos entre direito e política e as confluências entre ambas etc.

No campo dessa confluência de saberes, a propósito, percebe-se o acerto de Sobral Fernández, ao afirmar que a “psicologia e o direito parecem dois mundos condenados a entender-se⁴³”. Psicologia e o Direito estão entrelaçados por seu objeto comum, o comportamento humano.

A matéria prima da psicologia é o comportamento humano (especificamente a sua compreensão). O direito, por sua vez, como norma das ações na vida em sociedade, promove a regulação desse comportamento.

⁴² BRASIL. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Resolução nº 75, de 12 de maio de 2009. Dispõe sobre os concursos públicos para ingresso na carreira da magistratura em todos os ramos do Poder Judiciário nacional. Disponível em: < <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/100>> Acesso 20 jun. 2021.

⁴³ FERNÁNDEZ, Jorge Sobral. Manual de psicologia jurídica. Barcelona: Piados Ibérica, 1994, p. 15.

4 A ABERTURA DO SISTEMA JURÍDICO PARA OUTRAS ÁREAS DO SABER. CASOS EXISTOSOS DE ABERTURA DO DIREITO E EFETIVIDADE DA JUSTIÇA

É destituído de verdade o discurso de que o Direito é autossuficiente. Como instrumento de controle e ordenação social, não se pode creditar em favor do direito a pretensão de exclusividade no solucionamento de problemas naturalmente decorrentes do convívio em sociedade.

Os intérpretes em geral são diuturnamente desafiados por um contexto de crescente complexidade dos fenômenos jurídicos e sociais. Isso faz com que “diversas circunstâncias não consigam ser compreendidas somente pela ótica do Direito, obrigando a utilização de outros campos do saber para uma melhor análise e avaliação desses fenômenos.”⁴⁴

Na acepção acertada de Posner, “boa parte da produção teórica em matéria de direito é vazia de conteúdo.”⁴⁵ O que acaba refletindo na forma de aplicação do direito objetivo aos casos concretos.

Para demonstrar concretamente a importância da interdisciplinaridade no aprimoramento da interpretação e aplicação do direito, impende explorar rapidamente (02) duas áreas distintas do conhecimento jurídico e suas atuais implicações e contribuições: economia e psicologia.

Ao pinçar alguns aspectos de tais áreas para a aplicação do direito, sobressaem as importantes ferramentas forjadas a partir da interdisciplinaridade, quais sejam: (i) análise econômica do direito (AED)⁴⁶; (ii) psicologia do testemunho⁴⁷.

⁴⁴ PORTO, Antônio José Maristrello. Princípios de análise do direito e da economia. PINHEIRO, Armando Castelar; PORTO, Antônio José Maristrello; SAMPAIO, Patrícia Regina Pinheiro. Direito e economia: diálogos. Rio de Janeiro: FGV Editora, p. 25-50, 2019, p. 25.

⁴⁵ POSNER, Richard A. Fronteiras de teoria do direito. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. VIII. Tradução Evandro Ferreira e Silva, Jefferson Camargo, Paulo Salles e Pedro Sette-Câmara.

⁴⁶ “A AED é uma disciplina que estuda o Direito e suas instituições, tendo como base a racionalidade individual. A AED pode ser definida como a aplicação da teoria econômica e dos métodos econométricos no exame da formação, da estrutura, dos processos e dos impactos do direito e das instituições legais. Muito se discute acerca do debate polarizado entre Direito e Economia, que aparentemente possuem propósitos distintos, já que a doutrina jurídica se ocuparia, prioritariamente, de temas relacionados à justiça, ao passo que a economia teria caráter positivo, com a busca de eficiência atribuída aos agentes econômicos.

⁴⁷ Convém lembrar que a American Psychological Association – APA – 2001 traçou uma lista com 53 divisões de campos da Psicologia, a exemplo da Psicologia Clínica, Psicologia Educacional, Psicologia da Saúde, Psicologia Econômica, Psicologia do Consumidor, Psicologia Organizacional, Psicologia Hospitalar, Psicologia Esportiva, Psicologia Ambiental, Psicologia Jurídica, importante para a presente pesquisa, e etc (TRINDADE, Jorge. Manual de Psicologia Jurídica. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2017, p. 34).

A AED é uma nova escola de pensamento jurídico que se vale de conceitos oriundos da economia em relação ao direito. A eficiência, por exemplo, é um conceito muito bem trabalhado pela economia e, a partir da interdisciplinaridade, é levado ao direito⁴⁸.

O exemplo da judicialização da saúde é interessante para identificar as limitações do direito, no contexto do alerta acima dado por Posner, e a importância da economia na solução de problemas de saúde frente ao custo dos direitos.

Ações judiciais baseadas em disposições constitucionais que tratam do direito à saúde e laudos médicos indicativos, à luz do médico que acompanha o paciente, da indispensabilidade de determinado fármaco, por exemplo, acabam funcionando como componente do fator de explosão da judicialização da saúde no Brasil.

O poder judiciário, inevitavelmente, acaba moldando políticas públicas⁴⁹ e interferindo nas relações privadas. Juízes têm decidido pela incorporação de novos medicamentos e procedimentos em milhares de ações individuais amparados no supra princípio da dignidade da pessoa humana e no direito social à saúde. Em muitos casos, são concedidas liminares abrangendo medicamentos fora da lista de dispensação do SUS e cujos custos são altos.

A previsão constitucional indicativa de que a saúde é um direito de todos e dever do estado (art. 196, CRFB/88) foi utilizada, durante décadas, como salvaguarda para a concessão de um número ilimitado de decisões contra o Poder Público envolvendo medicamentos,

⁴⁸ Antônio José Maristrello Porto sintetiza a ambiência de surgimento desta importante ferramenta: “Os intérpretes jurídicos vivenciam o contexto da crescente complexidade dos fenômenos jurídicos e sociais. Diversas circunstâncias não conseguem ser compreendidas somente pela ótica do direito, obrigando a utilização de outros campos do saber para uma melhor análise e avaliação desses fenômenos. É nesse cenário de interdisciplinaridade que muitas ferramentas analíticas surgiram para auxiliar o intérprete e ampliar seu campo de visão. Uma das mais debatidas e que desperta maior interesse é a análise econômica do direito (AED) – do inglês *economic analysis of law* –, também chamada de direito e economia. A associação é pertinente: o direito prescreve e regula o comportamento dos indivíduos e a economia estuda e interfere como os indivíduos desenvolvem processo decisório e como decidem diante de circunstâncias de escassez de recursos. Parece ser óbvia a sinergia entre esses dois campos do saber: se de um lado é necessário prescrever e regular comportamentos, por outro também se faz indispensável compreender sua natureza e quais forças os movem (PORTO, Antônio José Maristrello. Princípios de análise do direito e da economia. In: Antônio José Maristrello Porto; Patrícia Regina Pinheiro Sampaio; Armando Castelar Pinheiro. (Org.). Direito e Economia: Diálogos. 1ed. Rio de Janeiro: FGV Editora, v. 1, p. 25-45, p. 26, 2019).

⁴⁹ Segundo Fernando Brito, a temática das políticas públicas não é um estudo inerentemente jurídico, mas, sim, da ciência política, de maneira que ainda há pouco acúmulo teórico na seara jurídica sobre o tema. O citado autor prossegue afirmando que o ideal positivista de que o direito é auto sustentável e autônoma em relação a outras áreas do conhecimento é substituída por uma abordagem interdisciplinar, a qual possibilita a formação de um diálogo entre o direito, a sociologia, a ciência política e demais áreas do conhecimento, garantindo espaço para o estudo a respeito das políticas públicas (BRITO ALVES de, Fernando; DE SOUZA, Matheus Silveira Silveira. Democracia participativa: os conselhos gestores de políticas públicas como mecanismo de participação popular. Revista Argumenta, n. 28, p. 107-403, 2018, p. 112).

órteses, próteses, incorporação de novas tecnologias etc.

O famoso caso da fosfoetanolamina – conhecida como pílula do câncer – gerou, no período de oito meses, 13 mil liminares para que a Universidade de São Paulo fornecesse medicamento ainda não aprovada na ANVISA e cuja eficácia ainda não havia sido comprovada por estudos técnicos⁵⁰.

A jurisprudência dos Tribunais parecia estar vinculada a um entendimento paternalista de que o direito à saúde se trata de um direito absoluto. As decisões judiciais, em geral, se embasavam no supraprincípio e fundamento da República da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CRFB/88).

