

COMO SE FAZ UM JUIZ NA FRANÇA? UMA REVISÃO DE LITERATURA.^{1*}

Fernando de Castro Fontainha

Professor da Escola de Direito da FGV - Fundação Getúlio Vargas do Rio de Janeiro, Pesquisador do CJUS - Centro de Justiça e Sociedade, e Pesquisador Associado do CEPEL - Centre d'Études Politiques de l'Europe Latine (UMR5112).

E-mail: fontainha.fernando@gmail.com

RESUMO

Os politólogos comparatistas dos grandes modelos de organização judiciária utilizam as vias de acesso como pilares de comparação entre as magistraturas “profissionais” e “anglo-saxônicas”. Unida à ideia de “modelo” se encontra a noção de “perfil”, a partir do qual alguns escritos são consagrados aos referenciais estatísticos do concurso ENM, muitas vezes para estabelecer um perfil do auditor de justiça. Outra forma para abordar este assunto é a retomada da noção do modelo burocrático a partir de uma lógica de crise republicana. Então, a relação antiga e complexa entre políticos e juizes é reescrita como a relação entre justiça e política. A legitimidade dos juizes para fazer parte do político é visada como um problema surgido de uma disfunção da república, os quais não surgem de uma democracia, mas de uma burocracia. Enfim, o último ângulo de observação do concurso ENM é aquele da utilização do sistema de recrutamento como fator explicativo da formação do espírito profissional, de um discurso ou de uma ideologia comum ou mesmo de uma comunidade ligada por práticas profissionais. Tudo o que foi descrito não é mais do que aproximações acerca do concurso. Só três trabalhos são consagrados inteiramente ao concurso ENM.

ABSTRACT

Comparatists political scientists of the judicial organization models use the access as to understand the differences between the judiciary « professional » and « Anglo-Saxon ». Attached to the idea of “model” is the notion of “profile”, from which some are written on the statistical references of MNE competition, often to establish a justice auditor’s profile. Another way to address this issue is the resumption of the concept of the bureaucratic model from a Republican crisis logic. So the old and complex relationship between politicians and judges is rewritten as the relationship between justice and politics. The legitimacy of the judges to be part of the political is aimed as a problem arising from a republic dysfunction, which do not arise from a democracy, but a bureaucracy. Finally, the last angle of view of the MNE contest is that the use of the recruitment system as an explanatory factor in the formation of the professional spirit, a speech or a common ideology or even a community linked by professional practices. All that has been described is no more than approximations concerning the contest. Only three papers are devoted entirely to the ENM contest.

¹Extraído da tradução da minha tese de doutorado para o português (FONTAINHA: 2013, 43-83).

O primeiro exercício que nós devemos fazer quando estamos iniciando um trabalho acadêmico é ler muito bem o que foi publicado acerca sobre o assunto até aquele momento. Meu interesse pela seleção de juízes me levou a descobrir nas ciências humanas uma vasta bibliografia francófona acerca da magistratura. Factualmente, os juízes franceses são um assunto amplamente explorado nas “humanidades”. Nós falamos da sociologia, da ciência política, da antropologia, da história e, inclusive, do próprio Direito. Há vários escritos sobre o ensino do direito, a formação dos juristas e os cursos jurídicos. A Escola Nacional da Magistratura, o processo de socialização inicial e de formação dos juízes em Bordeaux e em Paris são, também, temas frequentemente explorados por vários autores. Enfim, a carreira o perfil ideológico e social, o processo de profissionalização, o progresso individual, e, sobretudo, as diferentes relações entre magistratura, mídia e política são, também, o objeto, não só, de um vasto debate, mas também, de produção acadêmica na França. Todavia, permanece um ponto ainda não explorado acerca dos juízes: aquele da sua seleção. O concurso ENM é, de fato, pouco trabalhado, e as categorias como a motivação, o mérito, a vocação, a meritocracia e a burocracia são seguidamente utilizados como seus elementos constitutivos e explicitadores.

É preciso também ter em conta o fato de que o concurso ENM pertence exclusivamente ao universo judiciário. Com as contingências particulares, nós falamos, antes, de um processo de seleção entre outros. Como fazer um sociologia do concurso da magistratura sem o enquadrar em um contexto aplicável à várias situações idênticas. Então, nós podemos considerar que se trata de uma situação concorrencial onde não há lugar para todos os candidatos e por esta mesma razão, vem à tona um processo que, ao mesmo tempo, constrói seus próprios padrões de legitimidade e separa os mais “legitimados”. Se nós aderimos a este processo o contexto da avaliação escolar, das notas e das provas, nós caímos diretamente sobre um eixo de discussão bastante desenvolvido na França e em outros lugares: a sociologia da educação. Esta discussão está polarizada entorno de dois pontos de vista principais: o determinismo, personificado na figura de Pierre Bourdieu; e o construtivismo, incarnado pela figura de Raymond Boudon. Nós não temos a intenção de aproximar os dois autores, mas apenas de re-contextualizar a discussão, uma vez que eles são os símbolos entorno dos quais orbita o nosso tema. No determinismo, nós temos a compreensão dos sistemas de seleção escolar, estando esta ancorada nos conceitos de reprodução e de dominação, a partir dela os mais capazes de reproduzir o arbitrário cultural que mantém os dominantes de um

dado campo social na sua posição, serão selecionados para integrá-la. Esta dinâmica, na qual os dominantes selecionam os dominantes, as elites selecionam as elites, levando em conta as disputas coletivas, onde o indivíduo é tratado como o agente e sua ação acompanha sérios constrangimentos estruturais¹. No construtivismo, surgido da crítica interacionista de Boudon contra a sociologia da escola de Bourdieu, o indivíduo assume a função de ator (ou mesmo de membro entre os etnometodólogos) e, além disso, adquire uma margem de manobra mais ampla para agir quando é levado ao seu conhecimento as condições, os constrangimentos e, sobretudo, os meios cognitivos mobilizáveis para a competição. Estes duas questões serão tratadas no que se segue².

UM PONTO CEGO?

Na República Francesa, cerca de dez por cento da população é composta de funcionários³. Nós falamos de milhões de pessoas que compõem instituições como a universidade, a

escola, a polícia, as forças armadas, os hospitais, as coletividade territoriais, a administração, o controle fiscal e também os tribunais. Falar das vias de acesso aos empregos públicos pode se tornar incômodo. O estudo sociológico das práticas pode mostrar certas ilegitimidades (por exemplo: a trapaça nas provas, o favoritismo para com um candidato) que ocorrem apenas porque elas estão separadas do ponto de vista normativo e político, o qual funda precisamente esta legitimidade.

A via republicana legítima, por excelência, é o concurso público, aí onde todos são iguais frente a lei e se tornam desiguais frente um exame de conhecimentos técnicos⁴. Triar os melhores para a República, por seu mérito e não por seu nome de família, eis como o aristocrático torna-se democrático. Assim, o discurso ordinário em torno do concurso público se mobiliza em torno de certas categorias como: mérito, motivação, vocação, legitimidade, burocracia.

O mérito é visto como a capacidade interna (a inteligência) de mostrar objetivamente o valor individual através do desempenho, seguidamente avaliado por critérios objetivos, como provas ou indicadores estatísticos. A motivação, assim como o mérito, é a capacidade interna (o esforço) de fazer a mesma coisa. A vocação é vista como o conjunto de signos que nutrem um indiví-

¹Ver BOURDIEU; PASSERON: 1964 e 1970.

²Ver BOUDON: 1979.

³Os principais números do serviço público em 2008 mostram um efetivo de 5,2 milhões de funcionários nas três funções públicas, dos quais 8,13% da população total em 2008 e 21,3% dos empregos em 31 de dezembro de 2006. O uso destes números serve unicamente para dar certa dimensão do tamanho do tema. Faz-se necessário reconhecer que eles não são extremamente precisos e ignoram que talvez uma parte do serviço público não é recrutada por concursos público. Ver também “Le nombre de fonctionnaires...”, 1877-1914” (ROUBAN: 2010).

⁴Ver “Recrutement par concours dans l'administration française” (SADRAN: 1977).

duo da legitimidade necessária para ser considerado meritório e motivado. A legitimidade é a autorização que o conhecimento técnico aliado ao exercício irreprovável de uma função concede aos seus membros para agir sobre seus não-membros. Enfim, a burocracia é o sistema de organização racional onde os membros são organizados por rígidas normas, um recrutamento, uma carreira e uma aposentadoria⁵.

Realmente esses conceitos dominam o conteúdo dos recursos descritivos do concurso público. Os esforços acadêmicos que podem enriquecer este universo descritivo são tímidos e isolados, seja por medo ou simplesmente por falta de interesse, isto não tem importância para a investigação. Isto não é tão diferente com os magistrados. Os juízes franceses são o assunto de uma vasta bibliografia nas ciências humanas, sendo um tema amplamente explorado.

Portanto, os modos de acesso ao corpo da magistratura permanecem sempre um ponto cego. As seguintes linhas serão consagradas a análise da bibliografia francófona disponível acerca do assunto e dos pontos identificados como possibilidades de evolução acerca do tema.

⁵Ou nas palavras de Weber: “*Même aux États-Unis où l'on ignorait autrefois le fonctionnaire de carrière et où le dilettantisme administratif des politiciens marrons permettait de remplacer plusieurs centaines de milliers de fonctionnaires, jusque et y compris les postes de facteurs, en fonction des aléas de l'élection présidentielle, l'ancien type de recrutement est depuis longtemps battu en brèche par le Civil Service Reform*” (1963, 35).

A maior parte da bibliografia francófona que se consagra à análise do concurso ENM se interessa por sua história. Cujos autores são notadamente os profissionais ligados aos domínios da história do direito (juristas), história (historiadores) e a história social (sociólogos). O seu objetivo é explicar como a seleção dos magistrados franceses passa da cooptação para o concurso público e o impacto desta transformação sobre o papel dos magistrados na sociedade. Para tratar do modelo atual da seleção de juízes na França partiremos de outra parte da bibliografia, que nos iremos chamar “burocrática” e continental.

Os politólogos comparatistas dos grandes modelos de organização judiciária utilizam as vias de acesso como pilares de comparação entre as magistraturas “profissionais” e “anglo-saxônicas”. Unida à ideia de “modelo” se encontra a noção de “perfil”, a partir do qual alguns escritos são consagrados aos referenciais estatísticos do concurso ENM, muitas vezes para estabelecer um perfil do auditor de justiça. Outra forma para abordar este assunto é a retomada da noção do modelo burocrático a partir de uma lógica de crise republicana. Então, a relação antiga e complexa entre políticos e juízes é reescrita como a relação entre justiça e política. A legitimidade dos juízes para fazer parte do político é visada como um problema surgido de uma disfunção da república, os quais não surgem de uma democrática, mas burocrática.

Enfim, o último ângulo de observação do concurso ENM é aquele da utilização do sistema de recrutamento como fator explicativo da formação do espírito profissional, de um discurso ou de uma ideologia comum ou mesmo de uma comunidade ligada por práticas profissionais. Tudo o que foi descrito não é mais do que aproximações acerca do concurso. Só três trabalhos são consagrados inteiramente ao concurso ENM. Também é necessário mencionar uma bibliografia muito particular: aquela das prépas. Vários livros têm por objetivo ensinar como ter sucesso no concurso ENM.

USOS DA HISTÓRIA DO RECRUTAMENTO: DO OBJETO À CIÊNCIA DO OBJETO

Começaremos com *A História da Justiça na França*, de Jean-Pierre Royer, professor de História do Direito que fez parte de onze seções do concurso ENM⁶. Na sua obra três capítulos são direcionados às formas de acesso à magistratura francesa.

Inicialmente (2001: 136-151), o autor percorre os séculos XVI e XVII para descrever as maneiras pelas quais é possível se tornar magistrado. Levando em conta as várias diferenças regionais e exceções locais, ele retoma a história de uma justiça real, de um poder de nominação alternado entre a vontade

discricionária do rei e a cooptação dos conselhos. Uma época na qual a origem familiar era determinante para ser agregado ao corpo, não somente pelo pertencimento social às elites aristocráticas, mas também porque esta não era uma atividade remunerada, e alguns cargos eram propriamente vendidos. Este foi, inclusive, o tempo da introdução dos primeiros limites universais ao exercício da função de magistrado: os limites de idade e a exigência de uma formação em direito, bastando para tal a simples graduação.

