

CONTEXTO JURÍDICO-SOCIAL DA DECISÃO JUDICIAL

Kássio de Souza Ferreira Estanislau*

*Bacharel em Direito pelo Curso Jurídico da UNIG – campus V.
kassioestanislau@hotmail.com*

Taís de Cássia Badaró Alves*

Doutora em Sociologia Política pela Universidade Estadual Norte Fluminense Darcy Ribeiro (UENF). Mestre em História pela USS. Professora no Curso Jurídico da UNIG- campus V e no Curso de Licenciatura em História do Centro Universitário São José de Itaperuna (UNIFS). taisbadaro50@gmail.com

Resumo

Montesquieu parte da análise de instrumentos relacionados à racionalidade das decisões judiciais, princípio que pode ser aplicado à justiça brasileira. O positivismo jurídico, engajado na única e exclusiva reprodução e aplicação da lei, opera, de forma negativa, no plano das relações sociais. A intenção é, inicialmente, fazer um paralelo entre as Ciências Sociais e a atividade jurisdicional desempenhada, levando em consideração se há Democracia em tal cenário. O marco teórico deste estudo, tem como ponto de partida o pressuposto epistemológico do Construtivismo como fundamento para o Direito como objeto de controle e detentor de garantias para uma mudança social, de acordo com (MONTESQUIEU, 1748); (HEGEL, 1997); (KANT, 1999).

Palavras-chave: Decisão Judicial; Celeridade; Judiciário; Sociedade.

Abstract

Montesquieu starts from the analysis of instruments related to the rationality of judicial decisions, a principle that can be applied to Brazilian justice. Legal positivism, engaged in the unique and exclusive reproduction and application of law, operates in a negative way on the plane of social relations. The intention is, initially, to make a parallel between the Social Sciences and the jurisdictional activity performed, taking into consideration if there is Democracy in such a scenario. The theoretical framework of this study, has as its starting point the epistemological assumption of Constructivism as a foundation for Law as object of control and holder of guarantees for a social change, according to (MONTESQUIEU, 1987); (HEGEL, 1997); (KANT, 1999).

Key words: Judicial decision; Celeridade; Judiciary; Society

Considerações Iniciais

Este trabalho suscita a crítica acerca de certa tradição que reproduz uma visão mais conservadora e resiste à urgência de mudanças a serem implementadas no meio jurídico. Na esteira dessas considerações é de fundamental importância considerar as interfaces entre o Direito e a Sociologia enquanto campos que dialogam e cujos fundamentos apontam perspectivas para se pensar a realidade brasileira.

A despeito de iniciativas como as do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD), voltadas para a extinção da pobreza, a reprodução da violência, da corrupção, bem como que da desigualdade, impõem a busca de alternativas ao paradoxo da ordem social justa – para a qual é mister estabelecer normas sociais flexíveis no lugar da causalidade.

Pesquisas recentes de decisões de tribunais brasileiros que envolvem temáticas que são consideráveis próprias de mudança social, como a relativização da coisa julgada, homoafetividade, igualdade, direito à Educação, entre outros elementos, colocam em questão a cultura jurídica no Brasil.

A eficácia da instância jurídica sobre a vida social depende da consideração de todas essas questões. No que se refere às leis, a capacidade de fazer diferença passa a existir quando métodos mais articulados são utilizados para fazer valer o Direito, com ênfase na preocupação com o homem e a análise crítica de sua vida (KANT, 1999).

As pesquisas até então realizadas levam-nos ao conceito de que Decisão Jurídica é uma operação do direito da sociedade (sistema de sentido jurídico da sociedade). Ao mesmo tempo em que cada decisão fixa sentido, ela mesma promove mudança no sentido. Significa dizer que, Direito é Memória da sociedade ao mesmo tempo em que ele é mudança social. A carência de senso crítico nas decisões judiciais faz com que todos os julgamentos sejam voltados apenas em prol do interesse público ou das classes maiores. Esquece-se das individualidades e condições específicas de cada um.

Este estudo pautou-se em uma pesquisa bibliográfica, embasada em doutrinas e clássicos da sociologia e sociologia jurídica que fundamentam a orientação crítica acerca da atuação dos magistrados e, em última instância da Decisão Judicial.