Muitas decisões judiciais, seja no campo da saúde pública, seja no campo da saúde suplementar, assinalam que o direito à saúde está previsto na Constituição e, por essa razão, caberia ao Estado prestar toda e qualquer política a fim de concretizá-lo, condenando o ente público a prestar tratamentos e fornecer produtos, medicamentos e novas tecnologias.

No entanto, não se via o enfrentamento da questão do acesso à saúde com a atenção adequada que pressupunha o exame do contexto do impacto orçamentário e da cientificidade inerente à incorporação de um dado fármaco na lista do SUS.

A abertura do sistema jurídico para a *medicina baseada em evidência* e economia – mais especificamente para a análise econômica do direito –, foi o que permitiu aos Tribunais Superiores, recentemente, olhar para além do quadrado do direito.

Os recursos brasileiros são finitos e as demandas são muitas. Não há possibilidade de tutelar a tudo e todos. O uso racional de recursos e a salvação do sistema de saúde mereceu olhar para fora do direito, na análise econômica das problemáticas enfrentadas pelo Judiciário.

Em um país com muitas necessidades sociais e recursos finitos como o nosso, o poder público tem de realizar, com frequência, escolhas das prioridades. A necessidade de escolhas no plano fático acaba consistindo na opção de concretização de determinados direitos, para algumas pessoas, em detrimento dos direitos de outras.

Stephen Holmes e Cass R. Sunstein – responsáveis pelo desenvolvimento da tese das

⁵⁰ AZEVEDO, Paulo Furquim de; AITH, FERNANDO MUSSA ABUJAMRA. Judicialização da saúde no Brasil: perfil das demandas, causas e propostas de solução. Brasília, DF: Insper: CNJ, 2019, p. 7. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2018/01/f74c66d46cfea933bf22005ca50ec915.pdf>> Acesso 20 jun. 2021.

escolhas trágicas – averbam que escolher ‘x’ sobre ‘y’ reflete desistir de ‘y’, que, se for a alternativa perdida mais valorizada, é definido como o custo de escolher X. Quando um direito é efetivado, portanto, alguém ganha e alguém perde⁵¹.

A propósito, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, o ponto central e atual de discussão envolvendo judicialização da saúde é seguramente aquele que versa sobre o dever do Estado de fornecer medicamentos – de alto custo ou não incorporados ao SUS – a portador de doença grave que não possui condições financeiras para sua aquisição.

No TEMA 6 de Repercussão Geral, de relatoria do Min. Marco Aurélio (RE 566.471-RN)⁵², ainda pendente de julgamento de mérito, consta a seguinte tese:

TEMA 6: O reconhecimento do direito individual ao fornecimento, pelo Estado, de medicamento de alto custo, não incluído em Política Nacional de Medicamentos ou em Programa de Medicamentos de Dispensação em Caráter Excepcional, depende da comprovação da imprescindibilidade – adequação e necessidade –, da impossibilidade de substituição do fármaco e da incapacidade financeira do enfermo e dos membros da família solidária, respeitadas as disposições sobre alimentos dos artigos 1.694 a 1.710 do Código Civil.

O julgamento, ainda pendente de encerramento, traz contornos interessantes envolvendo perspectivas ligeiramente distintas apresentadas pelos Ministros do Supremo Tribunal Federal. A propósito, o Ministro Alexandre de Moraes fixou tese no seguinte sentido:

“Na hipótese de pleito judicial de medicamentos não previstos em listas oficiais e/ou Protocolos Clínicos e Diretrizes Terapêuticas (PCDT’s), independentemente de seu alto custo, a tutela judicial será excepcional e exigirá previamente - inclusive da análise da tutela de urgência -, o cumprimento dos seguintes requisitos, para determinar o fornecimento ou ressarcimento pela União: (a) comprovação de hipossuficiência financeira do requerente para o custeio; (b) existência de laudo médico comprovando a necessidade do medicamento, elaborado pelo perito de confiança do magistrado e fundamentado na medicina baseada em evidências; (c) certificação, pela Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias no Sistema Único de Saúde (CONITEC), tanto da inexistência de indeferimento da incorporação do medicamento pleiteado, quanto da inexistência de substituto terapêutico incorporado pelo SUS; (d) atestado emitido pelo CONITEC, que afirme a eficácia segurança e efetividade do medicamento para as diferentes fases evolutivas da doença ou do agravo à saúde do requerente, no prazo máximo de 180 dias. Atendidas essas exigências, não será necessária a análise do binômio custo-

⁵¹ HOLMES, Stephen; SUSTEIN, Cass. The cost of rights: why liberty depends on taxes. New York: W. W. Norton & Co., 1999, p. 255.

⁵² BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Pleno). RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 566471. Relator: Min. Marco Aurélio, 27 de abril de 2021. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=2565078&numeroProcesso=566471&classeProcesso=RE&numeroTema=6>> Acesso 20 jun. 2021.

efetividade, por não se tratar de incorporação genérica do medicamento.⁵³

Sob o ponto de vista da mensagem do consequentialismo, talvez o voto do Ministro Roberto Barroso seja o mais minucioso, com a fixação da tese a saber:

“O Estado não pode ser obrigado por decisão judicial a fornecer medicamento não incorporado pelo SUS, independentemente de custo, salvo hipóteses excepcionais, em que preenchidos cinco requisitos: (i) a incapacidade financeira de arcar com o custo correspondente; (ii) a demonstração de que a não incorporação do medicamento não resultou de decisão expressa dos órgãos competentes; (iii) a inexistência de substituto terapêutico incorporado pelo SUS; (iv) a comprovação de eficácia do medicamento pleiteado à luz da medicina baseada em evidências; e (v) a propositura da demanda necessariamente em face da União, que é a entidade estatal competente para a incorporação de novos medicamentos ao sistema. Ademais, deve-se observar um parâmetro procedimental: a realização de diálogo interinstitucional entre o Poder Judiciário e entes ou pessoas com expertise técnica na área da saúde tanto para aferir a presença dos requisitos de dispensação do medicamento, quanto, no caso de deferimento judicial do fármaco, para determinar que os órgãos competentes avaliem a possibilidade de sua incorporação no âmbito do SUS.⁵⁴”

No âmbito do Superior Tribunal de Justiça, de outro lado, ganha destaque o TEMA 106 de Recursos Repetitivos⁵⁵, do qual se extraem requisitos cumulativos para o fornecimento de medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS:

A concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos:

- i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS;
- ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito;
- iii) existência de registro do medicamento na ANVISA, observados os usos autorizados pela agência. Tese definida no acórdão dos embargos de declaração publicado no DJe de 21/9/2018.

Outra questão interessante é a que trata da solidariedade passiva dos entes federados pelo dever de prestar assistência à saúde. Inicialmente, o Superior Tribunal de Justiça perfilhou o caminho sinalizado no TEMA 799 STJ. Posteriormente, houve cancelamento da

⁵³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Pleno). RECURSO EXTRAORDINÁRIO 566.471 RIO GRANDE DO NORTE. Relator: Min. Marco Aurélio, Sessão Virtual de 21.8.2020 a 28.8.2020. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciarepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=2565078&numeroProcesso=566471&classeProcesso=RE&numeroTema=6>> Acesso 20 jun. 2021.

⁵⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Pleno). RECURSO EXTRAORDINÁRIO 566.471 RIO GRANDE DO NORTE. Relator: Min. Marco Aurélio, Sessão Virtual de 21.8.2020 a 28.8.2020. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciarepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=2565078&numeroProcesso=566471&classeProcesso=RE&numeroTema=6>> Acesso 20 jun. 2021.

⁵⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. TEMA 106 de Recurso Repetitivo. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/repetitivos/temas_repetitivos/pesquisa.jsp?novaConsulta=true&tipo_pesquisa=T&cod_tema_inicial=106&cod_tema_final=106> Acesso 20 jun. 2021.

citada tese em razão do reconhecimento da natureza constitucional da matéria.

Tal quadro levou o Supremo Tribunal Federal a enfrentar, recentemente, a matéria, sobrevivendo repercussão geral no TEMA 793 STF. O quadro evolutivo nos Tribunais Superiores pode ser assim apresentado:

TEMA 799 STJ: Discussão: solidariedade passiva de União, Estados e Municípios, para figurar no pólo passivo de demanda concernente ao fornecimento de medicamentos. (Resp. 1.144.382-AL) – Observação: Afetação cancelada em razão da natureza constitucional da matéria⁵⁶.