Em um segundo momento (2001: 651-664), ele descreve como o recrutamento revolucionário chega ao século XIX como um sistema de indicação⁷. Os requisitos para o acesso foram reforçados e a escolha, finalmente, pertencia ao Ministro da Justiça. O início da Terceira República acabou sendo marcado pela luta entre o patronato político e o sistema do concurso⁸. Os primeiros concursos terão lugar apenas no início do século XX, ganhando progressivo espaço, da exceção até a regra geral.

Em um terceiro momento (2001: 874-876) o autor relata como, após a “progressiva dominação da meritocracia sobre a notabilidade”, em 1958, há o triunfo do concurso e da escola, o Centro Nacional de Estudos Judiciários, hoje a Escola nacional da ma-

⁶M. Royer foi um dos antigos membros do júri ENM que me concedeu uma entrevista.

⁷ Ver também (ROYER, MARTINAGE, LECOCQ: 1982, 174).

⁸ Ver também (DEHESDIN: 1908, 168).

gistratura. O livro de M. Royer surge baseado em outras fontes bibliográficas disponíveis. O autor não indica de maneira clara suas fontes primárias, os documentos consultados, onde os encontrar, não há mesmo a indicação de nenhuma pesquisa historiográfica. O acesso ao cargo de juiz através dos tempos, muito bem descrito, aparece em nossos dias como uma análise separada e generalista acerca das regras e princípios. Quando o autor se aproxima de nossos dias, sua análise se concentra em torno dos entremeios do concurso e menos sobre a sua descrição. Tomemos um exemplo: acerca da notabilidade, ele leva em consideração as características que integram a carreira do candidato, mas não faz o mesmo quando se trata da meritocracia. Sua contribuição nos leva a uma distinção histórica entre os recrutamentos aristocráticos do antigo regime, os políticos do século XIX e os meritocráticos de nossos dias.

O sociólogo Christophe Charle dedica parte de dois artigos a este assunto. No primeiro, “Para uma história social das profissões jurídicas na contemporaneidade”, ele construiu uma tabela⁹ que mostra a ocupação dos pais dos juízes franceses no século XIX (1989: 118.). Demonstrando que nesta época 45,5% dos juízes franceses tinha filhos juristas e 34,3% eram filhos de burgueses. Para o autor, o estudo do acesso à magistra-

tura no século XIX nos mostra como a classe dominante na época era reproduzida nas profissões jurídicas, inclusive na magistratura.

No segundo artigo, “Estado e magistrados”, ele se ocupa da passagem do século XIX para o século XX, sempre com a mesma abordagem. Ele mostra uma tabela (1993: 40), onde a origem social dos magistrados é analisada através dos tempos: desde a monarquia de julho até 1935. Este quadro nos mostra que durante a monarquia de julho, mais de 75% dos magistrados franceses eram filhos de juristas ou burgueses, e que entre 1905 e 1935 eram apenas 46%. Ele identifica o giro do século XX como o início da primazia do magistrado republicano sobre o magistrado notável¹⁰. A mudança para o concurso, o que, segundo o autor, se radicaliza após 1895 está profundamente marcada por questões acerca de um importante mecanismo de controle social: os juízes. De acordo com Charle, há um atraso nas reformas da magistratura em relação a outros grandes setores do estado, para torná-la mais autônoma do poder político e fortalecer o caráter acadêmico de seu recrutamento.

O motivo: “*La magistrature touche beaucoup plus directement à la sphère politique et surtout constitue un réservoir de places où on peut caser un*

⁹Extraído de (ROYER, MARTINAGE, LECOCQ: 1982, 13-16).

¹⁰Ver também (MARCHAND, 1910, 149-151).

nombre de protégés beaucoup plus considérable que les quelques dizaines de postes mis au concours dans les grands corps.” (1993: 48).

Em ambos os artigos, o autor cita diretamente outras obras¹¹ a partir das quais ele retira os dados para montar suas tabelas. A contribuição de Charle para o debate sobre a seleção dos magistrados consiste em pensar a magistratura como um campo de disputas políticas e sociais. No entanto, Charle diz-nos pouco sobre como as elites se reproduzem no seio do judiciário fazendo uso do concurso como meio. Ou mesmo, se o recrutamento a partir do mérito impede ou dificulta tal uso. Isto pode ser uma interessante linha de investigação que promove uma aproximação com Charle.

O sociólogo Jean-Pierre Mournier parece retomar o problema de Charle. No seu artigo “Do judiciário até a crise na magistratura”, Mournier circunscreve exatamente período do pós-guerra. Sua tabela (1986: 25)¹² insere a origem social¹³ dos magistrados entre 1959-1972. Isso mostra que 23,5% dos juizes eram filhos de funcionários de categoria A, 15% eram filhos de chefes do pequeno comércio e indústria, 10,2%

eram filhos de funcionários das classes B, C e D e 10% eram filhos de magistrados. Por outro lado, apenas 2,35% deles eram filhos de operários, de 2,35% eram filhos de donos de empresas, 1,3% eram filhos de funcionários públicos e 0,75% eram filhos de pensionistas. Sua conclusão nos mostra a manutenção das classes superiores e a tímida penetração das classes trabalhadoras. Ele também leva em conta as novas formas de recrutamento que passam a afetar o perfil da magistratura: o “*concours fonctionnaire*” e a direta integração de títulos.

Estas novas formas de recrutamento contribuem para inserção do perfil da magistratura em outros setores da burocracia estatal. Ele liga diretamente os fatores do recrutamento à crise vivida pela magistratura entre 1954-1968. Depois de uma breve nota sobre a surpreendente feminização do corpo judiciário, ele passa a dizer que esta não é a única razão para uma desvalorização e desmoralização. Ele cita: “*Il y avait 6.254[juges] en 1857, il n’y en avait plus que 4.160 en 1970, alors que la population française est passée entre temps de 37 à 50 millions d’habitants*” (1986: 25). Antes da crise, que atingiu também os salários dos juizes, muitos deixaram a profissão, mas o autor relata que o ENM tornou-se um lugar privilegiado de mobilização e de debate coletivo, e que foi o necessário contexto para a construção do instrumento de suas reivindicações: o Sindicato da Magistra-

¹¹Notadamente (DU BOISHAMON: 1912).

¹²Construído a partir de (PAUTI: 1974).

¹³É necessário ressaltar que na tradição bourdiana a origem social é sempre verificada empiricamente através da profissão do pai.

tura. Mournier mostra detalhadamente de quais obras ele extrai os elementos para a sua conclusão. Sua análise é importante na medida em que reflete a heterogeneidade do recrutamento dos magistrados. No entanto, ele nunca excede a abordagem do problema para além de uma realidade empírica. As fontes empíricas mobilizadas conhecem o limite do “produto”: elas não percebem o concurso como um processo.

A historiadora Anne Boigeol, a autora que mais dedicou seus escritos ao concurso ENM, discute seu aspecto histórico em dois artigos. No primeiro, “A formação dos magistrados: a aprendizagem acerca do trabalho na escola profissional”, a primeira parte é dedicada ao recrutamento e a segunda ao processo de formação. Sobre a crise a qual Mournier também faz referência, Boigeol identifica como principal elemento o recrutamento masculino. Apresentando um gráfico que (1989a: 39) mostra dois fenômenos, no período de 1945-1957: a drástica redução do número de candidaturas e a feminização dos candidatos. Assim, a influência dos problemas do recrutamento acerca da crise da magistratura surge segundo dois pontos de vista: havia muito menos candidatos, e em 1956 o número de mulheres era muito maior. O interesse pela magistratura começa a diminuir entre as elites. Para Boigeol, o perfil da magistratura francesa, após a guerra, começa a se mover para em direção aos

“franceses comuns” (1989a: p 51). No segundo artigo, “Transformações das modalidades de ingresso na magistratura: da necessidade social as virtudes profissionais” após uma breve descrição da virada do século e das tímidas iniciativas para estabelecer o concurso em 1906 e 1908, Boigeol disse que durante a primeira metade do século XX, o concurso ENM acaba sendo marcado pela meritocracia escolar¹⁴. Ela descreve alguns. Os requisitos de formação não param de ser estendidos. Em 1918, a lista dos aditados é agora apresentada por ordem de mérito e não por ordem alfabética. Em 1919, os prefeitos não têm mais o direito de agregação direta (poder de nomeção). Em 1927, um acréscimo de pontos está disponível para os candidatos com título de doutor. O aumento das exigências faz com que a base do recrutamento diminua¹⁵. As duas principais medidas para a ampliação: incorporar o estágio de advocacia à formação na escola e permitir a participação feminina, tiveram de esperar até 1946.

Boigeol indica: “*A partir de 1953, le nombre de candidats masculins décroît de façon spectaculaire et la situation aurait été catastrophique si les femmes (...) n'avaient pas commencé à l'investir dans des proportions croissantes*” (1995: 33-34). As consequências para a segun-

¹⁴Ver também (ROUSSELET: 1957, 252).

¹⁵Para uma crítica, ver (LALLEMAND): 1936, 152) e (RIBERT: 1994, 38).

da metade do século XX orientaram a magistratura para uma nova fonte de legitimação, o que fez com que o antigo exame se tornasse realmente um concurso. Não obstante, ocorre neste período um aumento do prestígio e da capacidade da ENA de atrair as elites, que começam a evitar o envio de seus filhos para a ENM, mesmo que acabassem por enviar algumas de suas filhas. O artigo leva a três conclusões: a unificação do corpo jurídico a partir da racionalização das modalidades de entrada, a feminização da profissão¹⁶ que ocorre mais na base do que no topo e a orientação das origens sociais da magistratura para uma forte hereditariedade do serviço público, e não mais da burguesia ou da aristocracia.

Boigeol, como os autores citados anteriormente, não cita nenhuma fonte primária de dados, mas uma extensa bibliografia. Sua contribuição para o debate acerca do concurso ENM é enorme, porém sempre voltada para a compreensão do “corpo” da magistratura. Nós acreditamos que para avançar neste ponto, é preciso analisar o concurso para compreender o concurso e, não mais, aceder a um “perfil” da magistratura francesa.

¹⁶ Anne Boigeol tem escrito extensivamente sobre a feminização da magistratura francesa. Suas principais obras sobre o assunto são os artigos: “A magistratura francesa no feminino, entre especificidade e banalização” (1993), “A Justiça: um assunto de Mulheres” (2003a), “Da difícil entrada das mulheres na magistratura à feminização do corpo” (2003b) e “*French women lawyers and the women’s cause in the first half of the twentieth century*” (2004).

O uso que Violaine Roussel faz da história do concurso em uma parte de seu livro “Assuntos de Juízes” é muito interessante. Sua análise sobre mudanças nos modos de recrutamento da magistratura (2002: 32-34), especialmente na segunda metade do século XX, incorpora um elemento muito útil para a compreensão do concurso ENM. Ela diz que o estabelecimento do concurso único, que tem lugar a partir dos anos 80 enquanto a maioria do corpo é advinda da ENM, revelou um novo ativo (para além do capital social ou econômico) no concurso para o cargo de juiz: a detenção de títulos acadêmicos. Roussel fornece uma interessante pista por meio da qual pode se objetivar isto. Para avançar neste sentido, no âmbito de um estudo sobre o concurso ENM, é necessário incluir no objeto de investigação a preparação para o concurso e, também, a vida universitária dos candidatos. Então, para compreender o concurso é necessário se perguntar sobre as práticas acadêmicas que os preparam?

Um dos trabalhos mais completos e recentes sobre o recrutamento de juízes em língua francesa é o resultado da investigação de Catherine Fillon, Marc Bonichi e Arnaud Lecompte, intitulado “Tornar-se Juiz, porque, como?” (2006), mais tarde publicado sobre o título “Tornar-se juiz. Modos de recrutamento e crise das vocações de 1830 até os nossos dias” (2008)¹⁷. Este trabalho

¹⁷ Ao longo deste trabalho, eu citarei precisamente o resultado desta pesquisa.

dedica uma de suas duas partes à história do recrutamento dos juizes e suas implicações. Diferentemente dos autores precedentes, eles citam extensivamente as fontes de pesquisa: obras, seguido pela imprensa, publicações no jornal oficial, arquivos (especialmente o CAC, Fontainebleau), relatórios judiciais e parlamentares, bem como outras fontes sobre os debates em torno do recrutamento da magistratura francesa entre 1830 e 1970.