I Princípios e Garantias Constitucionais no Poder Judiciário

As leis seguem os padrões humanos que se modificam ao longo dos tempos. Tem-se como centro do ordenamento jurídico uma Constituição que prima por direitos e garantias fundamentais aos seres humanos. É demonstrada a ideia de que o valor humano é o primordial para a ciência chamada Direito.

De acordo com o corolário lógico da existência da norma superior a todas as outras, que é dotada de princípios que garantem a dignidade do ser humano, indaga-se: por que tantos deslizes ao destacar a dignidade humana como o primordial? Por que

tantas falhas do Poder Judiciário, personificado na atuação do juiz, ao garantir os direitos humanos?

No enfrentamento dessa questão, considerada por um prisma mais amplo, de acordo com Rawls (2000, p.10):

Deve-se, então, considerar que uma concepção da justiça social fornece primeiramente um padrão pelo qual se devem avaliar aspectos distributivos da estrutura básica da sociedade. Esse padrão, porém, não deve ser confundido com os princípios que definem outras virtudes, pois a estrutura básica e as organizações sociais em geral podem ser eficientes ou ineficientes, liberais ou não liberais, e muitas outras coisas, bem como justas ou injustas.

O Direito Positivo é conceituado como uma junção de normas impostas, ou seja, obrigatórias. A violação destas dará lugar à intervenção de um terceiro, que é o magistrado, que decidirá através de uma sanção ou não, quanto à violação de uma norma (BOBBIO, 1995).

Há uma linha tênue entre o que pode ser definido como motivação e fundamentação, de modo que ambos os conceitos se fundem no momento em que o magistrado menciona, em suas diretrizes jurisdicionais, a base legal utilizada, explicando o porquê de estar seguindo-a ou não.

Nery (2009, p.38) expõe o princípio constitucional da motivação. Assim, tem-se que,

A Carta Magna estabelece que as decisões judiciais devem ser motivadas sob pena de nulidade. A menção expressa da necessidade da motivação das decisões judiciais no texto constitucional não significa que somente se adotada semelhante regra pelo legislador constituinte é que terá validade e eficácia.

Um conceito de Decisão Judicial, sob uma perspectiva crítica, pressupõe o enfrentamento das visões dogmáticas que ainda compõem o Direito. Uma visão humanística dos conflitos implica um leque mais amplo de visões que superem a redução a pensamentos fechados e baseados em vias únicas de solução.

As classes menos favorecidas economicamente tendem a sofrer mais, uma vez que as decisões judiciais nem sempre são movidas por imparcialidade e tratamento igual às partes. O grande paradoxo da Ciência Jurídica recai sobre o fato de que, o mundo real,

consiste em um campo rodeado por interesses e, tais interesses, podem influenciar até mesmo na atuação de um magistrado em sua função pública.

O Direito e a Decisão Judicial, mais especificamente, devem ser pensados diante da complexidade da dinâmica social, reconhecendo-se, no caso brasileiro, a reprodução de um padrão cruel de desigualdade social – em que se limitam as classes economicamente menos favorecidas.

2 Decisão Jurídica e Mudança Social

É fato que a orientação positivista, impõe limites a uma Ciência que objetiva formar um ser pensante – aquele que consiga apurar análises profundas sobre os acontecimentos, e capaz de atuar interrogando sobre o que levou à prática daquele ato no caso concreto, o que levou os fatos a acontecerem. Segundo Hegel (1997,p.144), “Uma teoria dos deveres que não seja uma ciência sociológica extrai a sua matéria das relações apresentadas pela experiência e mostra as suas relações com concepções próprias.”

Montesquieu, em sua reflexão política, parte de vários sentidos de igualdade, mas fixa-se na sua própria acepção que consiste na liberdade de fazer tudo aquilo que é permitido pela lei. Pois, se fizermos o que elas proíbem não teremos mais a liberdade já que o outro também poderia o fazer. Logo após se referir à liberdade política, o autor afirma que todo homem que tem o poder tende a abusar dele, como confirmado em dados históricos, e isso não é diferente no que diz respeito aos doutores da lei..