TEMA 793 STF: Responsabilidade solidária dos entes federados pelo dever de prestar assistência à saúde. Relator: MIN. LUIZ FUX – *Leading Case*: (RE 855.178-SE) – Recurso extraordinário em que se discute, à luz dos arts. 2º e 198 da Constituição Federal, a existência, ou não, de responsabilidade solidária entre os entes federados pela promoção dos atos necessários à concretização do direito à saúde, tais como o fornecimento de medicamentos e o custeio de tratamento médico adequado aos necessitados⁵⁷.

TESE FIRMADA: Os entes da federação, em decorrência da competência comum, são solidariamente responsáveis nas demandas prestacionais na área da saúde, e diante dos critérios constitucionais de descentralização e hierarquização, compete à autoridade judicial direcionar o cumprimento conforme as regras de repartição de competências e determinar o ressarcimento a quem suportou o ônus financeiro⁵⁸.

As posições acima tomadas pelos Tribunais Superiores, sem dúvida, demonstram uma guinada na jurisprudência inicial que averbava que a saúde, por ser um direito de todos e um dever do estado, mereceria proteção integral, independentemente do custo da implementação da pretensão dirigida pela população ao Estado-Juiz. A virada hermenêutica tem componente de análise econômica do direito em sua base. Eficientismo do sistema de saúde, em viés interdisciplinar, para além da visão abstrata dos direitos fundamentais, tem sido a tônica dos tribunais superiores.

É interessante também, em termos de interdisciplinaridade, citar a importância que a psicologia do testemunho⁵⁹ tem ofertado ao sistema de justiça. Teóricos da psicologia

⁵⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. TEMA 799 de Recurso Repetitivo. Cancelado. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/repetitivos/temas_repetitivos/pesquisa.jsp> Acesso 20 jun. 2021.

⁵⁷BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tema 793 de Repercussão Geral. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciarepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4678356&numeroProcesso=855178&classeProcesso=RE&numeroTema=793>> Acesso 20 jun. 2021.

⁵⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tema 793 de Repercussão Geral. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciarepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4678356&numeroProcesso=855178&classeProcesso=RE&numeroTema=793>> Acesso 20 jun. 2021.

⁵⁹ Os primeiros estudos sobre o tema foram realizados por autores como Neumann, Kraepelin, Binet e Ster, todavia, lembra López que os juristas pouco souberam aproveitar o surgimento da psicologia do testemunho há mais de um quarto de século. O próprio nome desse ramo ou categoria da psicologia revela o seu objeto de

informam que é uma fonte de estudo recente se comparada a outros ramos do conhecimento⁶⁰. Representa uma das primeiras interações entre Psicologia e Direito. Envolve um plexo de conhecimentos e técnicas talhadas na psicologia, cuja função está orientada pelo testemunho, prestado na fase pré-processual ou processual. Gonçalves traz conceito interessante:

A Psicologia do Testemunho consiste na aplicação de um conjunto de conhecimentos, extraídos da Psicologia Experimental e Social, para valorizar a exactidão dos testemunhos durante as investigações policiais e judiciais. A sua origem reside no facto, repetidamente provado, que perguntar a uma testemunha presencial de um acontecimento o que aconteceu, não é garantia suficiente para que fiquemos a conhecer os pormenores do referido acontecimento, e deste modo, o possamos apreciar objetivamente. Os seus objectos de estudo são a avaliação dos erros do testemunho (involuntários e voluntários); a credibilidade dos testemunhos (Psicologia Social); e, a fiabilidade dos testemunhos (memória). Segundo Sanito (1981) existem três tipos de distorção do testemunho: - A nivelção, ou seja, são esquecidos os detalhes para obter um relato mais simples e uniforme da situação; - A agudização, onde se enfatizam e exageram os detalhes mais característicos da situação; e, - assimilação, onde se alteram os detalhes em função de expectativas de normalização, de acordo com as crenças e estereótipos mais comuns⁶¹.

A psicologia do testemunho está umbilicalmente ligada à função da memória, a qual exige uma capacidade de fixação, conservação, evocação e reconhecimento de acontecimentos.

A insuficiência do Direito nesse ponto decorre da ausência de debate qualificado a respeito da forma de captação de testemunhos em juízo.

O processo, como mecanismo de aplicação do direito⁶², para produzir o seu produto máximo, a certificação da resposta estatal, atribui um papel fundamental à prova testemunhal. O destaque que tal *meio de prova* ocupa no sistema de justiça não é circunscrito ao campo do processo penal.

No bojo de ações cíveis, trabalhistas e previdenciárias, dentre outras, as partes e o próprio Estado-Juiz, em um plano circular⁶³, alimentam e amplificam o testemunho como

estudo: o testemunho (LÓPEZ, Emilio Mira Y. Manual de Psicologia Jurídica. Campinas: Servanda, 2016, p. 187).

⁶⁰ TRINDADE, Jorge. Manual de Psicologia Jurídica. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2017, p. 30.

⁶¹ GONÇALVES, Rui Abrunhosa. Psicologia Forense: O Testemunho dos suspeitos do crime. Universidade do Minho, 2011, p. 5.

⁶² O conceito reducionista de processo como aplicação do direito objetivo é proposital. A respeito da função multifacetada do processo, conferir o capítulo 1.1.

⁶³ Emprega-se a expressão *plano circular* com o objetivo de indicar a situação da prova testemunhal, a qual pode ser requerida pelas partes, a fim de demonstrar seus respectivos pontos de vistas expostos no processo, ou então determinada pelo juízo, no caso de testemunha referida, por exemplo. A observação não pretende enfrentar, pelos limites estreitos do trabalho, a limitação imposta ao juiz na produção de prova.

meio de prova por excelência do sistema justiça e, conseqüentemente, contribuem para o fenômeno da sua hipertrofia⁶⁴.

Sob o viés utilitarista⁶⁵, isso decorre do fato de ser o meio probatório mais acessível e mais fácil de ser utilizado⁶⁶, destituído dos embaraços da prova pericial, menos burocrático que o reconhecimento pessoal. A presente pesquisa ficará apenas com esses dois exemplos comparativos. Suficientes para expor a facilidade da prova testemunhal e ratificar o rótulo de *a prova de todas as provas*⁶⁷.

Dentro desse contexto de interdisciplinaridade envolvendo Direito e Psicologia do Testemunho, sobreleva citar dois importantes temas de aprimoramento do sistema de justiça

⁶⁴ O estudo de Stein e Ávila, anteriormente citado, traz um dado interessante sobre as respostas de atores do processo penal, Promotor e Juiz, respectivamente: “Podemos dizer que existe uma convergência, quase unânime entre todos os grupos de atores, independentemente de sua região, sobre a importância fundamental do testemunho para o resultado do processo, sendo considerada a principal prova. Vários atores tentaram quantificar, através de percentuais aproximados, qual seria a representatividade desta espécie probatória. Muitos deles mencionaram que mais de 90% dos casos eram solucionados através de testemunhas. É considerada, portanto, “a rainha das provas” (Promotor de Justiça)” e “oram raros os casos onde não existia a necessidade de utilização de testemunhas, ou, ainda, ter sido esta a prova menos importante para resolver a situação concreta. Via de regra, a prova testemunhal é a central no conjunto probatório. Sendo assim, alguns atores jurídicos lamentam a indisponibilidade de outras espécies probatórias, ficando restritos às provas testemunhais: “infelizmente é o que eu tenho, eu não tenho com o que lidar mais” (STEIN, Lilian Milnitsky; ÁVILA, Gustavo Noronha de (Coor.). Avanços científicos em Psicologia do Testemunho aplicados ao reconhecimento pessoal e aos depoimentos forenses. Brasília: Ministério da Justiça. Ipea, 2015. Disponível em: <http://pensando.mj.gov.br/wp-content/uploads/2016/02/PoD_59_Lilian_web-1.pdf>. Acesso 20 jun. 2021).

⁶⁵ A respeito do que vem a ser o utilitarismo e sua relação com o processo penal, o leitor deve remeter ao item 1.2 (Utilitarismo e eficientismo penal).

⁶⁶ O depoimento da vítima em crimes que ocorrem na clandestinidade, a exemplo dos crimes envolvendo violência doméstica e a dignidade sexual, também recebe, da jurisprudência, valoração substancial. Conferir, a propósito, o seguinte julgado: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial: 423707 RJ 2013/0367770-5. Relator: Ministro Nefi Cordeiro, data do. Julgamento: 07/10/2014, T6 – Sexta Turma, Data de Publicação: DJe 21/10/2014. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/153371784/agravo-regimental-no-agravo-em-recurso-especial-agrg-no-aresp-423707-rj-2013-0367770-5>>. Acesso 20 jun. 2021.