No primeiro capítulo (1830-1908) a atenção é focada sobre as mobilizações em torno da ideia de um concurso público para a magistratura, que provocou muitos debates sobre a meritocracia e a independência da justiça. Uma das primeiras manifestações para um concurso que limitasse a arbitrariedade do governo foi o de Foucart (1835, 355), professor de direito na Faculdade de Poitiers. Para os adeptos do concurso, a magistratura deveria passar por um concurso da mesma forma que os professores, engenheiros (selecionados por concurso desde o antigo regime), o auditorado do Conselho de Estado (selecionado por concurso a partir de 1845), os inspetores de finanças (selecionados por concurso desde 1847) e os conselheiros do Tribunal de Contas (selecionados por concurso desde 1854). Outro defensor do concurso foi Chrestien de Poly em 1935, conselheiro da corte real de Paris. Para ele, um regime de recrutamento e avanço com base no sistema

de mérito e antiguidade supera os problemas do nepotismo da cooptação e da dependência da nomeação.

Em 1840, o Conde de Joseph de Portalis diagnosticou um problema e suas consequências. O problema: no antigo regime, a França tinha poucos tribunais, poucos processos e poucos juizes, e no período pós-revolucionário, ela tinha muitos tribunais, muitas processos e poucos juizes. A solução e suas consequências: o período é marcado pelo recrutamento de juizes suplentes, o que reanima os debates em torno do concurso. Pela primeira vez, se vê na França o uso progressivo dos chamados critérios meritocráticos. No entanto, os juizes suplentes permaneceram como corpo “subalterno”. Em 1848, E. L. Maniez, conselheiro na corte de Poitiers, defendeu um recrutamento de juizes similar ao tipo de agregação dos professores de direito. No entanto, a vitória da época foi a introdução de restrições meritocráticas à nomeação pelo executivo. Um ano mais tarde, a Comissão do ministro da Justiça Maria se declarou favorável à realização de um concurso anual, através do qual 80 candidatos seriam aprovados, dentre os quais o ministro deveria escolher a metade dos novos magistrados.

O debate sobre o recrutamento de juizes retomaria o fôlego a partir de 1869¹⁸ e o curso ganharia prestigiosos defensores.

¹⁸Para um panorama detalhado ver (POUMARÈDE: 2004, 375-395).

Em 1875, a França vê nascer um concurso de acesso para os “ligados ao Ministério Público”, onde já poderiam concorrer os licenciados em direito com três anos de estágio de advocacia ou os doutores em direito com dois anos de estágio.

O início da Terceira República é marcado, também, por países estrangeiros que entram no debate, por um lado, a instauração da eleição dos juízes¹⁹ na Suíça e nos Estados Unidos e, por outro lado, o concurso na Alemanha, na Itália e na Espanha. Em 1894, o deputado Étienne Flandrin apresentou um projeto de lei que institui o concurso, privando definitivamente o Ministro da Justiça de suas prerrogativas de nomeação dos magistrados. Finalmente, em 21 de agosto de 1906, o Decreto Sarrien – Ministro da Justiça na época e um dos signatários da proposta – institui o concurso, com um exame de seleção composto de provas escritas e orais sobre o direito civil e penal, prática e administração judiciária.

Pela primeira vez, os juízes franceses têm o concurso como paradigma para o recrutamento, mas por pouco tempo. Apenas dois anos depois, o Decreto Briand de 1908, que substitui o concurso por um “*simple examen professionnel à la réussite duquel, pour les cinquante années à venir, devait être subordonné par l'entrée en magistrature des jeunes diplômés des Facultés de droit*” (2006, 73). Não é coincidência que os autores chamam este capítulo

“o concurso impossível”. No entanto, eles relacionam o exame profissional à possibilidade de uma descrição estatística do corpo judiciário, especialmente porque a partir deste momento começam a ser editados os relatórios do júri acerca de cada nomeação.

Na verdade, entre 1908 e 1958 os debates em torno do recrutamento têm sido dedicados a encontrar uma solução. Por meio de duas tabelas (2006, 96 e 98), os autores demonstram dois fenômenos relacionados ao recrutamento dos magistrados entre 1919 e 1958: o pequeno número de interessados a apresentar-se até 1939 e a feminização progressiva entre 1946 e 1958. Os autores creem, também, que a abertura do exame para as mulheres foi uma das soluções fornecidas para alargar a base do recrutamento da magistratura. Este mesmo período também é marcado pela ligação entre a qualidade intelectual e os salários dos magistrados, a progressiva profissionalização do corpo, tendo cada vez menos notáveis e mais alunos, contudo, sem aumentar o salário. A magistratura não era interessante como um emprego em tempo integral, nem mesmo como ocupação. Várias soluções foram previstas para enfrentar a crise do recrutamento. Os autores ligam esta crise especialmente aos baixos salários e a falta de prestígio do recrutamento²⁰.

²⁰Deve-se lembrar das palavras de Hubert Dalle, antigo-presidente do ENM, que falava da “*crise morale et matérielle que connaissait la justice à la sortie de la guerre, surtout au vieillissement de l'institution judiciaire et à l'effondrement du statut social des juges*” (1991: 54).

¹⁹Para um estudo consagrado à eleição dos juízes (KRYNEN: 1999).

Em 1918, um tímido projeto é proposto por Louis Nail, Ministro da Justiça, no qual é previsto o estágio obrigatório de dois anos no tribunal após a seleção, o que proporcionava um forte impacto na carreira e promoção dos magistrados. Esta foi ainda outra falha. A década de 1930 é profundamente marcada por várias manifestações no meio profissional para a criação de uma escola profissional. Sob Vichy, o escritório de Pétain foi alvo de diversos projetos de reforma do recrutamento de juizes e da criação de uma escola, propostas sugeridas pelos próprios juizes²¹. Uma das respostas do Ministro da Justiça Barthélemy foi: *“l'école la plus haute, la plus solide, reste la Faculté de droit. C'est en s'appuyant sur elle qu'il faut envisager de nouveaux modes de recrutement”* (2006, 137). Ao fim do período de Vichy, o único grande projeto concebido segundo os autores *“s'en est allé à son tour dormir d'un profond sommeil dans les cartons d'archives”* (2006, 142). O período da Liberação²² foi marcado pela expansão das formas de organização política dos magistrados, como a criação da União Federal da Magistratura e a fundação da revista “Poder judiciário”. O debate em torno da necessidade de se criar uma

escola profissional e a transformação do exame em concurso ganha magistrados, políticos, professores de direito e funcionários de outros setores do governo. Os sucessivos relatórios dos presidentes do júri do exame profissional solicitam o concurso e a escola. Em 1957, publicou-se a última alteração do Decreto de 13 de fevereiro de 1908.

Após outros decretos, 1908, 1910, 1912, 1916, 1919, 1924, 1927, 1933, 1934, 1941, 1945, 1948, 1949 e 1951, os autores vão concluir que o exame profissional sofreu uma “discreta metamorfose” (2006: 156). Foi necessário esperar o ano de 1958 para a revolução judiciária. A Ordenação 58-1270 institui a “Lei Orgânica Relativa ao Estatuto da Magistratura”. Cria o Centro Nacional de Estudos Judiciários e estabelece o concurso de acesso. Os autores acreditam que a questão do recrutamento é importante para a imagem do corpo e sua capacidade de atrair as pessoas para a profissão de juiz. Na verdade, a magistratura após 1958 conhece uma “crise das vocações”. No ano de 1959, o concurso recebeu 255 inscritos. Em 1961, eles eram apenas 161. Várias pesquisas foram realizadas para descobrir a razão da resistência dos jovens advogados a entrar na magistratura. As razões da época para não ser juiz eram: os baixos salários, pouca formação, lenta ascensão de carreira, o favoritismo e o intervencionismo externo ao corpo.

21 Duas obras notáveis acerca das atividades política dos juristas durante a Segunda Guerra Mundial são (ISRAËL: 2005) e (BANCAUD: 2002).

22 Para maiores detalhes sobre a reivindicação por uma escola profissional da magistratura durante a Liberação, consultar (BOIGEOL: 1989b).

Os autores irão identificar o período entre os anos de 1964-1970, como o período da política de imagem da magistratura, produzida pela chancelaria. O objetivo era incitar nos estudantes franceses da década de 1960 o desejo de ser um juiz. Tratava-se de conquistar as mentes, oferecendo uma imagem rejuvenescida do magistrado, dinâmico, humano e sensível. Vários meios foram utilizados para este fim. O primeiro foi a elaboração de materiais informativos distribuídos para os estudantes dos liceus e estudantes de direito. Os meios de comunicação também foram mobilizados na divulgação da carreira na magistratura (imprensa, rádio e televisão). Em 1965, são inseridas duas novidades: a abertura de uma via de acesso destinada aos licenciados especializados em direito público (na prática, aqueles que haviam escolhido o concurso ENA) e a criação do “auditor estagiário”, um estudante que se prepara para o concurso e também trabalha meio período no Ministério Público, recebendo uma bolsa de estudos. Os autores encerram o relato histórico da obra em 1970, destacando a questão da vocação, que eles definem como “*préférence assez marquée pour la profession de magistrat, sans tenir compte de l'ancienneté ou du degré d'intensité de cette préférence*” (2006: 212)²³.

²³Não muito diferente de uma definição clássica: “*Cependant il a sensiblement approfondi cette conception, et de plus, il a créé la seule norme qui fût décisive pour son efficacité: la motivation psychologique par laquelle le travail en tant que vocation [Beruf] constitue le meilleur, sinon l'unique moyen de s'assurer de son état de grâce*” (WEBER: 1964, 139).

Esta ideia será o ponto de partida para a segunda parte do seu trabalho, que procurará responder à questão do porque se tornar um juiz, mas não do como fazê-lo.

RECRUTAMENTO BUROCRÁTICO, JUIZ FUNCIONÁRIO

O segundo ramo de publicações sobre o recrutamento dos juizes franceses é dedicado ao vínculo com o modelo burocrático. O que é feito frequentemente é a comparação entre culturas jurídicas, a saber, a tradição anglo-saxônica, o *commom law*, e a tradição continental, o *civil law*. O recrutamento continua a ser uma parte forte desta comparação, pois a seleção por concurso impregna as magistraturas do *civil law* e a cooptação, a eleição ou a nomeação política impregna as magistraturas do *common law*²⁴. O recrutamento por “capacidade técnica”, medido a partir de “meios objetivos”, é inserido como um dos elementos constitutivos do modelo de organização burocrática tal como ele foi estabelecido por Weber:

“Le type le plus pur de domination légale est la domination par le moyen de la direction administrative bureaucratique. (...) La totalité de la direction administrative se compose, dans le type le plus

²⁴Ver “O recrutamento das elites na Europa” (SULEIMAN; MENDRAS (dir.): 1995).

pur, de fonctionnaires individuels [Einzelbeamte] (monocratie, le contraire de la “collégialité”, lesquels, 1) personnellement libres, n’obéissent qu’aux devoirs objectifs de leur fonction, 2) dans une hiérarchie de la fonction solidement établie, 3) avec des compétences de la fonction solidement établies, 4) en vertu d’un contrat, donc (en principe) sur le fondement d’une sélection ouverte [frei] selon 5) la qualification professionnelle: dans le cas le plus rationnel, ils sont nommés (non élus) selon une qualification professionnelle révélée par l’examen, attestée par le diplôme; (...)” (1991: 28).

Antoine Garapon, no “O guardião das promessas” retornou a este assunto quando fala do controle político da magistratura francesa. Ele diz que, em muitos países do common law, o recrutamento dos juizes é político, como nos Estados Unidos, e até mesmo antidemocrático, como na Inglaterra. No entanto, segundo o autor, o poder político cessa após a nomeação do magistrado selecionado. No modelo burocrático francês, acontece o contrário: o recrutamento é absolutamente democrático, mas a carreira é política, sujeita a hierarquia do corpo e sua fraqueza em relação aos políticos (1995: 62). Em outro trabalho, em colaboração com Ioannis

Papadopoulos, Garapon dedica todo o debate sobre o tema da comparação entre os juizes americanos e franceses. Os autores afirmam que “*Ce que la common law exige d’une personne, voire d’une personnalité, les traditions de droit civil l’obtiennent d’un juge s’apparentant à un fonctionnaire*” (2003: 148). As duas obras fazem referência a autores clássicos como Tocqueville e Rousseau, sem qualquer referência a dados empíricos.