Com base no que postulou o supracitado clássico do pensamento político, quando, no mesmo indivíduo ou no mesmo corpo de magistrados, o Poder Judiciário está reunido ao Poder Executivo e Legislativo, não existe liberdade; porque se pode temer que o mesmo Monarca ou o mesmo Senado crie leis tirânicas para executá-las tiranicamente. (MONTESQUIEU, 1987, pg. 201).

Partindo de tal pressuposto, evidencia-se que um juiz, enquanto ser humano, tem, diante de si, grandes desafios. A consagrada fórmula da separação dos poderes não assegura, por si mesma, a efetividade dos fundamentos da Democracia Moderna. Desse modo, especialmente nesse amplo quadro de desigualdade que assinala a sociedade brasileira, cabe ao magistrado aplicar, de maneira justa, os direitos que cada indivíduo possui – o que coloca em discussão (que não se esgota nas ponderações deste estudo) a eficácia do Judiciário, diante da complexidade humana.

Isto posto, ao indagar sobre o “lugar” do juiz no sistema jurídico brasileiro, (Menezes, 2000, p. 25), considera: “O Juiz é membro de um dos poderes do Estado ao qual está reservado o dever de prestar a jurisdição, ou seja, de dizer o direito”.

Desse modo, um juiz, ao decidir, jamais se torna neutro. Ele sempre colocará como imposição seus valores pessoais no caso concreto. Dizer que um magistrado é imparcial, no sentido absoluto, é viver uma justiça hipócrita, e demonstra claramente que o ser humano é tratado com insignificância no que se refere à sua dignidade.

Na concepção de Rawls (2000, p.04),

Cada pessoa possui uma inviolabilidade fundada na justiça que nem mesmo o bem-estar da sociedade como um todo pode ignorar. Por essa razão, a justiça nega que a perda da liberdade de alguns se justifique por um bem maior partilhado por outros. Não permite que os sacrifícios impostos a uns poucos tenham menos valor que o total das vantagens desfrutadas por muitos. Portanto, numa sociedade justa as liberdades da cidadania igual são consideradas invioláveis; os direitos assegurados pela justiça não estão sujeitos à negociação política ou ao cálculo de interesses sociais. A única coisa que nos permite aceitar uma teoria errônea é a falta de uma teoria melhor; de forma análoga; uma injustiça é tolerável somente quando é necessária para evitar uma injustiça ainda maior. Sendo virtudes primeiras das atividades humanas, a verdade e a justiça são indisponíveis.

O princípio do livre convencimento do magistrado, ao determinar parâmetros para a fundamentação, causa na prática um retrocesso social, visto que grande parte das decisões se funda apenas nos aspectos convencimento próprio e texto de lei, sem uma intensa análise científica. Os que detêm poderes para organizar a sociedade mediante a lei, são os mesmos dotados de autonomia em prol de uma mudança social.

Tem-se uma estrutura falha quanto ao Judiciário, por um conjunto de fatores: conflitos tramitam durante longos tempos; a organização social não é harmonizada; ou seja, não há ajuda mútua dos poderes; e como mais um aspecto a considerar, permanecem os impasses estruturais para o alcance do desenvolvimento como em alguns grandes Estados do mundo.

Isto posto, observa-se na sequência alguns elementos que confrontam a substância e a efetividade da Decisão Judicial

3 Sistema Jurídico: substância e efetividade

Conquanto se apresente, de certa forma, corriqueiro, não se pretende apenas rememorar um clichê amplamente difundido: o de que o Estado de Direito no Brasil padece dos ditames essenciais e substanciais das diretrizes democráticas. Com base em um cenário no qual se vislumbra algo de novo – apesar de ainda incipiente – a problemática em destaque neste estudo objetiva atrelar toda essa questão à real situação que se encontra a sociedade no contexto hodierno a fim de se projetar perspectivas.

Com efeito, partindo do pressuposto de que o magistrado pode formatar a opinião do Estado conforme a sua atuação concreta na adjudicação de direitos e que, para tanto, poderá não apenas invocar preceitos legais, mas princípios, axiomas, postulados, direitos humanos, encontra-se então a máxima de fazer valer, de forma prática, todos estes complementos.

