

O PODER JUDICIÁRIO E A CONSOLIDAÇÃO DA DEMOCRACIA.

O PAPEL DA JUSTIÇA NA SOCIEDADE CONTEMPORÂNEA.

I- RESUMO:

A discussão e o debate que estou propondo com este trabalho __ ou com estas considerações __ é demonstrar que Democracia e Judiciário andam juntos e que mais que justificarem-se entre si, verdade é que não há existência real (por ausência de dignidade pré-requisital) nem de um nem de outro, isoladamente.

E me valho das mesmas elucubrações para denunciar __ ainda que com indiscutível singeleza __ as razões desta promiscuidade valorativa, que beira a certa hipocrisia, a qual encontra em nós mesmos, magistrados, a responsabilidade pelas conseqüências, hoje, desastrosas para a nossa imagem e a nossa eficiência, uma vez que o povo __ jurisdicionado nosso __ não suporta mais a mesmice deste “Judiciário” entre-aspado.

Se conseguir fazer os meus colegas refletirem, ainda que para enviar-me severas críticas, já me darei por feliz.

II- FUNDAMENTAÇÃO:

O tema escolhido pela nossa AMB para o XXII Congresso deste ano haverá de pegar fogo, fervente como as entranhas desta terra __ pedaço maravilhoso deste Brasil extraordinário.

O tema, pois, é: “*O Poder Judiciário e a Consolidação da Democracia. O Papel da Justiça na Sociedade Contemporânea*”.

Pois bem!

O Brasil __ e me ladeando tenho apenas alguns poucos __ não tem uma tradição democrática. Prova disso são as inúmeras fases ou épocas de regimes totalitários, com apenas alguns momentos de tímida lucidez democrática. A nossa subalterna colonização, o próprio período imperial, a ditadura do Estado Novo e, mais recentemente, as décadas __ que pareciam intermináveis __ de extrema inquisição militar. E, mais recentemente ainda, o clamor de alguns insanos, pela volta do Exército às ruas.

Este País, portanto, e à toda evidência, não tem uma tradição política democrática. A bondade e a pureza miscigênica que corre nas veias do brasileiro é onde potencialmente se encontra adormecido o nosso espírito democrático. O brasileiro __ e portanto o Brasil __ só se consolidará enquanto nação, quando se indignar mais; quando se impor mais; quando exigir mais respeito, inclusive __ ou talvez até em especial __ no cenário ou no contexto internacional. Quando, pois, preferirmos a morte ao desterro do Estado Democrático de Direito Democrático. É isto mesmo. Porque não se iludam, nem todo Estado de Direito é Democrático.

E no curso dessa saga, durante toda a nossa história, o Poder Judiciário sempre foi lamentavelmente o mesmo. Inerte. Fleumático. Mero expectador da História. Quase covarde!

O Poder Judiciário não consolida a Democracia. Ele É a Democracia! Sem ele __ ou com ele débil, inerte e fleumático __ pode

até haver Estado de Direito, mas nunca Estado de Democrático de Direito.

E as instituições não são nada sem os membros que a compõem e, via de consequência, as instituições são, tanto quanto são os seus membros. Em outras palavras: **como eles são __ ou como eles forem __ assim elas (as instituições) também o serão.**

Se o Poder Judiciário, doravante, vai colaborar na “*Consolidação da Democracia*”, o fará então pela **primeira** vez em sua história.

E deverá fazê-lo. Deve fazê-lo. E, quiçá, o fará tanto que chego a sonhar com a “**República dos Juízes**”, com Juízes da ativa, que cumprindo determinadas regras constitucionais __ para antes e depois do mandato __ possa levar o seu estilo e a sua vocação para o Justo para a representatividade política-executiva.

Mas isso __ se não constituir um devaneio de um sonhador __ que se deixe, de toda sorte, para mais adiante.

O fato, pois, e de maior e atual concretude histórica, é que o Juiz é chamado a sair da toca e, mostrando afinal para o que veio, se colocar mais, se expor mais, deixando de ser, como disse, um mero, simples e arredo espectador da história. A história e o tempo passam à sua frente e ele não se digna a descer do seu falso pedestal, para por, também, a sua cara à tapa, na defesa da Democracia; na defesa do Estado de Direito Democrático, popular.

Em períodos de exceção, penso até que o Judiciário deveria se recusar a existir, se recusar a ser Judiciário, porque sem Democracia, não há Judiciário digno. Porque Judiciário sem Democracia é uma farsa __ ainda que se fale de sua atuação em lides de natureza meramente privadas. Ainda assim, e mesmo nessas restritas hipóteses, é uma farsa do mesmo jeito. Porque nesses vergonhosos períodos de exceção, é o tanto que lhe é reservado, ou seja, uma mísera parte no latifúndio da prepotência autoritária.