Carlo Guarnieri e Patrizia Pederzoli seguem a mesma linha em seu livro “O poder de julgar. Poder judiciário e democracia”. Para estes autores, “*le recrutement a des conséquences importantes qui concernent non seulement la composition sociale du siège mais aussi ses rapports avec les autres acteurs politiques*” (1996: 30). Posteriormente, os autores vão descrever – de maneira muito dispersa, e por vezes, ilustrada por exemplos de outras obras – o recrutamento dos juizes na Inglaterra, Estados Unidos, Alemanha, França²⁵, Espanha, Portugal e Itália (1996, 31-46). Eles apresentam algumas pistas sobre uma multiplicidade de vias de acesso, mas permanecem longe de uma descrição do que acontece durante a seleção dos juizes franceses. Seu objetivo é usar os dois grandes modelos de recrutamento – seja controlado pelo poder político, seja confiado a

²⁵No sistema francês, ressalta Jean-Pierre Royer acredita que o modelo do país “é um tanto pioneiro” (1993: 50), evidentemente, precursor de um modelo vinculado ao concurso público diferente de outros países da Europa continental e América Latina.

magistratura ela mesma – como critério de distinção entre as magistraturas profissionais (*common law*) e as magistraturas burocráticas (*civil law*). Mais tarde, os autores concluem com uma distinção entre a independência interna e independência externa. Como Gapon, os autores creem, por assim dizer, que nas magistraturas burocráticas os juízes têm uma forte independência externa, e nas magistraturas profissionais os juízes têm uma forte independência interna (1996: 47-66).

Louis Pierre Naud dedicou uma parte de sua memória de DEA ao recrutamento da ENM (1999: 33-46). Após uma breve introdução histórica, ele irá vincular o modo de recrutamento ao perfil da população recrutada. Uma interessante observação feita por Pierre é, desde a década de 70, a exigência dos diplomas de direito para se apresentar ao concurso. Agora, todos aqueles que possuem qualquer bac+4 são autorizados a se apresentar. O trabalho continua com a descrição de cada via de acesso: o primeiro concurso (chamado “*étudiant*” ou “externo”), o segundo concurso (dito “*fonctionnaire*”), o terceiro concurso, o recrutamento sobre títulos e o concurso chamado “*exceptionnel*” (1999: 37-38). Seu trabalho é fortemente influenciado pela ideia de um perfil desejado, e a capacidade do recrutamento para torná-lo efetivo. O autor construiu tabelas que contêm conclusões interessantes. Em primeiro lugar, deve ser dito que o

primeiro concurso é sempre a “via real”, porque ele é responsável pelo recrutamento da grande maioria dos juízes. O autor cita uma entrevista que teve com um auditor oriundo do terceiro concurso, que lhe disse ter a sensação de ter entrado aí pela “*là par la petite porte*” (1999: 39). O autor inclui outros dados, tais como a origem geográfica, a idade, a origem social e o gênero. Sem dúvida a parte mais interessante de seu trabalho é o que ele chama de “o efeito concurso”: a progressiva marcha de estudantes oriundos do IEP - Instituto de Estudos Políticos - para a magistratura, que representam apenas 3,22% dos aprovados em 1989, 21% dos aprovados em 1998 e 17% dos aprovados em 1999.

Pierre continua sua apresentação relatando que os alunos dos IEP são fortemente favorecidos pela arquitetura das provas para a seleção de auditores. Pela primeira vez, se vê uma descrição, mesmo que breve, das fases do concurso, suas provas e seus coeficientes. Aqueles oriundos dos IEP podem se beneficiar de uma combinação de disciplinas tais como: cultura geral, direito público e compilação na admissibilidade (provas escritas) e o grande oral²⁶, bem como direito administrativo especial e o inglês na admissão (provas orais). Pela primeira vez também, surge uma dimensão estratégica na atividade dos candidatos: a importância das escolhas objetivas e conscientes. Nesta par-

²⁶Uma entrevista de cultura geral com o júri, sem programa.

te de sua obra, Peter usa várias fontes bibliográficas, como livros, relatórios e jornais. Ele também coletou uma amostra das propostas de candidatura de 474 auditores (logo, candidatos aprovados no concurso) nos anos de 1997, 1998 e 1999. Ele também recorreu a entrevistas, mas ele quase não as utiliza na parte de sua dissertação dedicada ao concurso. Seu trabalho fez com que eu me interessasse pelos registros dos candidatos, tentando, sobretudo, incluir nos dados aqueles que fracassaram. Ele me ajudou, inclusive, a dar especial importância à dimensão estratégica como um fator estruturante na competição pelo cargo de juiz na França.

Jean-Luc Bodiguel, em seu livro “Os magistrados, um corpo sem alma?”, após uma breve introdução histórica sobre o recrutamento (1991, 196-200) certifica que: *“La réussite d’une formation dépend souvent du profil de ceux qui s’y soumettent. Une double démarche nous attend donc: qui recrutent les concours? les modalités des concours permettent-elles de sélectionner le profil souhaité?”* (1991, 207). O autor recorreu a várias fontes, principalmente os relatórios oficiais, para mostrar as estatísticas sobre a seleção dos juízes. Ele mobilizou alguns dados sobre o número de juízes que são aprovados para cada modalidade de recrutamento, suas qualificações acadêmicas, sua origem geográfica, sua origem social, seu gênero e o número de vezes que eles se apresentam até o seu êxito.

Antes de avançar sobre a evolução das formas excepcionais de recrutamento dos juízes na segunda metade do século XX, o autor oferece uma importante pista: a criação, em 1961, dos centros de preparação para concursos e exames de acesso às carreiras jurídicas (magistratura e advocacia) nas faculdades de direito. Os esclarecimentos que Bodiguel nos traz acerca da preparação do concurso são as seguintes: 32 centros foram criados, dos quais 22 na forma de Institutos de Estudos Judiciários – IEJ; e apenas a Universidade de Paris II, conseguiu superar as dificuldades orçamentárias, de recursos e de pessoal docente; e o Instituto de Estudos Políticos de Paris começou a ter uma preparação muito eficiente. Pela primeira vez, o assunto aparece.

O autor me fez ver que uma das hipóteses de trabalho que não deveria ser esquecida refere-se à compreensão da preparação, a qual nos dará os elementos que permitem a compreensão da dinâmica da competição. Aliás, a mesma crítica feita a Pierre pode ser feita a Bodiguel: não podemos compreender o concurso, ou como os juízes franceses são selecionados apenas acessando os dados relativos aos aprovados no concurso. Então podemos nos perguntar, quem são aqueles que o concurso não seleciona? E, além disso, se os candidatos têm mais ou menos origens comuns, qual será a diferença entre o primeiro e o último, ou mesmo entre o segundo e

o terceiro? Tentar responder a esta pergunta, faz avançar o ramo de publicações que busca no resultado dos recrutamento um perfil do poder judiciário.

O MÉRITO, QUAL LEGITIMIDADE?

O terceiro ramo de publicações sobre a seleção de juízes na França refere-se à relação entre os magistrados e a política. Para resumir grosseiramente, se a República optou por ter um corpo judiciário legitimado pelo mérito e não pelo sufrágio democrático, não deveria, em seguida, “fazer política”. As relações entre os magistrados e os políticos na França não faz parte do meu tema. No entanto, em várias situações se têm questionado a legitimidade do recrutamento dito burocrático, de Dreyfus a Outreau. Eles me interessam na medida em que é preciso dar-se conta dos mais diversos discursos sobre o recrutamento de juízes, o que inclui o discurso da legitimidade.

Se nos voltarmos para o “Guardião de promessas” de Garapon, a legitimidade dos juízes é redesenhada. O autor diz que “*Le rôle de la vertu publique est désormais dévolu en France aux juges qui deviennent de manière assez évidente la conscience morale de la vie sociale, politique et économique*” (1995, 51). Em tempos de crise e antes do vácuo de poder deixado por outros setores do Estado, o juiz surge como o representante legítimo, “*l’ange de la démocratie*” (1995, 70). Segundo o autor,

o problema da legitimidade pode ser resolvido por uma melhor representatividade dos juízes. Ele chega mesmo a propor a desprofissionalização dos juízes da infância, de tutela e dos tribunais de família (1995, 262). É a famosa tese da judicialização da política.

Nas palavras de Denis Salas, podemos falar de uma “*montée en puissance du juge*” (1998, 31)²⁷, existe uma aparente contradição entre um juiz funcionário que ocupa cada vez mais papéis políticos. O autor descreve esse fenômeno da seguinte forma: “*Toutes ces démocraties latines, qui ont connu une ‘magistrature bureaucratique’, connaissent la mutation d’une profession devenue indépendante, alors qu’elle est puissamment organisée à l’origine pour servir le pouvoir. Cette puissance s’appuie d’abord sur le système de carrière d’une profession fonctionnarisée (...)*” (1998, 31). Assim como para Garapon, para Salas o modelo burocrático de organização da magistratura suscita um debate em torno da legitimidade judiciária para agir politicamente.

Garapon e Salas, em colaboração, têm levado em conta as críticas feitas à magistratura durante o recente caso de Outreau. Trata-se, falando brevemente, de um caso no qual 20 pessoas inocentes foram presas e depois absolvidas, acusados de pedofilia. Um caso de erro judiciário que atraiu a atenção de toda a França durante alguns anos e que também colocou o judiciário como um alvo

²⁷Ver também (GUARNIERI, PDERZOLI: 1996, 180).

da mídia e dos políticos. A seleção de juízes também foi questionada, pois o jovem juiz responsável pelo processo fez nascerem críticas sobre a possibilidade de alguém tão jovem e inexperiente poder ter tal poder e tal responsabilidade em relação a outras pessoas, apenas pelo seu mérito acadêmico. Os autores começam seu raciocínio da seguinte forma: *“Je suis un technicien”, a affirmé le jeune juge d’instruction (...) La théorie napoléonienne anti-judiciaire fait du juge un pur technicien et refuse de considérer sa personne, sa personnalité, son opinion (...) c’est ainsi que le modèle français le pense, le recrute et le forme*” (2006, 141). Os autores também consideram como uma ampliação democrática do corpo, os chamados recrutamentos excepcionais, ou em suas palavras:

“Si, pour prévenir une vision trop homogène qui a fait des ravages dans l’affaire d’Outreau, la meilleure des garanties consiste à introduire un regard extérieur (...) Tout d’abord en recrutant tout au long de la carrière des juristes, voire des non-juristes, qui ne sont pas passés par le moule de l’École nationale de la magistrature. (...) En recrutant des professionnels expérimentés venant d’autres horizons, la magistrature enrichirait le regard qu’elle porte sur le monde en commençant par vi-

vre en son sein une pluralité de cultures professionnelles. (...) Si un tel recrutement est une nécessité pour la vitalité du corps, il relève aussi d’une exigence démocratique. Une telle ouverture à la société civile répond de surcroît aux nouvelles attentes qui veulent voir dans la justice une instance politique et non un service public comme un autre” (2006: 144-145).

A politóloga, Cécile Vigour vai mais longe, referindo-se à influência do político sobre a seleção e a carreira dos juízes (2007: 52-53). Após a apresentação dos casos belgas e italiano, ela descreve a possibilidade de intervenção do Conselho Superior da Magistratura - CSM – sobre a nomeação dos dirigentes dos tribunais e da Chancelaria e, sobre a intervenção em casos individuais. Mas ele não esclarece se sobre o concurso ENM, há uma verdadeira intervenção política.

Finalmente, Violaine Roussel irá retomar esse debate e dar-lhe uma conclusão muito mais satisfatória. A judicialização, a juridificação, a ascensão dos magistrados, é apenas um discurso político sobre a relação entre os juízes e a política, sem significado científico. O quadro dos usos do direito e dos papéis profissionais não é mais que um jogo de auto-definição e de estigmatização entre juízes e eleitos. A questão da legitimidade é, então, como uma ilusão. Ou, em

suas palavras: *“De leur définition de ce qu’est un magistrat , de ce qu’il peut et doit faire, dépendent les pratiques qu’ils s’autoriseront à adopter et les significations qu’ils leur prêteront”* (2002, 288). *et encore “(...) une analyse rigoureuse de l’engagement des magistrats dans les ‘affaires’ fait apparaître que les juges connaissent bien plus (...) des mutations partielles de leur activité professionnelle (...) qu’un changement de nature (...) de leur métier. Au contraire, leurs activités sont marquées des signes d’une autonomisation croissante à l’égard du politique”* (2002, 290), e ainda *“(…) une analyse rigoureuse de l’engagement des magistrats dans les ‘affaires’ fait apparaître que les juges connaissent bien plus (...) des mutations partielles de leur activité professionnelle (...) qu’un changement de nature (...) de leur métier. Au contraire, leurs activités sont marquées des signes d’une autonomisation croissante à l’égard du politique”* (2002, 290).

A discussão sobre a questão da legitimidade da seleção é importante, na medida em que ela nos mostra que carregamos, ainda, um olhar muito normativo sobre a seleção dos juízes. Existem muito poucos dados empíricos, quando nós falamos sobre o que acontece durante o processo de competição que levará a dizer quem será juiz e quem não o será. Acreditamos que a retomada dessa discussão não pode ser feita sem uma abordagem suficientemente adequada, que possa dar conta de uma sociologia que fi-

nalmente explica as muitas situações sociais que compõem o concurso da ENM.