Na visão de Hegel (1997, p.191-192):

Pode-se, por um lado, esperar de um código público regras gerais simples mas, por outro lado, a natureza da matéria finita conduz a determinações sem fim. Por um lado, o volume das leis deve constituir um todo fechado e acabado; por outro lado, há uma contínua exigência de novas regras jurídicas. Ora, esta antinomia desaparece com a especificação dos princípios universais que permanecem imutáveis, e o direito deve, portanto, estar inteiramente contido num código perfeito, quando os princípios simples universais para si estiverem concebidos e forem apresentados independentemente da sua aplicação.

Nas considerações de Kant (1999, p.10):

‘Devemos, logo podemos’. Nesse ambiente, a pureza da intenção lutará sempre contra as influências de máximas sugeridas pelas inclinações que se apresentam. É um terreno complexo, porque na impossibilidade em que nos encontramos de ver como a nossa liberdade escolhe as suas regras de conduta, a nossa natureza, consoante a elas. (grifo do autor)

Com base nessas ponderações enfatiza-se a premissa de que a valorização do homem passa pela reformulação de uma consciência jurídica mais atenta aos imperativos e complexidades da sociedade brasileira. O ordenamento jurídico e, em especial o âmbito das decisões judiciais exigem – para o ideal de Justiça – um lugar privilegiado para a Sociologia.

Diante do exposto, cumpre observar que as considerações apresentadas como ponto de partida, sugerem ampla reflexão à luz dos fundamentos sociológicos e jurídicos.

O debate é fundamental e premente. Desse modo, propõem-se algumas considerações finais.

Considerações Finais

Conclui-se que para o cumprimento das especificações apresentadas, é necessária uma atuação conjunta da Ciência Jurídica em espécie com as Ciências Sociais (que abrangem reformulações do Direito Positivo).

Não se pretende com essas ponderações negar, por completo, os esforços que vêm sendo empreendidos para a aproximação do Direito ao real sentido de Justiça. Contudo, a despeito da iniciativa de muitos atores envolvidos no meio jurídico, pesam as limitações a serem vencidas, especialmente pelas resistências que ainda se interpõem na íntima relação entre a Sociologia e o Direito.

Adotando-se este itinerário, acredita-se que a justiça estrutural posta, apresenta-se sem qualquer comprometimento aos direitos fundamentais previstos na Carta Magna, ou, ainda, à independência dos Poderes constituídos.

Após os estudos elaborados sobre as Decisões Judiciais, chega-se à conclusão de que, se a sociedade brasileira fosse realmente colocada como centro de todo ordenamento jurídico, o Direito não seria uma Ciência Humana desumanizada. O compreender humano vai além de uma formação jurídica e de um concurso público; ele existe de fato quando há sede por uma sociedade melhor, em uma luta constante e busca por uma justiça verdadeira.

Então, o que se verifica é uma sobrecarga de processos no Judiciário, comprometendo a plena eficácia, e indo de encontro à celeridade processual, tão aclamada pela Constituição, e acarretando na postergação de suas baixas, enquanto a entrada de demandas continua vigorando, sem as devidas análises críticas.

Referências

BOBBIO, Norberto. *O Positivismo Jurídico – Lições de Filosofia do Direito*. Trad. Márcio Pugliesiet ali. São Paulo: Ícone Ed., 1995.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

HEGEL, Georg Wilhelm Friedrich. *Grundlinien Der Philosophie Der Rechts*. São Paulo: editora LTDA, 1997.

KANT, Immanuel. **Crítica da Razão Prática**. Trad. Artur Morão. Lisboa: Edições 70, 1999.

MENEZES, Carlos Alberto. **A decisão Judicial**. Revista da EMERJ, Rio de Janeiro, v.3, n.11, 2000.

MONTESQUIEU. **O Espírito das Leis**. Tradução Pedro Vieira Mota. São Paulo: Ediouro, 1987.

NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios do processo na Constituição Federal: processo civil, penal e administrativo**. 9ª ed. revisada, ampliada e atualizada com as novas súmulas do STF (simples e vinculantes) e com análise sobre a relativização da coisa julgada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. Trad. Almiro Pisetta; Lenita M.R. Esteves. São Paulo: Martins Fontes, 2000.