⁶⁷ “Seja por ser integralmente subjetiva, seja por ser facilmente manipulável, a prova testemunhal tem natureza extremamente fácil, sendo o que melhor caracterizaria as lembranças a que alude o relato testemunhal a sua particularidade porosa e permeável, haja vista que delas podem fugir, com certa facilidade, imagens e informações, bem como podem surgir os mesmos elementos, de uma origem incerta, para se correlacionar com os fatos (ou objetivos) percebidos no momento em que esteve a testemunha diante da cena de um - suposto - crime. Diga-se de passagem, que estes “prejuízos” perceptivos e mnemônicos pouco (ou nada) têm a ver com a intenção da testemunha em colaborar ou não com o processo, em dizer ou não a “verdade”: a problemática mais profunda que envolve a utilização da prova testemunhal tem raízes arraigadas nos fatores que fogem à liberalidade do depoente” (SEGER, Mariana da Fonseca; LOPES Júnior, Aury. Prova Testemunhal e Processo Penal: A fragilidade do relato a partir da análise da subjetividade perceptiva e do fenômeno das falsas memórias. In.: PINHO, Ana Cláudia Bastos de; DELUCHEY, Jean-François Y.; GOMES, Marcos Alan de Melo (org.). Tensões Contemporâneas da Repressão Criminal. Porto Alegre: Revista do Advogado, 2014, p. 37).

penal: (i) falsas memórias⁶⁸; e (ii) confissões falsas⁶⁹.

O estudo de ambos os temas tem por objetivo evitar a condenação de pessoas inocentes no mundo todo. Vê-se, pois, o aprimoramento do sistema de justiça a partir de visão multiportas do conhecimento. As respostas para o mal da injustiça estão fora do Direito, mais especificamente, na psicologia.

A respeito das falsas memórias, observe-se que a memória não tem como função precípua recordar o passado de maneira fiel, mas, sim, utilizar as informações adquiridas para dar suporte às decisões e aos julgamentos⁷⁰.

O fenômeno das falsas memórias, portanto, traduz um exemplo desta classe de equívocos ou erros. Nas últimas décadas, especialmente a partir de 1990, pesquisadores têm demonstrado interesse pelos estudos das falsas memórias ou memórias falsificadas. Fenômeno que ocorre quando as pessoas se recordam de fatos específicos, como se tivessem ocorrido, mas que, em verdade, não ocorreram ou, ao menos, não na forma como se pressupunha. As falsas memórias podem ser até mais detalhadas que as memórias verdadeiras, ou seja, podem “parecer muito brilhantes, contendo mais detalhes, ou até mesmo mais vividas do que as memórias verdadeiras⁷¹”.

Uma forma de o relato de uma testemunha ser distorcido é por meio do viés de confirmação, ou seja, a memória do evento é influenciada pelas expectativas do observador. A título exemplificativo, alunos das Universidades de Princeton e Dartmouth, nos Estados Unidos, assistiram a um filme de um jogo de futebol envolvendo ambas as instituições. Os alunos relataram que seus adversários teriam cometido um número muito maior de faltas do

⁶⁸ Diferenciar o falso do verdadeiro nem sempre é uma tarefa fácil para o sujeito-observador. A memória humana não é insuscetível a falhas. Não raro, de um lado, esquecemos informações importantes e, de outro, lembramos de episódios que nunca ocorreram. “Às vezes, um fato é distorcido; outras, esquecido; mas existem aqueles que, por mais que a pessoa tente, nunca consegue esquecer ALVES, Cíntia Marques; LOPES, Ederaldo José. Falsas Memórias: questões teórico-metodológicas. Paidéia, v. 17, n. 36, p. 45-56, 2007, p.49. Disponível em: < <http://www.redalyc.org/html/3054/305423757005/> >. Acesso 20 jun. 2021).

⁶⁹ Pessoas inocentes têm sido consideradas culpadas por crimes no mundo inteiro. Eysenck e Keane, ao tratar da figura da testemunha ocular, citam, por exemplo, que, nos Estados Unidos, mais de cem pessoas tiveram sua inocência comprovada por meio de testes de DNA, sendo que 75% destas pessoas foram consideradas culpadas com base em uma identificação equivocada de testemunhas, razão pela qual surge uma questão de aplicabilidade prática considerada na identificação de fatores que tornam a declaração de uma testemunha ocular precisa ou imprecisa. (EYSENCK, Michael W.; KEANE, Mark T. Manual de Psicologia Cognitiva. São Paulo: Artmed Editora, 2017, p. 275).

⁷⁰ KLEIN, Stanley B. et al. Decisions and the evolution of memory: multiple systems, multiple functions. Psychological review, v. 109, n. 2, p. 306- 329, apr. 2002, p. 306. Disponível em: <http://psycnet.apa.org/record/2002-12576-004> > Acesso 20 jun. 2021.

⁷¹ STEIN, Lilian Milnitsky (Org.). Falsas memórias. Porto Alegre: Artes Médicas, 2010, p. 22.

que o seu próprio time. A demonstrar que a expectativa do observador, de que seu time tenha cometido menos faltas, influencia o funcionamento da memória⁷².

Loftus e Burns sugerem, em um estudo intitulado *mental shock can produce retrograde amnesia*, que a memória de uma testemunha ocular é alterada se o crime por ela observado foi violento. Participantes dessa determinada pesquisa viram duas versões filmadas de um crime. Na versão violenta, um menino levou um tiro no rosto próximo ao final, quando os assaltantes estavam fugindo. A inclusão do incidente violento provocou uma deficiência da memória para os detalhes apresentados até dois minutos antes⁷³.

Uma questão interessante envolvendo a percepção da testemunha refere-se ao foco da arma. Loftus afirma que a arma parece captar boa parte da atenção da vítima. Circunstância que acaba resultando na capacidade minimizada para lembrar de outros detalhes do ambiente, do assaltante e, inclusive, dificultando o reconhecimento do assaltante algum tempo depois⁷⁴.

Outro exemplo de estudo, no campo da psicologia do testemunho, realizado por Loftus e Palmer (1974), versa sobre o conhecido acidente de carros.

É surpreendentemente fácil distorcer a memória de um acidente pelo subsequente questionamento, indicando que as lembranças das testemunhas oculares são um tanto frágeis. Por exemplo, considere um estudo realizado por Loftus e Palmer (1974). Exibiu-se aos participantes um filme, eles descreveram o que aconteceu e responderam a perguntas específicas. A algumas perguntou-se “A que velocidade os carros iam quando houve a trombada?”, enquanto para outros a palavra “trombada” foi substituída por “batida”. Não se fez nenhuma pergunta aos participantes-controle sobre velocidade dos carros. A velocidade estimada foi afetada pela palavra usada na pergunta, sendo em média 66 km/h quando a palavra “trombada” foi usada versus 55 km/h quando se usou a palavra “batida”. Uma semana depois, perguntou-se a todos os participantes: “Você viu algum vidro quebrado?” Na verdade, não houve nenhum vidro quebrado no acidente, mas 32% daqueles que haviam sido previamente inquiridos sobre a velocidade com o uso da palavra “trombada” disseram ter visto vidro quebrado. Em contraste, apenas 14% dos participantes que foram inquiridos com o uso da palavra “batida” disseram ter visto vidro quebrado, e o dado foi 12 % para os participantes-controle. Assim, nossa memória para eventos é tão frágil que pode ser distorcida pela simples troca de uma palavra na pergunta⁷⁵.

⁷² EYSENCK, Michael W.; KEANE, Mark T. Manual de Psicologia Cognitiva. São Paulo: Artmed Editora, 2017, p. 275.

⁷³ EYSENCK, Michael W.; KEANE, Mark T. Manual de Psicologia Cognitiva. São Paulo: Artmed Editora, 2017, p. 275.

⁷⁴ LOFTUS, Elizabeth F.; LOFTUS, Geoffrey R.; MESSO, Jane. Some facts about "weapon focus". Law and Human Behavior, vol. 11, p.55-62, mar. 1987, p. 56. Disponível em: <<http://faculty.washington.edu/gloftus/Downloads/LoftusLoftusMessoWF.pdf>>. Acesso 20 jun. 2021.