Enfim! O Juiz é chamado ___ e já não era sem tempo ___ a sair da toca e a se por, definitivamente, como um servidor público que traz no bojo de sua atuação profissional, uma participação decisiva na consolidação de si mesmo que é a consolidação do Ser Democrático que É e que, inclusive, só assim se justifica.

Mas as instituições não mudam por si mesmas. Elas mudam tanto quanto os seus membros se mostrem capazes e dispostos a mudar. O Juiz, e o Poder Judiciário, é assim chamado, em virtude de uma demanda popular de povo descrente, quase depressivo, nas instituições político-representativas.

E essa demanda social tem tomado vulto porque, com Justiça, tem-se visto que do Poder Judiciário deve-se exigir mais. Mais do que uma cesta básica de Justiça; muito mais que uma simples e descomprometida manifestação formal ___ na formalidade covarde de uma jurisdição inerte ___ muito mais deve-se exigir do Poder Judiciário (e portanto dos membros que o compõem). Deve-se então exigir dele um engajamento profundo com a Paz Social. O Juiz deve ser politicamente e socialmente engajado, sem ser partidário. Engajado com ideias e não com interesses político-partidários, ainda que legítimos. E em sendo assim, a solidão, o desamparo e a fragilidade do cidadão ___ muito à mercê do arrefecimento de sua fé em tudo ___ olha para o Juiz e vê que este preparado servidor público ___ de regra sério, honrado e honesto ___ lhe poderia ser muito mais útil. Mas aí surge o herói, o Juiz do Século XXI, no Congresso nº XXII, que vai (e se dispõe, e deve) ir além de suas obrigações, para emprestar seu prestígio social no aperfeiçoamento da comunidade em que vive ou exerce a sua competência legal, e mesmo no âmbito do exercíciomesmo da própria jurisdição. Um Juiz que não abre mão de ser humano, de ser também agente formador, não de mera opinião, mas formador de uma nova consciência coletiva. A teoria jurídica ___ dessa contemporaneidade que começa aqui, inaugurando afinal este século XXI ___ não é mais, pois, uma teoria sem paixão ou imune às influências e conseqüências sociais. Ela passa, ao contrário, a ser integrativa com a política social. Com a política e a sociedade contemporâneas enfim. A atividade jurisdicional não apenas como um exercício puro e simples ___ e dogmático ___ do direito positivado, mas o processo judicial como um processo de

criação jurídico-político-social, no qual normas de moral, de justiça, de equidade, de princípios gerais de direito, de direito natural, de senso de bem comum podem e devem ser igualmente sopesados, tomando corpo imanente ___ e de igual relevo ___ no âmbito do debate judicial. A aplicação da norma ___ com fundamento na responsabilidade do Direito ___ passa então a ser uma questão também política e não apenas e meramente jurídica. Juízes, portanto, como agentes políticos de Estado. O “*juiz como engenheiro social*”; a atividade jurisdicional como instrumento de intervenção social, legítima, eficaz, e até desejada pela nação, muitas vezes manipulada pelo sistema injusto de poder. O Poder Judiciário, afinal, como um igual, uma vez definitivamente aceita a idéia de que a clássica separação dos poderes não pode mais, e portanto, ter o condão de espremer o Judiciário, confinando-o no tradicionalismo liberal (ou neo-liberal, porque na verdade é tudo a mesma coisa) de mero expectador da história, posto que somos todos iguais em poder social ou em poder de Estado: seja legislativo, seja executivo seja o judiciário. Os três, afinal, “gigantes”, e este último ___ o judiciário ___ inclusive, o “menos perigoso”, sem dúvida.

Para o exercício dessa necessidade, contudo ___ e aqui reside a dificuldade inicial, evidentemente esperada ___ surge assim o primeiro grande entrave. Um terrível obstáculo que ___ por incrível que pareça ___ se observa nos contornos internos do **próprio Poder Judiciário** que persiste em se manter no seu conservadorismo retrógrado, inadmitindo renunciar ao formalismo mecânico de uma prestação jurisdicional inerte, fleumática, desprovida de afeto e de calor humano, indiferente e fria. E aqui friso o Cristo, repetindo sua fala: “(...) **e o homem terá por inimigos os de sua própria casa**”. Resistem portanto os próprios juízes em assumir definitivamente o seu papel social, de Estado, para assim passarem a exercer a jurisdição, levando em conta a sua experiência pessoal ___ de magistrado moral e politicamente engajado ___ segundo os seus próprios critérios de discricionariedade, valendo-se de outros instrumentos que não o exclusivamente jurídico, socorrendo-se, assim, de outras áreas do conhecimento humano para o exercício de sua jurisdição, como a história, a economia, a ética, a política, a sociologia, a antropologia, a psicologia e, até, porque não, a teologia, de onde buscará extrair a sua própria lógica, combinada com a lógica social, consubstanciada esta na percepção do que a consciência coletiva tem por metafísico.