UNIFORMIZAÇÃO DAS PRÁTICAS E ESPÍRITO DE CORPO

A quarta linha de publicações de que trataremos fará referência a seleção dos magistrados como uma etapa importante do processo de uniformização de suas práticas profissionais e de suas visões de mundo. A escola profissional, mas também os processos de recrutamento, formarão não somente o corpo da magistratura , mas também seu “espírito”.

Anne Boigeol, em seu artigo sobre a recente e tradicionalmente incomum tendência de mobilidade extra-profissional entre os juízes, vai dizer que o concurso e sua escola contribuem para o desenvolvimento de um espírito de corpo (2000: 229). Ela disse que, desde a Terceira República, vemos a profissionalização da magistratura, na medida em que aumentam os requisitos para se tornar um juiz, restringindo o poder de recomendação, e indicando os limites profissionais. Desde 1958, com a criação de uma verdadeira escola profissional, que é acedida por concurso, o encerramento do corpo é reforçado. Finalmente, ela compara o ENM com a ENA, qualificando a primeira como uma escola mono-profissional e a segunda como escola geral. Este recrutamento fechado e a passagem através da escola desenvolve, segundo Boigeol,

um espírito de corpo fortalece a desconfiança acerca da entrada de pessoas exteriores e das mobilidades externas

Violaine Roussel, em dois de seus artigos, atribui à mudança dos modos de recrutamento de juízes uma grande importância. A profissionalização das modalidades de entrada na magistratura tem feito coexistir, por um lado, os herdeiros das práticas tradicionais e, por outro lado, os recém-chegados com práticas inovadoras (2000: 15-16). Estes recém-chegados foram bastante favorecidos por novos recursos à sua disposição em um recrutamento transformado: o capital econômico e social cede lugar às qualificações acadêmicas. Roussel acrescenta que as principais novidades que este novo recrutamento traz à magistratura são a feminização dos aprovados, a entrada dos filhos de juristas e de quadros superiores, além da homogeneidade do corpo em torno dos profissionais do direito (2007: 34-35).

Nos dois artigos, ela vai considerar que a nova geração de magistrados que chega ao final do século XX seja profundamente marcada por uma retórica da legitimação, por uma independência do poder político e seja portadora de novas práticas profissionais, tais como o enfrentamento dos líderes empresariais, líderes comunitários e dos representantes eleitos. Segundo Roussel, o aumento do repertório de ação desta nova geração de magistrados fará nas-

cer os famosos “juízes vermelhos”²⁸.

Alain Bancaud contribuiu para este debate em outro sentido. A tal ponto que ele reconhece o desenvolvimento do que ele chama de “meritocratismo”, enquanto também identifica suas limitações. O mesmo conflito de gerações, marcado principalmente pelas mudanças do recrutamento, constrói, realmente, a vitória da nova “ciência do direito” sobre o tradicional “instinto de justiça”. Segundo o autor, a adoção de um concurso muito acadêmico irá elevar a meritocracia como competência academicamente sancionada, ao nível de um critério de distinção profissional.

Segundo o autor, *“Avoir été admis dans un bon rang et, à plus forte raison, avoir été reçu ‘premier de promotion’, selon la formule consacrée, constitue assurément une marque de prestige”* (1993: 27). Portanto, Bancaud diz que esta distinção dá uma evidente vantagem no início de carreira, mas não o torna um alto magistrado. Estas são, ao contrário as diferenças com relação as dinastias do Antigo Regime, e as famílias tradicionais que vão ser os verdadeiros “guardiões das virtudes profissionais”. Ele cita alguns exemplos como a família Mazeaud. Para o autor, a perpetuação do recrutamento familiar, o destaque dos filhos dos magistrados e a sobrevalorização da filiação judiciária permitem compreender o particular espírito deste corpo, que são, de acordo com

²⁸ Assim batizados pelo jornal *Paris Match*.

Rousselet: “ses qualités d’indépendance et de résistance au pouvoir” (1957, 332). Bancaud acrescenta que:

“Entre magistrats la filiation judiciaire fonctionne comme un signe de reconnaissance; ainsi que peut-on entendre dans les discussions: ‘Ah, oui, c’est le fils de...’; ‘Ah, vous êtes le fils de... Comment va votre père, un vrai magistrat, vous savez’. Même les magistrats qui affectent quelque distance critique ou ironique envers leur état, oublient rarement de rappeler qu’ils sont fils de magistrat et que l’absence de familiarité précoce avec l’habitus judiciaire constitue un handicap” (1993: 28).

Estes três autores usam citações de outras obras ou documentos, como suporte para suas conclusões. Note-se que todos os três não têm o recrutamento de juízes como tema, mas fazem uso para construir seus argumentos. Nesta categoria de publicações, há ainda dois autores que estão mais próximos deste assunto, e que fazem uso de interessantes técnicas de pesquisa.

Claire Oger dedicou sua tese de doutorado ao estudo linguístico da formação de “candidatos-modelos”, quando do concurso das “elites do serviço público” (2002). Os três concursos esco-

lhidos para sua análise são os da Escola de Guerra\Curso Superior do Estado Maior, a Escola Nacional de administração e a Escola Nacional da Magistratura. Sua fonte provém de relatórios de júris de 15 anos. Para analisar este material, ela usou métodos quantitativos (a lexicometria) e qualitativos. Seu objetivo, baseando-se no conceito de formação discursiva, é identificar os traços de um modelo discursivo de cada concurso. A conclusão geral é a seguinte:

“(...) les trois concours renvoient à des modèles spécifiques, définis non seulement par des conceptions (et des sources) différentes, du savoir, mais aussi par le rapport particulier que chacun d’entre eux entretient à l’hétérogénéité discursive et au dialogisme. Enfin l’ensemble des traits ainsi dégagés confirme l’existence d’une mémoire discursive plus particulièrement ancrée dans la période de création de chaque concours” (2002: 2).

No seu capítulo dedicado ao “corpus ENM”, ela começa por dizer que o concurso ENM é tributário do concurso da ENA. Ele irá atribuir este “efeito espelho” a diversos fatores. Primeiramente: as condições nas quais as duas escolas surgiram, dizendo que, desde a criação da ENA em 1945, a escola teve um enorme sucesso e prestígio, o

que não aconteceu com a ENM. Em seguida, ela compara dois elementos do concurso ENM que já estiveram presentes na ENA: a prova de conversação com o júri (ou o “grande oral” de cultura geral) e as duas modalidades recrutamento por concurso (o primeiro concurso “étudiant” e o segundo concurso “fonctionnaire”).

Em seguida, ele compara o início complicado do IEJ - Instituto de Estudos Judiciários e o sucesso do IEP - Instituto de Estudos Políticos. De acordo com Oger, vários relatórios dos júris criticaram o IEJ devido seu amadorismo e falta de exigência. Em paralelo, assim como Louis Pierre Naud, ela demonstra o enorme sucesso do IEP nos concursos da Magistratura. Ela dá o exemplo dos resultados de 1994, segundo os quais: “(...) *pour les titulaires d'un diplôme d'IEP, cette proportion s'élève à 1 admis pour 3 présents, alors qu'elle tombe à 1 admis pour 9 présents pour les titulaires d'un DEA ou d'un DESS, et à 1 admis pour 20 présents pour les titulaires d'une maîtrise!*” (2002: 559).

Sobre a crise de legitimidade do concurso ENM, ela diz que finalmente em 1992, quando a concorrência chegou a 1 para cada 10 candidatos, a legitimidade da seleção foi adquirida, e desde esta data ela estabeleceu uma mudança discursiva nos relatórios: é necessário que a alta concorrência não dissuada os candidatos sérios. A organização do concurso e a coesão das

equipes de corretores tornou-se uma preocupação. De acordo com Oger: “*L'ENM semble avoir désormais conquis sa place au sein du club fermé des écoles d'élite et les inquiétudes de la fin des années 1980 ont disparues du discours des rapporteurs.*” (2002: 568). À procura de uma “cultura realmente jurídica”, sua análise revela primeiramente um corpo linguístico ligado à argumentação da autoridade e a construção doutrinária a *communis opinio doctorum*. Este último seria muito mais enraizado em uma concepção da profissão de juiz do que de procurador²⁹, e uma relação com a cultura geral marcada pela ausência de um programa pré-definido e, portanto, a marca da indeterminação.

Ela identificará como aos olhos do júri o discurso legítimo é construído pela demonstração da capacidade de diálogo e a prática da heterogeneidade na escrita, que envolve a evocação de teses antagônicas, levando-se em conta a tomada de posição pessoal. Ela também identifica uma organização dos discursos com uma forte referência às datas-chave da instituição que refere-se a várias datas: a criação do Centro Nacional de Estudos Jurídicos em 1958, sua transferência para Bordeaux em 1961 e a criação da ENM em 1978. No entanto, a memória institu-

²⁹Segundo Montgolfier, os advogados e os procuradores fazem o mesmo trabalho (GREILSAMER; SCHNEIDERMAN: 2002, 348-349), o que explicaria por que a retórica da promotória é a mesma que a da advocacia, a retórica da audiência.

cional, ligada à função do juiz é mais longínqua: as origens do discurso jurídico. O trabalho de Olger é altamente significativo, mesmo que pertencente a outro domínio da ciência. Entre as muitas ideias que podem ser extraídas de sua tese em benefício das minhas, a necessidade de abordar os relatórios dos júris, especialmente das chamadas “meilleures copies”, é a principal ideia.

Finalmente, Michel Miaille escreveu o artigo “As predisposições para o espírito de corpo: os candidatos ao concurso da magistratura” (2005), dedicado inteiramente ao tema. O autor coloca como hipótese inicial: a possibilidade do acúmulo cultural antes da carreira. Por outros meios pedagógicos, M. Miaille tentará demonstrar isso por meio de uma pesquisa realizada em 2002 na ocasião do primeiro concurso ENM. Sua pesquisa consiste em analisar as provas escritas de cultura geral e cinco entrevistas com magistrados. Note-se também que Maille fez parte do júri do “grande oral” de 2002, posição que ele põe sob o escrutínio de sua própria crítica – ser ao mesmo tempo jurado e pesquisador –, mas que sem dúvida marca fortemente o seu trabalho.

Metodologicamente, ele justifica sua escolha para o concurso da seguinte forma: “*Pour résumer le propos, il est possible de dire que le concours d’entrée à l’École nationale de la magistrature (...) doit donner la représentation accentuée ou aggravée de l’esprit de corps,*

grâce aux prédispositions qui sont à la fois révélées et produites par ce système de recrutement” (2005: 247). Para ele, a manifestação do espírito de corpo na dinâmica do concurso é basicamente realizada por pertencimento social, tendo como o fator dominante a formação universitária. As principais predisposições que ele encontrou são a submissão à autoridade e a normatividade, o equilíbrio e a conciliação ou o que ele chama de “arte do meio termo” (2005: 258). Que consiste na neutralidade e na prudência enquanto uma apreensão da história e da cultura das sociedades, ou o que ele chama a “cultura do inculto” e uma representação da ocupação do juiz enraizada na negação da autoridade. Ele conclui seu artigo com as seguintes palavras:

“Si l’on peut conclure, il faut poser l’explication suivante: si l’esprit de corps des magistrats s’affirme dans ses rapports si particuliers au Politique et au pouvoir, mais aussi à la morale et aux rapports sociaux qui entraînent à la fois soumission et réserve, les candidats à ce corps doivent déjà intégrer ces caractéristiques pour pouvoir même se projeter comme membres possibles du corps. Alors, sous une forme assez scolaire, ils s’imposent des attitudes intellectuelles comme sociales

qui doivent, dans leur esprit, les prédisposer à entrer dans le corps et à accepter la vision du monde. Le mode de recrutement dans les conditions ci-dessus rappelées ne fait que confirmer, et même accentuer ce positionnement” (2005: 274).