⁷⁵ EYSENCK, Michael W.; KEANE, Mark T. Manual de Psicologia Cognitiva. São Paulo: Artmed Editora, 2017, p. 275. A íntegra do estudo pode ser vista em: LOFTUS, Elizabeth F.; PALMER, John C. Reconstruction of automobile destruction: An example of the interaction between language and memory. Journal of verbal

Já quanto às confissões falsas, a importância da interdisciplinaridade é ainda mais impressionante para o sistema de justiça. Há inúmeros casos de condenações equivocadamente proferidas a partir de confissões falsas no direito comparado⁷⁶. No Brasil, todavia, mesmo diante de dificuldades na operacionalidade judiciária, poucos foram os casos que receberam destaque. O que revela certa miopia frente a um fenômeno latente e propulsor de estudos profundos no exterior.

As falsas confissões⁷⁷ representam um problema grave para o sistema de justiça penal, na medida em que aumentam muito o risco de encarceramento e condenação de pessoas inocentes, sem contar que permitem que os verdadeiros criminosos fiquem livres. Nos EUA, Juízes e jurados, igualmente, encontram dificuldades em absolver quando há uma confissão, mesmo quando se percebe que as provas técnicas de interrogatório, utilizadas para obter a confissão, são inadequadas ou questionáveis⁷⁸.

Pode parecer estranho cogitar-se que um inocente possa se autocolocar em situação prejudicial. É que, ao assim fazê-lo, estaria a contrariar o instinto de conservação presente em

learning and verbal behavior, v. 13, n. 5, p. 585-589, 1974. Disponível em: <<http://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0022537174800113>> Acesso 20 jun. 2021.

⁷⁶ Pesquisas relacionadas às práticas interrogatórias no Reino Unido e nos Estados Unidos foram realizadas, dentre outros, por Gisli H. Gudjonsson, Saul M. Kassin, Lawrence S. Wrightsman, Richard A. Leo e Akkusib D. Redlich. Os estudos serão abordados ao longo deste trabalho e podem ser conferidos, respectivamente, em: GUDJONSSON, Gisli H. *The Psychology of Interrogations and Confessions*. Chichester: Wiley, 2003; KASSIN, Saul M. On the psychology of confessions: Does innocence put innocents at risk? *The American Psychologist*, 60 (3), p. 215-228, 2005. Disponível em: <<http://psycnet.apa.org/buy/2005-03019-002>> Acesso 20 jun. 2021; WRIGHTSMAN, Lawrence S. Confession evidence. In.: KASSIN, Saul M. WRIGHTSMAN, Lawrence S. (Eds.). *The psychology of evidence and trial procedure*. Beverly Hills: Sage Publications. 1985, p. 67-94. Disponível em: <http://www.williams.edu/Psychology/Faculty/Kassin/files/kassin_wrightsman_1985.pdf>. Acesso 20 jun. 2021; DRIZIN, Steven A.; LEO, Richard A. The problem of false confessions in the post-DNA world. *NCL rev.*, v. 82, p. 891-1003, 2003; REDLICH, Allison D. False confessions, false guilty pleas: Similarities and differences. *Interrogations and confessions: Current research, practice, and policy*, p. 86-118, 2010, p. 89. Disponível em: <<https://www.albany.edu/scj/documents/Chapter3Redlich2010APAbook.pdf>>. Acesso 20 jun. 2021.

⁷⁷ Os estudos até então realizados no âmbito das falsas confissões referem-se a três tipos de investigações: a) os estudos focados nas falsas confissões em si, pretendendo classificá-las e entender a sua frequência e origem; b) os estudos sobre o contexto de obtenção de falsas confissões, isto é, dirigido ao interrogatório policial e a todas as técnicas usadas pelos investigadores neste processo; e c) os estudos relacionados às características de personalidade do suspeito que produz as falsas confissões, a exemplo da sugestibilidade patente nas “falsas memórias”, a obediência à autoridade e a resistência à pressão grupal ou à coerção. (KASSIN, Saul. M.; GUDJONSSON, Gisli. H. *The psychology of confessions: A review of the literature and issues*. American Psychological Society: *Psychological Science in the Public Interest*, 5 (2), 33-67, 2004, p. 48- 49. Disponível em: <http://www.williams.edu/Psychology/Faculty/Kassin_Gudjonsson_PSPI_05.pdf>. Acesso 20 jun. 2021).

⁷⁸ REDLICH, Allison D. False confessions, false guilty pleas: Similarities and differences. *Interrogations and confessions: Current research, practice, and policy*, p. 86-118, 2010, p. 89. Disponível em: <<https://www.albany.edu/scj/documents/Chapter3Redlich2010APAbook.pdf>> Acesso 20 jun. 2021.

todos os animais⁷⁹. O instinto de sobrevivência, a princípio, levaria, então, o intérprete a questionar a postura de autocolocação do depoente (inocente) em situação prejudicial aos seus interesses⁸⁰.

Redlich sustenta que as falsas confissões não são um fenômeno novo. Para o autor, o que é novo é o acúmulo de evidências indicando que o fenômeno não é tão raro quanto uma vez acreditava⁸¹, ou seja, sempre existiram e continuarão a existir, em larga escala, confissões falsas prestadas por inocentes. O que mudou é que a ciência avançou e, com o exame de DNA, por exemplo, a justiça americana chegou à certeza sobre injustiçamentos realizados pela justiça criminal. Portanto, nos EUA, face à descoberta de acentuado número de comprovadas falsas confissões, pela introdução de novas evidências, surgiu um interesse na realização de estudos aprofundados sobre o que leva alguém a assumir a autoria de um crime que não cometeu.

Aliás, não existe apenas uma maneira de se identificar uma falsa confissão. Em verdade, podem ser descobertas da seguinte maneira: (a) quando se descobre que o crime não foi cometido; (b) quando novas provas demonstram que era fisicamente impossível o confessor ter cometido o crime; (c) quando o verdadeiro culpado é implicado; (d) quando provas científicas provam que o confessor é inocente; (e) quando são descobertas provas psicológicas e psiquiátricas que levantem sérias dúvidas acerca da confissão; ou, (f) quando uma análise cuidada de uma declaração, após a confissão, revela erros e omissões, que demonstram que a confissão realizada é improvável⁸².

Em grande parte, as falsas confissões identificadas são o resultado de coerção policial e das técnicas de interrogações impróprias, mas há estudos indicando as falsas confissões que

⁷⁹ CATALDO NETO, Alfredo; FONTES, Angelo Ricardo; HUMANO. Confissões falsas e comportamento autodestrutivo. In.: GAUER, Ruth Maria Chittó (Org.). Criminologia e sistemas jurídico-penais contemporâneos. Porto Alegre: Edipucrs, 2012. p. 105-121.

⁸⁰ BERING, J. M.; SHACKELFORD, T. K. Evolutionary Psychology and false confession. *American Psychologist*, 60(9), 2005 p. 1037-1038. Disponível em: <<http://www.apa.org/pubs/databases/psycarticles/index.aspx>>. Acesso 20 jun. 2021.

⁸¹ REDLICH, Allison D. False confessions, false guilty pleas: Similarities and differences. *Interrogations and confessions: Current research, practice, and policy*, p. 86-118, 2010, p. 89. Disponível em: <<https://www.albany.edu/scj/documents/Chapter3Redlich2010APAbok.pdf>>. Acesso 20 jun. 2021.

⁸² KASSIN, Saul M.; GUDJONSSON, Gisli. H. The psychology of confessions: A review of the literature and issues. *American Psychological Society: Psychological Science in the Public Interest*, 5 (2), 33-67, 2004, p. 35. Disponível em: <http://www.williams.edu/Psychology/Faculty/Kassin_Gudjonsson_PSPI_05.pdf>. Acesso 20 jun. 2021.

visam a proteger alguém, ao invés de serem resultantes de pressões externas e coerção⁸³. Tecnicamente, a autoconfissão falsa ou falsa confissão reflete o ato de confissão de determinado indivíduo que assume a autoria de um crime que não cometeu e, ainda, apresenta uma explicação detalhada da ocorrência⁸⁴.

Redlich, com base em Kassin, Barreto e Leão, sustenta que as razões pelas quais uma pessoa acaba admitindo ações criminosas não cometidas, e na maioria das vezes odiosos crimes, geralmente, podem estar ligados a dois esclarecimentos complementares: a) fatores situacionais do interrogatório (por exemplo, a configuração, as técnicas em si e o contexto do crime) e b) fatores inerentes ao suspeito⁸⁵.