Nos soa portanto imprescindível minar a resistência dentro do próprio Judiciário. Como diz Herbert Carneiro (atual Presidente da Amagis, Associação dos Magistrados Mineiros) — “antes de reconhecimento externo, o próprio Judiciário precisa reconhecer o valor do magistrado enquanto agente político de alcance social”.

Realmente! O Poder Judiciário não se consolida em si mesmo — enquanto expressão mais pura da Democracia — se não voltarmos os olhos para os membros que o integram.

Em sendo assim, o alcance desse objetivo — irreversível a meu ver, embora ainda muito resistente no âmbito do próprio Poder — passa, portanto, essencial e fundamentalmente, pela **formação** do Magistrado, e quem sabe, passando, antes ainda, pelo próprio processo de seleção, que deve pautar pelo perfil da **VOCAÇÃO** do pretendente a Magistrado. Ora! O Juiz prende, solta, tira dinheiro de uma conta e põe em outra, retira o bebê de uma mãe e o entrega a uma outra pessoa, formaliza o casamento e separa os casais; interna e desinterna, quebra sigilos garantidos em direitos constitucionais e assim por diante.

Vê-se que é resguardado ou confiado ao Juiz missões ou tarefas delicadíssimas.

Neste diapasão, a sociedade precisa então não de um jurista genial — embora seja bom se assim o for — mas necessita ela de bem mais, ou seja, de um Juiz que seja sensível, humanista e com forte sensibilidade para o Justo. De sorte que o Judiciário não precisa de gênios, mas de homens e mulheres vocacionados para o justo.

Divago um pouco mais sobre isso! E o faço, lembrando as palavras de Domingos de Andrade — citado por René Ariel Dotti: “o Juiz é o intermediário entre a norma e a vida, o instrumento vivente que transforma o comando abstrato da Lei no comando concreto da sentença. Será a viva voz do Direito, ou mesmo a própria encarnação da Lei.” Se o Juiz é então “a viva voz do Direito, ou mesmo a própria

encarnação da Lei”, da mesma forma o Poder Judiciário é a própria encarnação Democracia, na medida em que um se funde e se confunde com o outro. É como se não fosse licitamente possível um existir sem o outro.

A Democracia surge no seio social, mas é o Poder Judiciário que concretamente a justifica, porque é por ela, Democracia, que ele próprio, Judiciário, justifica-se a si mesmo, justificando a sua existência. Se assim não o for ___ como nunca o foi (segundo o foco da presente abordagem) ___ uma instituição assim pode ser qualquer coisa, digna até, menos Poder Judiciário, enquanto Poder de Justiça, tal como o concebemos.

Mas quando penso nisso, penso no seguinte: é possível transformar alguém que não pareça ___ ou mesmo que não seja verdadeiramente ___ vocacionado, num profissional (e, no caso, num Juiz) com talento e refinada sensibilidade para julgar? É possível dar entendimento a quem não o tem? É possível compor o Poder Judiciário de membros assim? Sinceramente estou certo que é possível! É preciso que ele tenha uma boa formação jurídica; que se ache ou se encontre psicologicamente apto a exercer a função, não possuindo, assim, nenhum desvio de personalidade que se possa considerar grave ou incompatível com a atividade ou ofício. Se o pretendente, portanto, trouxer consigo e se apresentar munido desses pré-requisitos, estou certo que é possível formá-lo vocacionadamente para a arte incomparável de julgar e dar a ele capacidade de entendimento, treinando-o para ser sensível, amar o justo, se colocar no lugar das pessoas, ser despretensioso e modesto!!! É POSSÍVEL!!!

Mas urge admitir que neste ponto surja uma outra indagação: como fazer isso? Como ser partícipe e agente político-social das mudançassem cometer o exagero da invasão de competências com a qual certamente geraria verdadeira balbúrdia institucional?