Seu trabalho é, por vários motivos, excepcional, mesmo que ele não leve em conta as relações entre os candidatos, portanto, a competição durante um concurso. Sua ideia central é que no processo de avaliação de uma candidatura, os membros do júri são também sensíveis à predisposições (ou o que os candidatos podem demonstrar como traços potenciais) que não estão necessariamente relacionados à competência técnica, nem mesmo a um saber tão abrangente quanto aquele das provas de cultura geral. Miaille vai tentar mostrar que um conhecimento prévio (e a capacidade de reproduzi-lo na prova de cultura geral) sobre os elementos sociais que moldam o espírito de corpo da magistratura pode aumentar consideravelmente o desempenho do candidato. É uma ideia essencial para compreender a seleção de juizes na França. Portanto, usando fontes teóricas de uma sociologia estrutural, Miaille não considera a capacidade estratégica de produzir e revelar predisposições. Para ele, elas são, sobretudo, o produto de um pertencimento social, e são percebidas através

de uma atividade simbólica, portanto não desejada ou não consciente.

A uniformização dos magistrados (no corpo e na mente) não seria, portanto, mais que o produto de outros processos de uniformização, como uma origem social bastante comum e uma vivência comum nas faculdades de direito? Acreditamos que esta linha da bibliografia disponível me ajudou a ver os candidatos ao concurso como um exemplo social bastante uniforme. Portanto, validar estas palavras significa, então, descobrir como, entre iguais, selecionar apenas uma fração. Quais são, na verdade, as outras variáveis, podem ser relativamente autônomas de tudo o que não é próprio do contexto da seleção, que permitem que alguns candidatos possam se distinguir da maioria que não será selecionada?

ENTÃO, COMO TORNAR-SE JUIZ?

Aqui está a pergunta formulada por alguns autores em suas obras: primeiro Pierre Martaguet e Philippe Astruc³⁰ em “Como se tornar magistrado?” (1981) e “Se tornar magistrado hoje. O recrutamento e a formação dos magistrados da ordem judiciária” (2010), mas também Anne Boigeol, em colaboração com Alain Bancaud e Gérard Rosset, em “Como se tornar magistrado? Levantamento de três promoções

³⁰Ex-Diretor da formação inicial e do recrutamento na ENM, Astruc me concedeu uma entrevista, assim como me autorizou a fazer um estágio na ENM.

de auditores” (1991) e, por último, Catherine Fillon, Marc Bonichi e Arnaud Lecompte, em “Tornar-se um juiz: por que, como?” (2006) Estas três obras se colocam, na verdade, a mesma questão que eu coloco. Então vamos ver o que eles têm respondido, e para quais direções nós podemos avançar.

Classificado como parte do “guia prático” no número 16 da revista “Pouvoirs”, o artigo de Pierre Martaguet responde à pergunta colocada no seu título da seguinte maneira: para se tornar um magistrado deve ser selecionado em uma das formas dispostas por lei e depois ter sido escolarizado na ENM, exceto aqueles que são dispensados. Seu artigo é quase um guia de acesso à magistratura, muito técnico e muito descritivo, onde ele não poupou o leitor de suas opiniões pessoais. Ele começa descrevendo os modos de acesso à magistratura: o concurso e o recrutamento lateral. O concurso, que ele chamou de “via real” (1981: 108) inclui duas modalidades: o primeiro concurso (estudante) e o segundo concurso (funcionário).

Pode-se tornar, também, um auditor de justiça por admissão sobre títulos, reservada até a um terço de todos os auditores saídos do concurso. O autor reproduz as tabelas da lei que determinam quais serão as provas em cada fase do concurso, e uma tabela onde é mostrado o estado da concorrência em 1979. Ele descreve, também, tecnicamente o recrutamento lateral, onde al-

guém pode ser aprovado diretamente nos postos de primeiro grau ou de segundo grau da hierarquia judiciária.

A segunda metade de seu artigo é dedicada à descrição da formação no âmbito da ENM: aulas e estágios. Sua conclusão traça a rota da ENM: um início marcado por uma baixa seletividade devido a ENA, com o objetivo de tornar-se uma escola de alto nível, uma verdadeira escola profissional. O autor diz que a ENM, por vezes, foi qualificada de “ENA dos pobres” (1981, 116), mas depois “*L'expérience a montré qu'il n'en était rien*”. Os frutos da ENM conservam normalmente “(...) une grande liberté d'esprit et leur originalité propre. Plus parfois que ne le souhaiteraient les gestionnaires de ce personnel...” (1981, 113). Além da importância de descrever o que é frequentemente chamado de “regras do jogo” – as normas jurídicas que cercam a seleção – o artigo de Martaguet traz em causa o processo de escolarização na ENM como parte do percurso para a magistratura. O autor descreve o auditor de justiça da seguinte maneira: “*le statut d'élève à l'ENM fait de lui, à la fois un fonctionnaire stagiaire (Sécurité sociale et congrès des fonctionnaires) et un membre du corps (serment, costume d'audience, obligation de réserve)*” (1981, 112). É preciso, então, fazer a seguinte pergunta: o concurso resume o processo de seleção de juizes na França ou a perma-

nência na ENM desempenha também um papel nesta competição?

Como Martaguet, Astruc escreveu muito claramente para um público que busca passar no concurso. Seu livro é claramente um guia explicativo dos modos de acesso à magistratura (em uma primeira parte) bem como da formação no âmbito da ENM (em uma segunda parte). No entanto, ao contrário de Martaguet, Astruc adota um discurso técnico – isto quer dizer não apologético – sobre como se tornar um magistrado, onde ele mobiliza as normas em vigor e compêndios estatísticos da escola para reforçar a sua explicação, ao invés de mobilizar a sua experiência pessoal ou observações românticas e idealizadas. Além disso, para incluir livros sobre a magistratura (Naud Pierre, Bodiguel, Roussel, por exemplo), seu livro contém ainda anexos, incluindo toda a legislação relativa ao concurso e a escolarização.

Quando ele fala sobre as qualidades que se esperam dos novos magistrados, refere-se aos frutos de discussões no âmbito da ENM, a opinião institucional. Várias informações e números publicados neste livro serão utilizados ao longo deste trabalho. Agora, para responder à pergunta suscitada pela leitura de Martaguet: a competição para se tornar magistrado na França se resume ao concurso? A ENM desempenha um papel quase insignificante no processo de depuração. Isso por-

que após a escolarização na ENM, um júri pronuncia-se sobre a capacidade e a classificação final de cada auditor. Em seguida, este júri pode, para cada candidato, declarar a capacidade geral, recomendar a repetição (um ano a mais na escola), declarar a exclusão ou recomendar restrições funcionais (por exemplo: tal magistrado nunca poderia presidir audiências para crianças).

Astruc apresenta um quadro detalhado, cobrindo o período de 1997-2007 (2010, 103-105), e mostra que, entre todos os auditores de justiça, apenas 1,75% redobram sua escolaridade, 1,64% recebeu uma recomendação restritiva (nestes dois casos os auditores integram a magistratura), e 0,45% foram realmente expulsos. Se tomarmos os números relativos ao primeiro concurso, no período, apenas 6 em 2044 auditores foram expulsos da ENM e então impedidos de seguir sua carreira. Estes números reforçam a tese de que uma profissão tão institucionalizada como a magistratura possui modos de entrada muito precisos no tempo e no espaço: o concurso. No entanto, o texto de Martaguet e texto de Astruc não responde à pergunta.

Anne Boigeol e seus colegas colocam a questão “Como se tornar magistrado?”, mas parecem responder à pergunta “quem se torna magistrado? O trabalho que propõem, leva a escolha profissional para a magistratura fortemente determinada pela origem

social. Para a magistratura, eles consideram que a hereditariedade familiar é um fator relativamente forte³¹. Eles têm como metodologia uma entrevista por questionário realizada entre dezembro de 1987 e julho de 1988, com três promoções de auditores de justiça: 1986, 1987 e 1988. Eles são muito minuciosos na explicação da coleta e processamento de dados, mostrando tabelas comparativas entre a o caso que foi mais bem sucedido e a população total, justificando a taxa de respostas. Mais uma vez, todos os candidatos à magistratura não são considerados como uma população a ser investigada, eles tomam somente aqueles que foram bem sucedidos no concurso. Seu primeiro quadro mostra a origem social dos auditores, isto significa a profissão de seus pais. De acordo com a nomenclatura do INSEE, 57% dos auditores entrevistados têm seus pais classificados como “executivos e profissões intelectuais de nível superior” e 20% deles têm seus pais classificados como “profissões intermediárias” (servidores, professores, técnicos). Para quase 30% dos auditores em causa, tornar-se juiz significa uma promoção social (com relação às profissões de seus pais).

Os autores argumentam que pode ser uma escolha pessoal, ou uma estratégia familiar global. Os autores tem mostrado uma relativa homogamia entre os audi-

³¹Para um estudo sobre a mobilidade social entre gerações (THÉLOT: 1982).

tores, dos quais muitos deixaram o seu estado de solteiro durante a formação na ENM. Em seguida, eles irão mostrar a fraqueza do auto-recrutamento, somente uma pequena fração (3,4%) dos auditores em causa são filhos de magistrados e apenas 4,4% são filhos de advogados (advogados, procuradores, tabeliões). Após a análise da diferença entre os perfis dos auditores do primeiro e do segundo concurso, os autores irão comparar as diferentes origens sociais diferentes dos auditores e auditoras. Eles chegam à conclusão de que as mulheres são, muitas vezes, oriundas de um meio mais privilegiado do que aqueles dos homens. Em seguida, os autores tratam do perfil acadêmico dos auditores. A maioria deles vem de uma instituição pública e tem um BAC de ensino geral. Dois aspectos destes dados são muito interessantes: a comparação com a ENA e as menções. Os autores afirmam que os auditores da ENA realizaram mais estudos do que aqueles da ENM, e a nota de rodapé 26 de seu trabalho indica que *“On évoque souvent, à l’ENM, le cas d’un auditeur qui, ayant réussi le concours de l’ENA, a néanmoins choisi l’ENM”*. Pela primeira vez, se vê a referência ao diploma escolar desempenhar um papel no concurso ENM.

Boigeol e seus colaboradores têm comparado as menções do BAC com aquelas obtidas no mestrado e eles têm demonstrado que uma menção “bom” ou “muito bom” do BAC não é a garantia de um percurso universitário brilhante.

Ele acabam esta análise demonstrando o aspecto instável da formação para os candidatos do segundo concurso e os melhores desempenhos escolares das auditoras (em comparação aos auditores)³². Um terço do seu tempo de trabalho é dedicado à orientação para a magistratura. Para a maioria dos auditores em causa, uma trajetória linear de estudos jurídicos e a magistratura como a primeira opção profissional é a regra. Para mais de um terço dos auditores em questão, a magistratura não era a única carreira visada, uma vez que eles se apresentaram também em outros concursos, especialmente os concursos da administração pública (ENA, IRA) e o jurídico (Escola Nacional de Oficiais de Justiça e Escola Nacional de Administração Penitenciária). Os autores são também se interrogam a propósito do (pré)conhecimento que os candidatos possam ter sobre a magistratura. Para eles, a não auto-reprodução da magistratura não anula a influência familiar nesta escolha profissional, mesmo se é relativizada pelo papel da escola e da faculdade de direito na orientação para esta profissão.

Para aqueles oriundos do primeiro concurso, o conhecimento da magistratura, muitas vezes, vem de relacionamentos pessoais e escolares, e para aqueles que vêm do segundo concurso, ele vem de relações profissionais. Em comparação com a escolha da magis-

tratura, quase todos os auditores têm uma ideia bastante precisa das funções que eles querem desempenhar na magistratura, e 63% deles dizem que querem dedicar à magistratura toda sua vida profissional. Eles citam trechos de questionários, com opiniões muito apaixonadas sobre a profissão de magistrado, como: *“c’est un merveilleux métier”, “je ne connais pas d’autres métiers pour lesquels je me lèverais tous les matins avec intérêt”, “c’est la plus belle des professions!”* ou *“ce sont des fonctions très humaines et donc, toujours passionnantes”* (1991: 68-69).

A quarta parte do trabalho, menor do que as anteriores, é dedicada à percepção que os ouvintes têm da escolaridade na ENM. Entre os vários dados interessantes, nada responde à pergunta: o período de formação judiciária desempenha um papel na seleção dos juizes na França? Finalmente, a última parte do trabalho, muito curta, trata das práticas culturais dos auditores. Expondo a tese de Bourdieu (1979) sobre a determinação das atividades cotidianas e dos lazeres pela origem social, que vai mostrar as preferências dos auditores em questão com relação ao rádio, cinema, teatro, concertos, museus e a leitura.