Em relação aos fatores situacionais, de se ver que táticas policiais de interrogatório acabam provocando uma manipulação psicológica e de traição da confiança, incluindo falsa simpatia e amizade, e minimização de cenários que reduzem ou transferem a culpa. Há uma técnica bastante controversa de interrogatório, embora legal, consistente em mentir para os suspeitos, ou de outra forma, ludibriá-los⁸⁶. Ou seja, o sistema de justiça usa a mentira para levar alguém a confessar.

Existem vários casos de confissões falsas em que as mentiras e as induções ao erro parecem ser os principais motivos para as falsas confissões de culpa, no entanto, com a exceção de algumas mentiras flagrantes, os tribunais consideram o uso de trapaças e enganos permissões legais nas táticas de interrogatório.

Muitas confissões são eliciadas por métodos não tão coercitivos de interrogatórios, tais como mediante a apresentação de provas falsas, o desenvolvimento por policiais, em relação ao suspeito, de falsa amizade, o apelo divino e o uso de informantes inseridos em prisões. De fato, ressaltam Kassin e Macnall, vários manuais, instruindo policiais a extraírem confissões de suspeitos recalcitrantes, estão disponíveis, cabendo destaque ao *Criminal*

⁸³ REDLICH, Allison D. False confessions, false guilty pleas: Similarities and differences. *Interrogations and confessions: Current research, practice, and policy*, p. 86-118, 2010, p. 87. Disponível em: <<https://www.albany.edu/scj/documents/Chapter3Redlich2010APAbook.pdf>>. Acesso 20 jun. 2021.

⁸⁴ GUDJONSSON, Gisli. H. *The psychology of interrogations and confessions: A handbook*. West Sussex: John Wiley & Sons, 2003, p. 35.

⁸⁵ REDLICH, Allison D. False confessions, false guilty pleas: Similarities and differences. *Interrogations and confessions: Current research, practice, and policy*, p. 49-66, 2010. Disponível em: <<https://www.albany.edu/scj/documents/Chapter3Redlich2010APAbook.pdf>>. Acesso 20 jun. 2021.

⁸⁶ REDLICH, Allison D. False confessions, false guilty pleas: Similarities and differences. *Interrogations and confessions: Current research, practice, and policy*, p. 86-118, 2010, p. 92. Disponível em: <<https://www.albany.edu/scj/documents/Chapter3Redlich2010APAbook.pdf>>. Acesso 20 jun. 2021.

Interrogation and Confessions, de Inbau et al. Nele, os autores aconselham os interrogadores a usarem uma sala à prova de som, distante da estação polícia ou de qualquer forma de apoio social e distração. Para incrementar a tensão, instruindo-os a sentarem-se próximo ao suspeito, mirando-o permanentemente nos olhos e invadindo seu espaço pessoal. Os autores prosseguem descrevendo, detalhadamente, um procedimento que envolve nove etapas correspondentes a estratégias específicas aconselháveis ao interrogador: a. confrontar o suspeito com afirmações resolutas de sua culpa; b. desenvolver temas que, psicologicamente, justificam ou desculpam o crime; c. interromper todos os esforços que ele fizer para negar ou se defender; d. derrubar todas suas objeções factuais, morais e emocionais; e. garantir que o interrogado passivo não se retraia; f. demonstrar simpatia e compreensão e insistir na cooperação do suspeito; g. oferecer uma alternativa capaz de o “salvar” do suposto crime; h. fazê-lo recontar os detalhes do crime; i. converter as declarações referentes ao item anterior em completa confissão escrita ou oral⁸⁷.

Nada obstante no interrogatório americano ser interdita a possibilidade de extrair confissões por meio da violência, desconforto físico, ameaças ou promessas, há, amplamente, uma *práxis* indicativa de que são psicologicamente orientados⁸⁸ por manuais.

Os impactos sobre os direitos da personalidade são evidentes. A liberdade é pressuposta de fruição de inúmeros direitos da personalidade e fundamentais. A colocação indevida do ser humano no cárcere, por meio de falsas memórias ou confissões falsas, certamente, causam reflexos no direito à honra, à imagem, à intimidade, à integridade psíquica etc.

O percurso nos exemplos citados versando economia e psicologia são demonstrativos da insuficiência do direito para a adequada consecução da justiça no caso concreto e, por corolário, da necessidade de se valorizar a interdisciplinaridade do conhecimento científico.

Reconhecer a insuficiência de uma área reduzida do conhecimento, sem dúvida, é o primeiro passo do intérprete para tutelar de forma mais adequada os direitos fundamentais e da personalidade, no contexto de abertura axiológica do sistema jurídico, de modo a

⁸⁷ CATALDO NETO, Alfredo; FONTES, Angelo Ricardo; HUMANO. Confissões falsas e comportamento autodestrutivo. In: GAUER, Ruth Maria Chittó (Org.). *Criminologia e sistemas jurídico-penais contemporâneos*. Porto Alegre: Edipucrs, 2012, p.105-121, p. 146-147.

⁸⁸ SILVA, Inês Gonçalves Gomes Matos. Falsas confissões e contexto de investigação: A perspectiva dos investigadores. 2008. 103 f. Dissertação (Mestrado) - Programa de Pós-Graduação em Psicologia Clínica, Instituto Superior de Psicologia Aplicada, 2008, p. 16. Disponível em: <<http://repositorio.ispa.pt/bitstream/10400.12/4115/1/12522.pdf>>. Acesso 20 jun. 2021.

potencializar o valor justiça enquanto diretriz máxima da estruturação normativa.

5 CONCLUSÃO

Retomando-se a pergunta de pesquisa alinhada precedentemente, há de se concluir que Poder Judiciário - enquanto instrumento de tutela de direitos fundamentais e da personalidade -, ao exercitar a tomada de decisão a partir da valorização da interdisciplinaridade, realiza a justiça mais adequada ao caso concreto em decorrência da denominada complementaridade do conhecimento.

O Judiciário de hoje não é o mesmo de outrora e essa mudança pode ser percebida a partir do exame da forma como o direito é aplicado, hodiernamente, por presentantes do Estado-Juiz.

A partir do pós-guerra, passamos do positivismo para o pós-positivismo ou neoconstitucionalismo, com consequências sensíveis na forma de interpretar, aplicar o Direito e enxergar o real papel do Poder Judiciário.

Durante as reflexões apresentadas anteriormente, foram demarcadas as importantes acepções das expressões direito e sistema jurídico, a fim de evitar confusões linguísticas e, ainda, permitir uma ambientação para recepcionar a interdisciplinaridade do conhecimento.

Viu-se que o direito possui várias significações ou acepções: (i) faculdade (*direito-faculdade*); (ii) direito enquanto justiça (*direito-justo*); (iii) direito enquanto ciência (*direito-ciência*) e (iv) direito enquanto fato social (*direito fato-social*).

Dentre essas várias acepções, para os fins proposto neste estudo, foi reservada a função do direito como *norma*. Isto é, como um conjunto de regras e princípios que regulam a vida em sociedade.

Apontou-se, a propósito, que há muita confusão entre essa acepção de direito e uma das acepções do sistema jurídico (ordenamento jurídico). Com o objetivo de separar os conceitos, foram distinguidas as acepções de sistema, com enfoque, posterior, na subdivisão em sistema interno e externo.

Para além da aproximação entre direito e moral, na era pós-positivista, é preciso valorizar a interdisciplinaridade do conhecimento. Dizendo de outro modo, o Direito não é autossuficiente para o solucionamento de casos especialmente complexos.

O Conselho Nacional de Justiça, ao editar a Res. 75, certamente, lastreou-se na diretriz

da interdisciplinaridade com móvel dirigido a captar candidatos com formação humanística, e não apenas formalistas e carimbadores da lei.

A mobilidade e abertura do sistema jurídico são as pedras de toque que vão permitir a invasão da interdisciplinaridade no sistema de justiça, de modo a permitir a tutela mais adequada dos direitos fundamentais e da personalidade.

É traço marcante da cultura democrática atual a projeção do papel do juiz em quase todos os aspectos da vida social. Viver em sociedade é expor-se a riscos, a conflitos, enfim, a experiências.

O direito, via conjunto de regras e princípios, vai regular a vida em sociedade. É ele quem vai expectar esses riscos, conflitos e experiência, procurando respostas de acordo com os valores da sociedade.

Embora o formalismo seja uma importante característica desse instrumento de controle e pacificação social, o direito, no complexo mundo que vivemos, precisa estar aberto a valores não só extraíveis da sua própria operacionalização, mas também de outras áreas do conhecimento científico.