Respondo a meu ver! O Juiz evita este exagero, voltando seus olhos e mantendo seus olhares constantemente fixos e atentos para a jurisdição de suas decisões e manifestações. O Juiz pode

sim ___ e segundo a nossa compreensão até deve, ainda que observados os parâmetros e fundamentos ora expostos ___ inovar, criar e até mesmo prudentemente se afastar da aplicação pura, simples e rasteira da lei, para influir na formação de uma nova consciência ou mesmo chamar a atenção para determinadas questões que considere relevantes para o contexto e reflexões sociais, na medida em que o Juiz deve ser “organismo vivo”, um organismo vivo para perceber as modificações do meio externo e interno de seu jurisdicionado ___ e do próprio organismo judicial como um todo ___ e assim agir e reagir a essas modificações de modo adequado e Justo.

Mas tal permanente, sempre focada e imprescindível jurisdição significa dizer que a parte dispositiva da decisão, a conclusão da manifestação ___ ainda que nova e criativa, ainda que se valendo e mesmo se aplicando regras, ideias, normas, axiomas ou preceitos (e até princípios) de outras ciências que não a do Direito propriamente dito (porque impropriamente dito o Direito açambarca tudo e toca em tudo) ___ aquela parte dispositiva da decisão e a afinal manifestação judicial (e do Juiz portanto, e ainda levando-se em conta tanto a pessoa natural quanto a pessoal do profissional da Magistratura) há de ter sensível firmeza e harmonia com o que é (e tem de ser) puramente jurídico (ou jurídico *stricto sensu*). Quero dizer: apesar de toda divagação ___ mesmo de conteúdo decisório e disciplinador ___ manter-se firmemente harmônico (embora não totalmente reverencial) com o texto legislado, os princípios de Direito e a hermenêutica jurídica.

Essa imprescindível jurisdição descansa ainda na exigida capacidade (maior em uns e menor em outros) do aplicador, ou do intérprete, de extrair da norma ___ ou do conjunto normativo ___ o seu significado jusfilosófico e detectar o que dá razão a ela, norma, e em que essência (jurídica, sociológica, antropológica e etc) a norma afinal repousa e, com essa sensibilidade (e conhecimento), flexibilizá-la portanto, mas com o cuidado de não negar um texto expresso, ou de expressa redação, e sim flexibilizá-lo. Tudo, contudo, sem medo de ser, o Magistrado, também, um agente modificador. Digo isto porque o Juiz é o Judiciário e o Judiciário é a Democracia ou só nela o Judiciário se justifica. E só com ele a Democracia se impõe e se protege e se resguarda.

As Teorias do Direito, pois, não interessam ao Judiciário enquanto Poder da República, mas apenas enquanto reflexão para a resolução de conflitos. Ao Poder Judiciário interessa uma Teoria da Jurisdição, isto é, uma Teoria que lhe ensine como jusfilosoficamente se dará o exercício mesmo da Jurisdição, porque, afinal, será através dela que o Judiciário se justificará, justificando o Estado Democrático ___ e a própria Democracia ___ que igualmente (e reciprocamente) o justifica. Por isso que um se confunde com o outro e um não tem existência legítima sem o outro.

Faço aqui um parênteses para sugerir que se comece pela valorização da chamada jurisdição de 1º Grau, ressaltando a 2ª Instância (imediata), apenas para rever a análise da prova, readequando a decisão de primeiro grau, se for o caso. A 3ª Instância (do STJ), tão só ___ **e não mais** ___ para anular ou adequar a decisão à norma legal federal que tiver sido violada ___ e não para dar a ela melhor interpretação. E a 4ª Instância (do STF), apenas para as hipóteses de se ferir norma constitucional, aqui ressaltando as competências em razão do foro privilegiado, dentre outras. Isto porque temos, afinal, de retornar às origens e começar do começo, onde, como e quando tudo começou.

Portanto ___ e retornando ___ em uma Teoria Crítica da **Jurisdição**, a neutralidade do Juiz há de deixar de ser sinônimo de covardia, a fim de que o seu papel social seja enfrentado com a complexidade que sua atuação exige e demanda.

Como consequência, o Juiz assume responsabilidade pessoal, moral e política ___ mas punível apenas a título de dolo (e dolo intenso) ___ porque, em verdade, sensível ele está à consciência coletiva (e à sua própria consciência), ainda que sem se obrigar a ser escravo da turba social, de forma que possa o Juiz, e deva ele exercer, afinal, o seu direito-dever de influir na formação de uma nova consciência.

Enfim! A discrição do Juiz, desta forma, não deve se confundir com neutralidade. Diversamente, digo que o Juiz é parcial sim (afinal ele escolhe uma direção), **mas isento**, no sentido de ser

desembaraçado e livre para decidir. O que se lhe proíbe “apenas” é a desonestidade, a incúria e o desleixo. No mais, o Juiz é livre. Absolutamente livre. E, mais do que livre, independente, politicamente engajado, mas independente, inclusive para que possa ser estimulada a sua criatividade, como afinal o é toda interpretação.

