

O JUIZ E A INSTITUIÇÃO

FANY FAJERSTEIN (*)

Ao volvermo-nos à história, na Antigüidade Clássica, quando da leitura do diálogo "Criton" de *Platão*⁽¹⁾, que trata da morte de *Sócrates*, verificamos o seguinte: sua condenação à pena de morte não foi aceita unanimemente pelos atenienses, pois, logo após o proferimento, seus amigos e admiradores ofereceram-lhe a oportunidade de fugir de Atenas.

Este, porém, recusou-se veementemente a fugir.

Esta postura de *Sócrates*, que aliás difere completamente do homem moderno, faz-nos pensar sobre o seguinte: Por que *Sócrates* não fugiu?

Esta resposta está na própria interpretação da cultura e filosofia gregas, quando, segundo o historiador de filosofia *Cornford*, o comportamento ideal do homem grego estava em harmonia com as leis do Estado que, por sua vez, eram um reflexo do próprio movimento dos astros. Por conseguinte, podemos entender que o comportamento do indivíduo estava relacionado com a própria estrutura do mundo. Assim sendo, se *Sócrates* fugisse, sua fuga seria um suicídio moral.

Conseqüentemente, *Sócrates* optou por um suicídio físico.

Através deste exemplo, tentamos mostrar o valor do comportamento do indivíduo.

Imagine-se numa sociedade dessas o valor do juiz, pessoa que proferia sentenças. Deveria ser alguém de grande postura moral, que se expressava no seu comportamento pessoal, que representava a estrutura do mundo em que vivia.

Em conseqüência, entendemos que a pessoa do juiz era vista como mito.

Contudo, o que ajudava o juiz a ser um mito era o fato de viver num mundo em que, como disse acima, as leis humanas eram um reflexo das leis divinas, da ordem das coisas. Assim sendo, a sociedade acreditava que era regida por leis eternas, imutáveis.

Este é um exemplo da Antigüidade Clássica.

(*) Juíza Togada/TRT 15ª Região.

(1) *Criton*, "Dialogues of Plato", with Prefatory Notes by J. D. Kaplan — NY Cardinal Editions, S. D.

Pulando-se séculos de história, verificamos que mesmo no século XVIII, quando da Proclamação da Independência dos Estados Unidos da América do Norte, cuja revolta começou em decorrência da taxaço da lei do chá, esta lei, segundo entendidos, já vigorava há séculos na Inglaterra.

Notamos, então, que mesmo em época em que já não existia mais uma correlação intrínseca entre o pensamento religioso e a lei, esta durava gerações e os indivíduos incorporavam seus preceitos ao seu comportamento. Assim, quando um juiz proferia uma sentença, ela possuía um conteúdo moral que era compreendido e sentido por toda uma comunidade e considerando-se que refletia a vontade de uma sociedade, a sua pessoa era um mito. Temos a impressão que daí origina-se a "missão divina do juiz", expressão usada por *Dalmo de Abreu Dallari* em sua obra "O Poder dos Juizes"⁽²⁾.

Entretanto, hodiernamente, por circunstâncias que não nos cabem analisar agora, as leis mudam com muita freqüência e como o professor *José Eduardo Faria* fala, em sua obra "Os novos desafios da Justiça do Trabalho"⁽³⁾, há o fenômeno da inflação das leis.

Ora, inflação vem de inflar, inchar. Neste contexto, como o juiz, o jurisdicionado, ou melhor, a sociedade, hão de posicionar-se perante este inchaço das leis?

O problema do posicionamento desta sociedade perante um sistema inflacionário de leis, é muito mais sério pelo seguinte: a lei possui eminentemente um cunho ético e este cunho ético depende de um problema de educação, de assimilação lenta e difícil. Assim sendo, como é possível uma sociedade assimilar um sistema inflacionário de leis?

Ora, se este sistema inflacionário de leis fosse estático, ainda não haveria problema, porque sempre as leis que nortearam as atividades dos homens foram muitas.

Contudo, estas leis não só são inflacionárias, como também dinâmicas e variáveis no tempo, mudando praticamente todos os dias.

Desta forma, como pode a sociedade assimilar leis inflacionárias, dinâmicas e variáveis no tempo e ao mesmo tempo incorporá-las no comportamento dos indivíduos que a compõem?

No nosso modesto parecer, isto é impossível, pois como já disse acima, a incorporação de uma lei depende de educação, que enseja um processo lento e de difícil assimilação.