Em conclusão, eles sintetizam o que tem sido feito, mas seu esforço de síntese revela um ponto metodológico importante e dominante nos discursos científicos sobre o concurso da ENM: o processo de recrutamento é explica-

³²Para um estudo sobre a competição escolar com relação ao sexo, ver (BAUDELLOT; ESTABLET: 1990).

do pelo produto deste recrutamento. Eles dizem que *“La diversité des modes de recrutement entraîne des profils sociologiques très différents. Et même à l’intérieur de chacune des voies d’entrée à l’école, il n’y a pas un modèle unique ou tout au moins uniforme des auditeurs”* (1991, 94) e também *“le deuxième trait qui caractérise le recrutement de la magistrature est la grande faiblesse de l’auteurrecrutement”* (1991, 94).

Os autores não desejam responder a questão levantada em seu título. Se fosse esse o caso, eles responderiam que se torna um pertencendo a um determinado perfil. Na verdade, eles estão mais interessados na questão “quem se torna juiz?”, e qual é o resultado da seleção. Eles não consideram nem mesmo a população total dos candidatos ao concurso. Um estudo do perfil de uma competição não pode deixar de lado aqueles que falharam, ou os perfis “rejeitados”. Sua abordagem pode nos dar várias pistas e importantes formulações hipotéticas, mas ele não serve para conhecer o processo de recrutamento da magistratura.

Catherine Fillon e seus colaboradores, na segunda parte do seu trabalho “Tornar-se um juiz, por que, como?” (2006), vão tratar especificamente do problema da vocação judiciária. Como na primeira parte, os autores são muito minuciosos em relação ao seu trabalho de campo. As fontes documentais, que na parte precedente desempenha-

ram um papel fundamental, não serão aqui senão marginais e pontuais. Sua investigação consiste na realização de entrevistas não diretivas, cada uma com cerca de uma hora de duração. Buscando relatos de vida, sua posição era a de lançar questões ao tema da investigação – tais como “Que imagem você tem de seu trabalho?” e “Quais são, de acordo com você, as qualidades do ‘bom juiz?’” – e, em seguida, deixar os entrevistados livres para discutir os pontos que eles consideraram interessantes. Para selecionar a população visada, eles usaram o seguinte critério: interessar-se pelas vocações “concretizadas”, e excluir as vocações “virtuais”, o que exclui os alunos das faculdades de direito, aqueles que se preparam no IEJ e mesmo os candidatos ao concurso, ou ainda, aqueles que não obtiveram sucesso, porque *“Même si nombre d’entre eux se disent spécialement attirés par la magistrature, leur vocation reste encore embryonnaire et largement virtuelle puisqu’elle n’a pu se concrétiser en débouchant sur une véritable activité professionnelle, contrairement à la vocation des personnes ayant passé avec succès les épreuves d’accès à l’ENM”* (2006: 201).

O critério fundamental foi o sucesso no concurso ENM, tomado como um sinal de concretização da vocação judiciária, o que inclui os auditores de justiça! Eles entrevistaram após uma chamada usando do “Anuário da Magistratura”, 61 magistrados, dos quais 8 da Corte de

Cassação, 10 nas Cortes de Apelação, 17 nos TGI e TI, 2 aposentados, 2 destacados e 22 auditores de justiça na véspera de sua primeira tomada de funções. Eles também questionaram a representatividade de sua amostragem. Seu método de trabalho, no que diz respeito a esta segunda parte, é realmente inovador com relação ao tema, mas não parece responder à pergunta “como” se tornar um juiz, mas apenas “por que”. Em suas próprias palavras (2006: 199):

“Elle s’intéresse, dans une perspective d’histoire du temps présent, aux engagements individuels et trajectoires professionnelles des personnes entrées dans la magistrature. Et se focalise sur la question du passage à l’acte, c’est à dire sur les éléments de toute nature qui font basculer l’individu de l’état de candidat potentiel à l’ENM à celui de candidat réel. Notre objectif n’est pas d’étudier les ‘facteurs prédisposant’ qui relèvent de l’analyse statistique purement quantitative reviendraient à opposer le ‘groupe’ des magistrats au reste de la population française en se fondant sur des critères d’âge, de diplômes, de catégories socioprofessionnelles ou d’origines familiales. Une telle étude relève de la sociologie au sens large et risquerait selon

nous de dresser un portrait absent et désincarné de la figure du magistrat en laissant dans l’ombre les véritables facteurs de l’origine des dites vocations.”

No primeiro capítulo da segunda parte de seu trabalho, eles falam sobre a grande diversidade de motivações. Refutando a hipótese de uniformidade do judiciário, dizem, referindo-se a trechos de suas entrevistas, que as motivações encontradas em suas pesquisas formam um conjunto muito variado. Para citar apenas dois fatores de distinção e de variedade, deve-se mencionar que, desde o final dos anos sessenta, o recrutamento foi expandido aos publicistas e aos formados pelos Institutos de Estudos Políticos, isso mostra que a carreira judiciária pode levar a percursos muito particulares. A diversidade encontrada é também o resultado de sua escolha metodológica, segundo com suas próprias palavras:

“Il s’avère très difficile d’établir des comparaisons ou des véritables regroupements, tant qu’il semble évident que la plupart des discours ont un caractère très reconstruit (...) dans le dessein d’apporter a posteriori une explication claire et rationnelle à des choix reposant sur des éléments souvent diffus et plus inconscients. Le lancement

de notre étude a vraisemblablement conduit certains magistrats à s'interroger sur le tard sur ce qui avait bien pu les conduire à exercer une telle profession, et il est très probable que leurs réponses actuelles se trouvent influencées par l'ensemble de leur expérience professionnelle, qui engendre des propos quelque peu différents de ceux qu'ils auraient tenus il y a quelques années et en particulier au moment de la présentation du concours. Cet aspect volatil et fluctuant n'interdit certes pas de recourir à l'analyse et à la synthèse" (2006: 254).

No segundo capítulo, ao contrário, os autores irão mostrar a existência de “denominadores comuns” relativos às motivações. O primeiro ponto comum que eles encontraram é o desconhecimento acerca do trabalho judiciário no cotidiano, que emerge apenas à custa de vários anos de prática profissional. Mesmo se eles afirmam que esta ignorância é menor entre os filhos de magistrados ou auditores de estagiários, ela está presente em todos os postulantes. O segundo ponto comum é a atração pela imagem do magistrado. Especialmente entre 1968 e 1980, candidatos têm sido atraídos pela figura do magistrado sindicado, os famosos “juízes ver-

melhos’, seja os reformadores como o grupo de Vaucresson. Eles citam nomes como Patrice de Charette, Henri Pascal, Thierry Jean-Pierre e Eva Joli como exemplos daqueles que ajudaram a difundir, o que Violaine Roussel chama o “repertório de ação” dos magistrados e que tem estimulado a atração pela profissão. Eles também citam Fabrice Burgaux, no mesmo contexto: “Qui sait alors si la révélation de l'affaire d'Outreau et l'audition publique du ‘petit juge’³³ Fabrice Burgaux n'ouvriront pas la porte à une nouvelle crise des vocations?” (2006: 324). Um terceiro e último elemento transversal que unifica as suas conclusões é a incompatibilidade da função do magistrado com qualquer pensamento e prática muito progressista ou até mesmo revolucionária. A figura do magistrado promotor das mudanças sociais é rapidamente diluída pela realidade conservadora da justiça e seu compromisso com a defesa das instituições e da ordem estabelecida.

Em conclusão, eles vão fazer a ligação entre a primeira parte – dedicada à história de recrutamento, já analisado aqui anteriormente – e a segunda parte, dizendo que as imagens

³³Termo utilizado usualmente na mídia para denotar pejorativamente o juiz de instrução, que exerce o poder de analisar processos e até mesmo determinar a detenção provisória de suspeitos. O uso deste termo se deu principalmente devido a uma série de processos que mais tarde se demonstraram equivocados, sendo o mais conhecido deles o caso de Outreau. (Ntd.).

e representações recolhidas são um efeito do que aconteceu com a magistratura, por quase um século. Os autores, me parece, respondem à pergunta “como se tornar magistrado?” na primeira parte e a questão “Por tornar-se magistrado?” na segunda. Logo, a questão, como acontece o (ou os) processo(s) de competição entre os candidatos à magistratura, em um sentido sociológico e empírico, permanece sem resposta. Fillon e seus colaboradores produziram o trabalho que mais se aproxima de uma resposta a esta questão. Isto já representa uma progressão em comparação à descrição das normas de seleção feita por Martagon, ou o estudo de perfil realizado por Boigeol, mas a questão da competição na seleção dos magistrados franceses continua a ser um ponto cego da pesquisa.

CONSIDERAÇÕES FINAIS: PERSPECTIVAS DE INVESTIGAÇÃO

Temos notado que há continuidades de forma e substância na literatura francófona nas ciências humanas, que trata dos magistrados e, mais especificamente, seu recrutamento. Vimos três tipos de justiças e de recrutamentos que se sobrepõem historicamente: a justiça real (e o recrutamento aristocrático), a justiça revolucionária (e o recrutamento político) e a justiça republicana (e o recrutamento meritocrático).

O século XIX foi marcado pela inserção de um concurso de acesso a várias carreiras do serviço público, mas não à magistratura. Apenas alguns concursos foram realizados de maneira isolada para ocupar cargos de juiz substituto. A tendência que tem acompanhado esta evolução é a constante exigência de títulos acadêmicos e de provas de desempenho de “técnico”, o que tem gradualmente limitado a poder de nomeação, até o estabelecimento do concurso em 1958 através da Ordenação 58-1270, que também criou o CNEJ. As transformações do recrutamento de juízes contribuíram para a mudança no perfil do corpo judiciário: filhos de grandes famílias burguesas e, finalmente, uma orientação para o serviço público, não necessariamente judiciário, sempre demonstrado empiricamente pela profissão do pai. A relação entre o perfil real e o perfil desejado também levanta a questão das predisposições à magistratura e, inclusive, consulta o fenômeno da crise das vocações. Os anos 1945-1968 testemunharam uma crise do recrutamento, cujas consequências são a baixa taxa de candidaturas e a massiva feminização.

A chancelaria, nos anos de 1964-1970, fazendo o uso dos meios de comunicação, tentou ultrapassar esta crise por meio de uma política de imagem da magistratura. Estes anos foram marcados também pela criação dos

IEJ, pela abertura do concurso para todos os diplomas (bac + 4) e pela instituição de outras vias de acesso à magistratura, incluindo o referido concurso “fonctionnaire”. Finalmente, em 1992, a crise do recrutamento acabou, quando a fração entre as candidaturas e as admissões chega a 10%. Também vimos que os estudos que tem como objetivo explicar como a seleção ocorre são mais ou menos homogêneos. A primeira tendência é a descrição das regras (que inclui também suas evoluções) que formariam um “sistema de recrutamento”. A segunda é o estudo do resultado do processo seletivo: o perfil dos novos pretendentes à carreira. A terceira e última, é a indagação pelos motivos e impulsos da escolha pela magistratura a fim de descobrir a “vocação pela magistratura”. Como última etapa, nós examinamos diversas publicações dedicadas à preparação para o concurso. Elas permitem derivar duas hipóteses: a complexidade das chamadas “vocações”, quando os candidatos se apresentam em vários concursos na mesma época, e a profissionalização da atividade pedagógica de adaptação entre as expectativas do júri e o desempenho dos candidatos.

Todas as críticas que podem ser dirigidas para o trabalho daqueles que tenham sido citados até agora não minimizam a importância de suas pesquisas. Quando nós falamos de um ponto cego, falamos, de fato, do ponto cego

que toda essa literatura me permitiu identificar. Acreditamos que a expansão de conhecimentos sobre um tema a partir dos limites da literatura faz parte da função do pesquisador. Um discurso científico sobre a seleção dos magistrados franceses, deve levar em conta, no estado atual, as seguintes observações:

- A preparação para o concurso e as práticas escolares e universitárias são fundamentais para neste estudo, o que estabelece libera dois imperativos metodológicos: a coleta de dados empíricos entre os profissionais que executam essas atividades dentro dos IEJ e a consideração das posições estratégicas momentos antes do concurso como um embrião da implementação das possíveis técnicas, visando com isto o sucesso.

- A ideia de um “modelo burocrático” de recrutamento ligado às várias rotas de acesso à magistratura francesa pode compor um importante limite para este estudo: a concentração da análise sobre o primeiro concurso, chamado “estudante”. Isso permitiria uma investigação mais específica e refinada, tendo um resultado mais conciso em termos de quadros de comparação com as realidades não francesas de seleção burocrática de juízes.

- Considerar como hipótese inicial a existência do papel da formação na ENM na ocasião do processo de separação de uma dada população de candidatos entre juízes e não-juízes (mesmo que

as disputas sejam inegáveis para a carreira e, especialmente, para o primeiro posto que esta formação pode conduzir). A própria escola deve ser vista como o guardião das informações sobre o concurso, não a formação.