Cito, por oportuno, Philippe Nonet, “*o pensamento jurídico conseqüencialista contrabalança a tendência dos magistrados a se esconderem atrás das regras e a se esquivarem de sua responsabilidade. (...) O direito autônomo, como a burocracia moderna, estimula uma visão restritiva da obrigação oficial. Preocupados com essa limitação da autoridade, essa visão induz as instituições jurídicas a interpretarem seus poderes de maneira estreita, a se esquivarem de questões políticas específicas; a se esconderem atrás de um véu de neutralidade e a furtar-se da iniciativa em questões políticas*”.

Os Juízes não devem, pois, estar comprometidos com o politicamente correto, mas com a sua consciência, segundo a sua visão de mundo, ainda que com imprescindível lastro nas normas positivadas, especialmente as de natureza constitucional.

Ressalto, por fim, que cada Juiz deve partir imediatamente para a ação, sem medo de si mesmo, recusando-se assim a continuar subscrevendo velhos paradigmas de uma formação anacrônica; não se permitindo mais, sequer, o uso de clichês antiquados e, desta forma, começar por receber a todos que o procurem, sem qualquer distinção, e sem o evasivo pretexto, ou justificativa, de que “o Juiz não dá consulta”, porque se isto é verdade, receber e dar atenção, contudo, não significa “dar consulta”. Significa apenas receber, ser atencioso e encaminhar o jurisdicionado aflito (rico ou pobre, influente ou não) __ bem como quem o esteja representando __ ao órgão competente que poderá efetivamente ajudá-lo.

Por derradeiro, faço a indagação última, e definitiva: até onde este Juiz e este Poder Judiciário podem ir? E respondo, sem drama e com aparente simplicidade, aparente porque esta resposta, de simples não tem nada: **ele, o Juiz, pode ir bem longe, até nas**

fronteiras do infinito, desde que seja mantida, no arcabouço de sua absolutamente livre manifestação, a jurisdição de sua decisão! Esta sua absoluta liberdade, por outro e definitivo lado, só esbarra, e só não se sobrepõe, a uma figura típica penal qualquer. Afora isso, a liberdade do Juiz é absolutamente ilimitada!!!

Juiz é sinônimo de Poder Judiciário; Poder Judiciário é sinônimo de Democracia e Democracia é sinônimo de Paz Social, ainda que estejamos, em algum momento histórico, em clima de tensão institucional.

Digo tudo isso, certo de que o profissional mais importante na organização social é o médico. O profissional mais necessário é o professor e o profissional mais preparado é o Juiz. E se assim o é, mais uma razão então para ele se desintocaiar.

E é confiante neste preparo (especialmente de natureza humanística) __ que o caracteriza e que a sua função lhe exige e que ainda, e conseqüentemente, o credencia à mais ilimitada liberdade de decidir e de se colocar __ que reafirmo que assim deve ser porque enquanto Poder, é nele que a Democracia se justifica e é ela que dá a ele razão de existir.

Poder Judiciário e Democracia formam um casal perfeito. É o Adão com a sua Eva. Um feito da carne do outro. Unidos, formando um só Ser, em benefício de todas as gerações, eternidade afora.

III- CONCLUSÃO:

Eu diria: concluir o quê! Senão reafirmar tudo isso! Mais humildade portanto, mais união, e mais firmeza na defesa medular das prerrogativas magistraturiais, sem as quais nos enfraquecem feito Sansão desolado __ prostradamente desolado. E mais coragem em nos por, de uma vez por todas, como agentes públicos ativos de

Estado, sem a qual a nossa Eva __ a Democracia __ estará tristemente desprotegida, só, frágil e sucumbente.

Isto não, em absoluto!

Ao contrário, somos nós agora, cujas vozes serão turbular, para afirmar e reafirmar nossas novas promessas __ não apenas (e muito menos não só) __ de compromisso, dedicação e honra, mas a definitiva reafirmação como Poder Político de Estado, que, como tal, exige voz, não só no âmbito político-institucional, mas no âmbito da própria jurisdição. Altivo e corajoso! Sem medo de pecar pela indiscrição, porque a magia de nossa investidura nos protegerá e disso sempre nos protegeu e continuará protegendo, pois a honra é a nossa couraça. Mais poderosa que a do Homem América!

Pois então! É agora ou mais um século então vai se passar e nós __ meros expectadores __ enfronhados em nossa mesmice ridícula, protegendo (e nos protegendo) sob o manto __ hoje já covarde __ de uma discrição que nos emudece e nos apequena. Repito: isso mais não!!!

Muito obrigado!