Desta maneira, notamos que na sociedade moderna, as leis andam de um lado, os indivíduos do outro e o juiz talvez no meio. Ele também, como qualquer cidadão, precisa procurar em inúmeras leis aquela que lhe propicia proferir uma decisão, porque ele também, como ator na sociedade

(2) "O Poder dos Juizes", Editora Saraiva, 1966.

(3) "Os novos desafios da Justiça do Trabalho", Editora LTr.

em que vive, não sente mais qualquer conteúdo ético das leis, pois tornou-se um especialista na aplicação delas a determinado caso concreto.

Com esta postura que lhe é imposta, só posso entender que na sociedade moderna o juiz deixou de ser um mito, simplesmente porque o material que manipula, a saber, a lei, tornou-se descartável como um vestido que muda de moda a cada estação e ainda com a desvantagem de que a lei, muitas vezes, nem chega a vigorar três meses, como por exemplo, a medida provisória que atualmente vem sendo editada de forma interminável.

Desta forma, trabalhando com material tão fluído, o juiz que na antigüidade chegou a compor parte do Velho Testamento, dado seu valor moral de proferir um julgamento, hoje é obrigado a atualizar-se como qualquer técnico que necessita estar diariamente a par das mudanças de sua tecnologia.

Dessa forma, de mito outrora, hoje o juiz é um simples cidadão que exerce uma profissão de tecnologia ultrapassada.

Entretanto, considerando-se esta postura atual do juiz, logramos vislumbrar que decorre de uma causa: da crise do Estado, que para subsistir, para atender a interesses de partes, para atender ao dinamismo da sociedade e de seus setores, é obrigado a editar leis, que só existem enquanto úteis e são substituídas imediatamente por outras que também serão úteis e assim por diante. O resumo disto é que o Estado Moderno, qualquer que seja sua ideologia, é um estado pragmático, isto é, só visa àquilo que é útil, que é imediato, sem qualquer conotação. Não queremos dizer com isto que historicamente não houve edição de leis pragmáticas, porque analisando-se a sua causa, as leis pragmáticas visam a manutenção do próprio Estado. Entretanto, sempre houve uma ideologia subjacente que sustentou a manutenção do Estado, que, entretanto, vem se desgastando dia-a-dia, dadas às inúmeras leis, muitas vezes contraditórias em relação com a finalidade proposta. A verdade é que estamos diante de um Estado amoral.

Ora, se o juiz trabalha com material pragmático, sua atividade só pode ser pragmática e uma vez mais a sua figura fica desgastada.

Desta forma, a figura do juiz não é mais vista como desempenhando efetivamente um papel de destaque na sociedade, mas é a de um simples cidadão.

Entretanto, o juiz deve ser um simples cidadão, mas não somente um simples cidadão, pois representa um dos poderes do Estado, que também perde sua notoriedade com a perda da imagem do juiz.

O juiz, representante do Poder Judiciário, é um braço do Estado que sustenta diretamente o poder de cidadania do indivíduo, a saber, seu poder de requerer a restauração de seu direito, quando ofendido.

Entretanto, há tempos, estamos recebendo críticas quanto ao exercício de nossa função, dizendo-se que está muito a desejar, que está muito morosa e que não atende à sua finalidade.

Não nos cumpre agora fazer uma análise completa das causas dessas alegações. Contudo, se o Judiciário não vem atuando de forma perfeita, poderíamos dizer que toda causa tem um efeito e a causa ou causas do Poder Judiciário encontrar-se nesta situação, são duas, a saber:

A — uma causa extrínseca, que já expusemos acima, que vem a ser a crise do próprio Estado, que tornou-se inflacionário e pragmático demais;

B — uma causa intrínseca, que vem a ser o método de investigação da verdade, que na Ciência do Direito é o processo. Com efeito, quando verificamos os métodos de aferição da verdade das outras ciências do mundo empírico, tais como, as ciências naturais, constatamos que descobrimos a verdade através da experiência, que tem seu método particular, aplicável a cada caso concreto, sempre tendo que obedecer aos princípios de certeza e rigor⁽⁴⁾.

Não vamos aqui começar a discutir os métodos das ciências naturais, porque desviaríamos a nossa atenção do assunto central.