- O estabelecimento da população capaz de ser objetivada como candidatos ao concurso ENM não se restringe aos aprovados. Alguns meios metodológicos devem ser empregados na condução daqueles que falharam, ou melhor ainda, daqueles que estão tentando passar. No limite, os jovens auditores de justiça também podem ser incluídos nessa população em razão de sua recente lembrança desta experiência.

- As ideias de perfil e vocação devem ser substituídas pela compreensão das características estratégicas que são usadas para aproximar o desempenho do candidato às expectativas do júri. Esta hipótese permitiria compreender um complexo processo de adaptação cognitiva e para esse processo esclarecer as competências dispostas na intenção de obter sucesso na competição. A ideia de predisposição deve ser substituída pela compreensão da construção consciente de uma estratégia, que minimizam os componentes das determinações sociais, econômicas e técnicas do desempenho dos candidatos.

- A estrutura das provas de seleção deve ultrapassar a concepção de fonte descritiva do concurso, ela deve ser considerada como uma fonte de da-

dos empíricos: os exames orais devem ser observados no local.

- Se o júri desempenha um papel fundamental no concurso, seus relatórios e atividades nos exames orais devem ser completados por entrevistas.

- O concurso da ENM deve ser considerado como um elemento de peso variável em um conjunto de opções e estratégias profissionais.

- A tentação comparativa deve ser evitada. Em primeiro lugar, o esforço de comparar o concurso da ENM com outros concursos (especialmente o da ENA³⁴) devem ser descartados do tópico de investigação. Sem qualquer conhecimento sobre a seleção de juízes, uma primeira parte deve a considerar como autoexplicativa, na medida em que conhecimentos mais detalhados o permitirem, dando sentido à comparação em uma segunda abordagem (uma segunda pesquisa). O mesmo raciocínio deve ser usado para comparações internacionais, especialmente para mim, um pesquisador do Brasil, onde os juízes também são selecionados por concurso público.

- A tentação instrumental também deve ser evitada a todo custo. As técnicas de investigação empregadas devem evitar a todo o custo a mensuração de qualquer técnica particular, tal ou tal em desempenho, esse ou aquele candidato. Nós investigamos os elementos que compõem a autonomia e a especificidade de um processo de competição.

³⁴Ver “*La fabrique des énarques*” (EYMERI: 2001).

REFERÊNCIAS

ASTRUC, Philippe. Devenir magistrat aujourd'hui. Le recrutement et la formation des magistrats de l'ordre judiciaire. Paris: Gazette du Palais, 2010.

BANCAUD, Alain. Une exception ordinaire: La magistrature en France (1930-1950). Paris: Gallimard, 2002.

_____. La haute magistrature judiciaire entre politique et sacerdoce ou le culte des vertus moyennes. Paris: LGDJ, 1993.

BAUDELLOT, Christian; ESTABLET, Roger. Les filles et les garçons dans la compétition scolaire. Paris: Données Sociales, 1990.

BODIGUEL, Jean-Luc. Les Magistrats un Corps Sans Âme? Paris: PUF, 1991.

BOIGEOL, Anne. La formation des magistrats: de l'apprentissage sur le tas à l'école professionnelle. "Actes de la recherche en sciences sociales", Volume 76, Numéro 1, 1989a.

_____. Histoire d'une revendication: l'École de la magistrature 1945-1958. "Cahiers du Centre de recherche interdisciplinaire de Vaucresson", Numéro 7, 1989b.

_____. La magistrature française au féminin, entre spécificité et banalisation. "Droit et Société", Volume 25, Numéro 1, 1993.

_____. Transformations des modalités d'entrée dans la magistrature: de la nécessité sociale aux vertus professionnelles. "Pouvoirs – Revue française

d'études constitutionnelles et politiques", Volume 74, Numéro 1, 1995.

_____. Les magistrats "hors les murs". "Droit et Société". Volume 44/45, Numéro 1, 2000.

_____. La justice: une affaire de femmes. In ROYER, Jean-Pierre (dir.) "La justice, d'un siècle à l'autre". Paris: PUF, 2003a.

_____. De la difficile entrée des femmes dans la magistrature à la féminisation du corps. In BARD, Christine; PETIT, Jean-Jacques (dir.) "Justice et différence de sexe». Rennes: Presses universitaires de Rennes, 2003b.

_____. French women lawyers and the women's cause in the first half of the twentieth century. "International journal of the legal profession". Volume 10, Numéro 2, 2004.

BOIGEOL, Anne; BANCAUD, Alain; ROSSET, Gerard. Comment Devient-on Magistrat? Enquête auprès de trois promotions d'auditeurs. CRIV: Rapport de Recherche, 1991. magistrats de l'ordre judiciaire. Paris: Gazette du Palais, 2010.

BOUDON, Raymond. L'inégalité des chances: La mobilité sociale dans les sociétés industrielles. Paris: Armand Colin, 1979.

BOURDIEU, Pierre; PASSERON, Jean-Claude. Les héritiers: Les étudiants et la culture. Paris: Minuit, 1964.

_____. La reproduction: Éléments pour une théorie du système d'enseignement. Paris: Minuit, 1970.

BOURIEU, Pierre. *La Distinction: critique sociale du jugement*. Paris: Minuit, 1979.

CHARLE, Christophe. Pour une histoire sociale des professions juridiques à l'époque contemporaine: note pour une recherche. "Actes de la recherche en sciences sociales", Volume 76, Numéro 1, 1989.

_____. État et magistrats: Les origines d'une crise prolongée. "Actes de la recherche en sciences sociales", Volume 96, Numéro 1, 1993.

DALLE, Hubert. Le recrutement et la formation des magistrats: une question de légitimité. "Revue Française d'Administration Publique". Volume 1, Numéro 57, 1991.

DEHESDIN, Maurice. Étude sur le recrutement et l'avancement des magistrats. Thèse: Droit: Université de Paris, 1908.

DIRECTION GÉNÉRALE DE L'ADMINISTRATION ET DE LA FONCTION PUBLIQUE. Collection faits et chiffres. Fonction Publique: chiffres-clés 2008.

DU BOICHAMON, Jean. Du recrutement de la magistrature. Thèse: Droit; Rennes, 1912.

EYMERI, Jean-Michel. *La fabrique des énarques*. Paris: Economica, 2001.

FILLON, Catherine; BONICHI, Marc; LECOMPTE, Arnaud. *Devenir juge: Modes de recrutement et crise des vocations de 1830 à nos jours*. Paris: PUF, 2008.

_____. *Devenir Juge, pour-quoi, comment? Rapport de Recherche: Mission de Recherche Droit et Justice*, 2006.

FONTAINHA, Fernando de Castro. *Como tornar-se juiz? Uma análise interacionista sobre o concurso da magistratura Francesa*. Lisboa: Juruá, 2013.

FOUCART. De la nécessité d'exiger des candidats à la magistrature des conditions spéciales de capacité: Projet d'un concours. "Revue de Législation et Jurisprudence". Tome 1, octobre 1834 - mai 1835.

GARAPON, Antoine. *Le gardien des promesses*. Paris: Odile Jacob, 1995.

GARAPON, Antoine; PAPADOPOULOS, Ioannis. *Juger en Amérique et en France: Culture juridique française et common law*. Paris: Odile Jacob, 2003.

GARAPON, Antoine; SALAS, Denis. *Les nouvelles sorcières de Salem: Leçons d'Outreau*. Paris: Seuil, 2006.

GREILSAMER, Laurent; SCHNEIDERMAN, Daniel. *Où vont les juges?* Paris: Fayard, 2002.

GUARNIERI, Carlo; PEDERZOLI, Patrizia. *La puissance de juger: Pouvoir judiciaire et démocratie*. Paris: Michalon, 1996.

ISRAËL, Liora. *Robes Noires, An-nées Ombres: avocats et magistrats en résistance pendant la Seconde Guerre mondiale*. Paris: Fayard, 2005.

KRYNEN, Jacques (dir). *L'élection des juges, étude historique française et contemporaine*. Paris: PUF, 1999.

LALLEMAND, Pierre. Le recrutement des juges. Thèse: Droit: Paris, 1936.

MARCHAND, Georges-Franck. Le Recrutement de la magistrature en France. Paris: Crès, 1910.

MARTAGUET, Pierre. Comment devient-on magistrat? "Pouvoirs - Revue française d'études constitutionnelles et politiques". Volume 1, Numéro 16, 1981.

MIAILLE, Michel. Les prédispositions à l'esprit de corps: les candidats au concours de la magistrature. In: GUGLIELMI, Gilles; HAROCHE, Claudine (dir.). "Esprit de Corps: Démocratie et espace public". Paris: PUF, 2005.

MOURNIER, Jean-Pierre. Du corps judiciaire à la crise de la magistrature. "Actes de la recherche en sciences sociales", Volume 64, Numéro 1, 1986.

OGER, Claire. Candidats-modèles, cultures et méthodes: l'épreuve de culture générale dans trois concours de sélection des élites de la fonction publique (École de Guerre/Cours Supérieur d'État-Major, École Nationale d'Administration, École Nationale de la Magistrature). Analyse de discours des rapports de jurys. Thèse: Sciences du Langage: Université de Paris XII, 2002.

PAUTI, M. Les magistrats de l'ordre judiciaire. Thèse: Droit: Université de Paris II, 1974.

PIERRE, Louis Naud. L'École Nationale de la Magistrature et l'auditeur de justice. Apprentissage d'un métier et d'un mode de vie. Mémoire de DEA: Sociologie: Université de Bordeaux 2, 1996.

POUMARÈDE, Jacques. Jules Dufaure et les premiers concours de la magistrature. In "Figures de Justice. Études en l'honneur de Jean-Pierre Royer". Lille: Centre d'Histoire Judiciaire, 2004.

RIBERT, Maurice. Le système français actuel de recrutement des juges. Thèse: Droit: Université de Paris, 1944.

ROUBAIN, Luc. Le nombre des fonctionnaires: le débat autour du fonctionnalisme, 1877 -1914. "Revue Française d'Administration Publique". Numéro 135, Volume 1, 2010.

ROUSSEL, Violaine. Scandales politiques et transformation des rapports entre magistrature et politique. "Droit et Société". Volume 44/45, Numéro 1, 2000.

_____. Affaires de Juges: Les magistrats dans les scandales politiques en France. Paris: Découverte, 2002.

_____. Le changement d'éthos des magistrats. In: COMAILLE, Jacques; KALUSZYŃKI, Martine. (dir.). "La fonction politique de la justice". Paris: La Découverte, 2007.

ROUSSELET, Marcel. Histoire de la magistrature. Paris: Plon, 1957.

ROYER, Jean-Pierre; MARTINAGE, Renee; LECOCQ, Pierre. Juges et notables au XIX^e siècle. Paris: PUF, 1982.

ROYER, Jean-Pierre. Histoire de la Justice en France. Paris: PUF, 2001.

_____. Les systèmes judiciaires. CNRS-URA, Numéro 1241, 1993.

SADRAN, Pierre. Recrutement et sélection par concours dans l'administration française. "Revue Française

d'Administration Publique". Volume 1, Numero 1, 1977.

SALAS, Denis. Le tiers pouvoir: Vers une autre justice. Paris: Hachette, 1998.

SULEIMAN, Ezra; MENDRAS, Henry (dir.). Le recrutement des élites en Europe. Paris: La Découverte, 1995.

THELOT, Claude. Tel Père, Tel Fils? Position Sociale et Origine Familiale. Paris: Dunod, 1982.

VIGOUR, Cécile. Les recompositions de l'institution judiciaire. In: COMAILLE, Jacques; KALUSZYNSKI, Martine. (dir.). "La fonction politique de la justice". Paris: La Découverte, 2007.

WEBER, Max. Le savant et le politique. Paris: Union Générale d'Éditions, 1963.

_____. L'éthique protestante et l'esprit du capitalisme. Paris: Plon, 1964.

WEBER, Max. La domination légale à direction administrative bureaucratique. In: TESSIER, Roger; TELLIER, Yvan (dir.). "Théories de l'organisation. Personnes, groupes, systèmes et environnement". Québec: Les Presses de l'Université du Québec, 1991.

Fernando de Castro Fontinha

Professor da FGV Direito Rio, Pesquisador do Centro de Justiça e Sociedade – CJUS, Pesquisador Associado do Centre d'Études Politiques de l'Europe Latine - CEPTEL. Doutor em Ciência Política pela Université de Montpellier 1, mestre em Sociologia e Direito pela Universidade Federal Fluminense – UFF.