O caminhar de mão dadas entre saberes distintos é inovador, criador de melhores respostas para casos complexos, a exemplo dos exitosos casos de interdisciplinaridade entre Direito e Economia (Análise Econômica do Direito - AED) e entre Direito e Psicologia (psicologia do testemunho) esmiuçados nesta pesquisa.

REFERÊNCIAS

ARISTÓTELES. *Ética a Nicômaco*. Trad. de Leonel Vallandro e Gerd Bornheim da versão inglesa de W. D. Rosá. Col. Os pensadores. São Paulo: Editora Abril Cultural, 1973.

AZEVEDO, Paulo Furquim de. Juízes de Jaleco: a judicialização da saúde no Brasil. Disponível em: <https://www.researchgate.net/publication/342720909_Juizes_de_Jaleco_a_judicializacao_d_a_saude_no_Brasil> Acesso 20 jun. 2021.

AZEVEDO, Paulo Furquim de; AITH, FERNANDO MUSSA ABUJAMRA. *Judicialização da saúde no Brasil: perfil das demandas, causas e propostas de solução*. Brasília, DF: Insper: CNJ, 2019. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2018/01/f74c66d46cfea933bf22005ca50ec915.pdf>>. Acesso 20 jun. 2021.

BAKER, Mike & FINK, Sheri. At the Top of the Covid-19 Curve, How Do Hospitals Decide Who Gets Treatment? New York Times. Publicado em 31 de março de 2020. Disponível em:

<<https://tinyurl.com/tfyfka4>>. Acesso 20 jun. 2021.

BARCELLOS, Ana Paula de. Curso de direito constitucional. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. (Syn) thesis, v. 5, n. 1, p. 23-32, 2012. Disponível em: < <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/synthesis/article/view/7433>> Acesso 20 jun. 2021. 2021._____. Luís Roberto. Da falta de efetividade à judicialização excessiva: direito à saúde, fornecimento gratuito de medicamentos e parâmetros para a atuação judicial. Revista Interesse Público. 2008.

_____. Luís Roberto. A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo. A construção de um conceito à luz da jurisprudência mundial. Rio de Janeiro: Editora Fórum. 2014.

_____. Fundamentos Teóricos e Filosóficos do Novo Direito Constitucional Brasileiro. Revista da EMERJ, v.4, n.15, p. 11-47, 2001, p. 32. Disponível em: < http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista15/revista15_11.pdf>. Acesso 20 jun. 2021.

BRANDÃO, Rodrigo; FARAH, André. Consequencialismo no Supremo Tribunal Federal: uma solução pela não surpresa. Revista de Investigações Constitucionais, v. 7, n. 3, p. 831-858, 2020, p. 835. Disponível em: < <https://www-scopus.ez433.periodicos.capes.gov.br/record/display.uri?eid=2-s2.0-85097466960&origin=resultlist&sort=plf-f&src=s&sid=19d7588da3f580ea9a4380097bbe9000&sot=b&sdt=b&sl=32&s=TITLE-ABS-KEY%28consequencialismo%29&relpos=0&citeCnt=0&searchTerm=>>> Acesso 20 jun. 2021.

BERING, J. M.; SHACKELFORD, T. K. Evolutionary Psychology and false confession. American Psychologist, 60(9), 2005 p. 1037-1038. Disponível em: <<http://www.apa.org/pubs/databases/psycarticles/index.aspx>>. Acesso 20 jun. 2021.

BRASIL. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Resolução nº 75, de 12 de maio de 2009. Dispõe sobre os concursos públicos para ingresso na carreira da magistratura em todos os ramos do Poder Judiciário nacional. Disponível em: < <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/100>> Acesso 20 jun. 2021.

_____. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. CNJ. Recomendação nº. 92, de 29 de março de 2021. Brasília: 2021. Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/files/original170116202103306063595c4cb6b.pdf>>. Acesso 20 jun. 2021.

_____. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Código de Ética da Magistratura Nacional. Brasília: 2008. Disponível em: < <https://www.cnj.jus.br/codigo-de-etica-da-magistratura/>>. Acesso 20 jun. 2021.

_____. Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/l13979.htm>. Acesso 20 jun. 2021.

_____. Superior Tribunal de Justiça (Presidência). SUSPENSÃO DE LIMINAR E DE SENTENÇA Nº 2925 - MT (2021/0123084-6). Relator: Min. Humberto Martins, 27 de abril de _____ 2021. Disponível em: <<https://scon.stj.jus.br/SCON/decisoes/toc.jsp?livre=UTI+CUIAB%C1&b=DTXT>> Acesso 20 jun. 2021.

_____. Superior Tribunal de Justiça. TEMA 106 de Recurso Repetitivo. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/repetitivos/temas_repetitivos/pesquisa.jsp?novaConsulta=true&tipo_pesquisa=T&cod_tema_inicial=106&cod_tema_final=106> Acesso 20 jun. 2021.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial: 423707 RJ 2013/0367770-5. Relator: Ministro Nefi Cordeiro, data do. Julgamento: 07/10/2014, T6 – Sexta Turma, Data de Publicação: DJe 21/10/2014. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/153371784/agravo-regimental-no-agravo-em-recurso-especial-agrg-no-aresp-423707-rj-2013-0367770-5>>. Acesso 20 jun. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal (Pleno). ADI 6341 MC-Ref/DF. Relator: Min. Marco Aurélio, 15 de abril de 2020. Disponível em: <<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur436466/false>>. Acesso 20 jun. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal (Pleno). ADI 6343 MC-Ref/DF. Relator: Relator: Min. Marco Aurélio, 06 de maio de 2020. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15344984917&ext=.pdf>> Acesso 20 jun. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal (Pleno). ADPF 672 MC-Ref/DF. Relator: Relator: Min. Alexandre de Moraes, 13 de outubro de 2020. Disponível em: <<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur435113/false>> Acesso 20 jun. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal. Discurso proferido pelo Ministro Celso de Mello, em nome do Supremo tribunal federal, na solenidade de posse do Ministro Gilmar Mendes, na presidência da Suprema Corte do Brasil, em 23/04/2008. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/discursoCMposseGM.pdf>>. Acesso 20 jun. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal (Pleno). RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 566471. Relator: Min. Marco Aurélio, 27 de abril de 2021. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=2565078&numeroProcesso=566471&classeProcesso=RE&numeroTema=6>> Acesso 20 jun. 2021.

jun. 2021.

BOBBIO, Noberto. Teoria do Ordenamento Jurídico. São Paulo: Edipro, 2011.

BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. Direitos da Personalidade e Autonomia Privada. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

BRITO ALVES de, Fernando; DE SOUZA, Matheus Silveira Silveira. Democracia participativa: os conselhos gestores de políticas públicas como mecanismo de participação popular. Revista Argumenta, n. 28, p. 107-403, 2018.

CANTALI, Fernanda Borghetti. Direitos da Personalidade: disponibilidade relativa, autonomia privada e dignidade humana. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

CATALDO NETO, Alfredo; FONTES, Angelo Ricardo; HUMANO. Confissões falsas e comportamento autodestrutivo. In.: GAUER, Ruth Maria Chittó (Org.). Criminologia e sistemas jurídico-penais contemporâneos. Porto Alegre: Edipucrs, 2012. p. 105-121

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. Teoria Geral do Processo. 18ª ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

CUPIS, Adriano de. Os direitos da personalidade. Lisboa: livraria morais, 1961.

DIAS, Maria Socorro de Araújo et al. Judicialização da saúde pública brasileira. 135. Revista Brasileira de Políticas Públicas, v. 6, n. 2, out. 2016. Disponível em <<https://www.cienciasaude.uniceub.br/RBPP/article/view/4012>>. Acesso 20 jun. 2021.

EN, Amartya. Desenvolvimento como liberdade. São Paulo: Companhia das Letras, 2010.
EYSENCK, Michael W.; KEANE, Mark T. Manual de Psicologia Cognitiva. São Paulo: Artmed Editora, 2017,

FAZENDA, Ivani Catarina Arantes. Integração e interdisciplinaridade no ensino brasileiro. Edições Loyola, 2002.

FERNÁNDEZ, Jorge Sobral. Manual de psicologia jurídica. Barcelona: Piados Ibérica, 1994.

FERRAZ JR, Tércio Sampaio. Introdução ao Estudo do Direito. 4a edição. São Paulo: Atlas, 2003.

FORTES, Pedro Rubim Borges. De graça até injeção na testa? Dez mitos da literatura crítica e uma defesa da judicialização da saúde baseada em evidências. Rei-revista Estudos Institucionais, v. 7, n. 1, p. 226-275, 2021. Disponível em: <<https://estudosinstitucionais.emnuvens.com.br/REI/article/view/611/673>> Acesso 20 jun. 2021.

GONÇALVES, Rui Abrunhosa. Psicologia Forense: O Testemunho dos suspeitos do crime. Universidade do Minho, 2011.

GUDJONSSON, Gisli. H. The psychology of interrogations and confessions: A handbook. West Sussex: John Wiley & Sons, 2003, p. 35.

HOLMES, Stephen; SUSTEIN, Cass. The cost of rights: why liberty depends on taxes. New York: W. W. Norton & Co., 1999, p. 255.

JAIR SCHULZE, Clenio. Judicialização da Saúde no Século XXI. Porto Alegre: Verbo Jurídico. 2018.

JANTSCH, Ari Paulo. Interdisciplinaridade: para além da filosofia do sujeito. Petrópolis: Vozes, 2000.

JAPIASSU, Hilton. Interdisciplinaridade e Patologia do saber. Rio de Janeiro: Imago, 1976.

KASSIN, Saul. M.; GUDJONSSON, Gisli. H. The psychology of confessions: A review of the literature and issues. American Psychological Society: Psychological Science in the Public Interest, 5 (2), 33-67, 2004, p. 48- 49. Disponível em: <http://www.williams.edu/Psychology/Faculty/Kassin_Gudjonsson_PSPI_05.pdf>. Acesso 20 jun. 2021

LOFTUS, Elizabeth F.; LOFTUS, Geoffrey R.; MESSO, Jane. Some facts about "weapon focus". Law and Human Behavior, vol. 11, p.55-62, mar. 1987, p. 56. Disponível em: <<http://faculty.washington.edu/gloftus/Downloads/LoftusLoftusMessoWF.pdf>> . Acesso 20 jun. 2021.

LOFTUS, Elizabeth F.; PALMER, John C. Reconstruction of automobile destruction: An example of the interaction between language and memory. Journal of verbal learning and verbal behavior, v. 13, n. 5, p. 585-589, 1974. Disponível em: <<http://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0022537174800113>> Acesso 20 jun. 2021.

LÓPEZ, Emilio Mira Y. Manual de Psicologia Jurídica. Campinas: Servanda, 2016.

LOSANO, Mario G. Sistema e estrutura no direito: das origens a escola histórica. Trad. Carlo Alberto Dastoli. São Paulo: Martins Fontes, 2008, v. 1.

MEISSNER, Christian A.; RUSSANO, Melissa B. (2003). The psychology of interrogations and false confessions: Research and recommendations. Canadian Journal of Police and Security Services, 1 (1), p. 53-63, 2003, p. 56. Disponível em: <https://digitalcommons.utep.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=https://scholar.google.com.br/&httpsredir=1&article=1010&context=christian_meissner>. Acesso 20 jun. 2021.

MONTORO, André Franco. Introdução à Ciência do Direito. 34ª edição. São Paulo: Revista dos tribunais. 2020.

MORAIS, Fausto Santos de; ZOLET, Lucas. A nova LINDB e os problemas da argumentação consequentialista. *Revista Jurídica*. Vol. 04, nº 53, Curitiba, 2018, pp. 497-523. Disponível em: < <http://revista.unicuritiba.edu.br/index.php/RevJur/article/view/3229>> Acesso 20 jun. 2021.

MORIN, Edgar. *A cabeça bem-feita. Repensar a reforma repensar o pensamento*. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002.

NALINI, José Renato. *A rebelião da toga*. Millennium Editora, 2008.

PORTO, Antônio José Maristrello. *Princípios de análise do direito e da economia*. PINHEIRO, Armando Castelar; PORTO, Antônio José Maristrello; SAMPAIO, Patrícia Regina Pinheiro. *Direito e economia: diálogos*. Rio de Janeiro: FGV Editora, p. 25-50, 2019.

POSNER, Richard A. *Fronteiras de teoria do direito*. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. VIII. Tradução Evandro Ferreira e Silva, Jefferson Camargo, Paulo Salles e Pedro Sette-Câmara.

PIROZI, Maurício José Machado. Consequencialismo judicial - Uma realidade ante o impacto socioeconômico das sentenças. *Belo Horizonte*, a. 59, nº 187, p. 19-33, out./dez. 2008. Disponível em <<https://bd.tjmg.jus.br/jspui/bitstream/tjmg/521/1/D2v1872008.pdf>>. Acesso 20 jun. 2021.

PRADO, Lídia Reis de Almeida. *O juiz e a emoção: aspectos da lógica da decisão judicial*. Campinas: Millennium, 2010,

REDLICH, Allison D. False confessions, false guilty pleas: Similarities and differences. *Interrogations and confessions: Current research, practice, and policy*, p. 86-118, 2010. Disponível em: <<https://www.albany.edu/scj/documents/Chapter3Redlich2010APAbook.pdf>> Acesso 20 jun. 2021.

ROSSEAU, Jean-Jacques. *O contrato social*. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

RUGGIERO, Roberto de. *Instituições de Direito Civil*, Campinas: Booksellers, 1999.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

SARLET, Ingo Wolfgang, FIGUEIREDO, Mariana Filchtiner. Comentário ao artigo 196. In: CANOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; STRECK, Lenio L. (Coords.). *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013.

SARMENTO, Daniel. *Direitos Fundamentais e Relações Privadas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2004.

_____. O neoconstitucionalismo no Brasil: riscos e possibilidades. In: Direitos fundamentais e estado constitucional: estudos em homenagem a J.J. Gomes Canotilho. LEITE, Georg Salomão. SARLET, Ingo Wolfgang (orgs.) São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

SEGER, Mariana da Fonseca; LOPES Júnior, Aury. Prova Testemunhal e Processo Penal: A fragilidade do relato a partir da análise da subjetividade perceptiva e do fenômeno das falsas memórias. In.: PINHO, Ana Cláudia Bastos de; DELUCHEY, Jean-François Y.; GOMES, Marcos Alan de Melo (org.). Tensões Contemporâneas da Repressão Criminal. Porto Alegre: Revista do Advogado, 2014.

SIQUEIRA, Dirceu Pereira; FAZOLLI, Fabricio. Do direito à saúde: do paradoxo do dever público e da iniciativa privada. Revista Direitos Sociais e Políticas Públicas (UNIFAFIBE), v. 2, n. 2, p. 182-197, 2015. Disponível em: <<https://www.unifafibe.com.br/revista/index.php/direitos-sociais-politicas-pub/article/view/45/pdf>> Acesso 20 jun. 2021.

STEIN, Lilian Milnitsky (Org.). Falsas memórias. Porto Alegre: Artes Médicas, 2010.

STEIN, Lilian Milnitsky; ÁVILA, Gustavo Noronha de (Coor.). Avanços científicos em Psicologia do Testemunho aplicados ao reconhecimento pessoal e aos depoimentos forenses. Brasília: Ministério da Justiça. Ipea, 2015. Disponível em: <http://pensando.mj.gov.br/wp-content/uploads/2016/02/PoD_59_Lilian_web-1.pdf>. Acesso 20 jun. 2021.

HOLMES, Sthephen; SUSTEIN, Cass. The cost of rights: why liberty depends on taxes. New York: W. W. Norton & Co., 1999.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. Desafios e Conquistas do Direito Internacional dos Direitos Humanos no Início do Século XXI. Disponível em: <<http://www.oas.org/dil/esp/407-490%20cancado%20trindade%20OEA%20CJI%20%20.def.pdf>>. Acesso 20 jun. 2021.

TRINDADE, Jorge. Manual de Psicologia Jurídica. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2017.

VIANNA, Luiz Werneck; BURGOS, Marcelo Baumann; SALLES, Paula Martins. Dezessete anos de judicialização da política. Tempo social, v. 19, n. 2, p. 39-85, 2007.

VIEIRA, Fabiola Sulpino; ZUCCHI, Paola. Distorções causadas pelas ações judiciais à política de medicamentos no Brasil. Revista de Saúde Pública. 2007, v. 41(2), p. 214-222.

WRIGHTSMAN, Lawrence S. Confession evidence. In.: KASSIN, Saul M. WRIGHTSMAN, Lawrence S. (Eds.). The psychology of evidence and trial procedure. Beverly Hills: Sage Publications. 1985, p. 67-94. Disponível em: <http://www.williams.edu/Psychology/Faculty/Kassin/files/kassin_wrightsman_1985.pdf>. Acesso 20 jun. 2021