Entretanto, mesmo no campo das ciências sociais, cuja pesquisa da verdade também é nebulosa, constituindo *une boîte noire*, na feliz expressão de *Gilles Gaston Granger*⁽⁵⁾, vemos que na sociologia, na história, seus cientistas buscam interpretar os fatos com a maior objetividade e rigor possível e se não o conseguem é porque neste campo (ciências sociais) o componente emocional do cientista possui um peso sensível na aferição dos fatos.

Constatamos, então, que em qualquer campo do saber, o cientista procura a verdade e busca os melhores métodos para conseguir o seu fim.

É necessário esclarecer ainda, que o cientista, quer da pesquisa do mundo natural, quer da pesquisa do mundo social, não tem limites que norteiem a sua pesquisa. Quero dizer com isto, que, se um cientista quer descobrir a origem de uma doença ou outro fato, ele tenta descobrir a causa através de experiências de acordo com seu engenho e tentará fazer tantas quantas forem necessárias para atingir o seu fim. Contudo, se verificar que determinado método não é o adequado, tentará outro e através de tentativas e erros chegará ao seu fim.

No campo social, acreditamos que as experiências não são possíveis, por razões éticas.

Entretanto, um pesquisador das ciências sociais, poderá fazer observações *in loco* quantas vezes lhe aprouver e usar todo e qualquer método para averiguação da verdade.

Todavia, no campo do Direito, o método de aferição da verdade já é imposto pelo processo, que estabelece seus métodos e ainda impõe suas conclusões: o juiz pode, dado ao princípio inquisitório, dirigir com mais ou menos liberdade, mas sempre dentro dos limites impostos pelo processo.

(4) "Teoria e Realidade", *Mário Burige*, Editora Perspectiva, 1974.

(5) "La Vérification", *Gilles Gaston Granger*, Édition Odile Jacob, Janvier, 1992.

Na verdade, o processo procura a verdade, mas a existência dos conceitos de verdade formal e verdade material mostram a inutilidade de qualquer princípio de verdade, baseada num critério de certeza e rigor.

Com efeito, a verdade material seria a "verdade verdadeira" e a verdade formal é aquela deduzida no processo. Entretanto, se ambas coincidem ou não, é um problema do cidadão, mas não do Estado, porque foi este Leviatã quem impôs o método⁽⁶⁾.

Não vamos falar agora dos métodos impostos ao juiz para conhecimento da verdade formal, que implicariam em problemas gnoseológicos não pertinentes nesta ocasião.

Outro ponto importante para aferição da "verdade formal" vem a ser a possibilidade recursal: segundo o artigo 2º e parágrafos, da Lei 5.584/70, somente as ações de valor superior a dois salários mínimos poderão ser julgadas por Superior Instância. Estes, por sua vez, reapreciam as matérias de fato e de direito dos processos de 1ª Instância, mas no Tribunal Superior do Trabalho só serão apreciadas as matérias de direito.

Pelo exposto, verificamos que há um afunilamento da competência de uma Instância para outra, mostrando que os problemas de direito serão apreciados mais vezes, enquanto a matéria fática termina nas Instâncias inferiores. Conseqüentemente, só podemos deduzir que os problemas de direito, que são mais afetos ao Estado, serão mais e melhor analisados, enquanto os fatos que interessam ao cidadão, tem seus cortes de análise limitados por este. É nesta escalada processual, onde culmina o interesse do Estado, cada vez mais o interesse do cidadão se esvai e o do Estado predomina.

Poderíamos fazer mais anotações sobre a falta de critério de análise dos fatos, que, em última análise, refletem uma diminuição dos direitos de cidadania, que agora estão culminando com a tese da adoção das súmulas vinculantes, que serão editadas pelo Estado e deverão ser seguidas à risca pelo juiz, sob pena de responsabilidade civil e criminal.

Ora, quem pode garantir que um fato é igual a outro neste mundo das aparências, quando, para análise dos fatos sociais um dos grandes problemas epistemológicos é justamente a dificuldade de sua aferição?

A imposição de súmulas vinculantes no nosso sistema, seria um golpe no exercício da cidadania, pois o cidadão não poderá exercer daqui por diante um direito de receber corretamente a prestação jurisdicional, que analisará de forma perfunctória, através de seus juízes (que terão responsabilidade civil e criminal, quanto à obrigatoriedade de sua aplicação) os fatos alegados para enquadrá-los em súmulas não raramente divorciados da verdade material.

E assim sendo, a *longa manus* do Estado dito democrático, mais uma vez tolhe a liberdade do cidadão, demonstrando que, de democrático, transformou-se em um Leviatã.

(6) "Leviatã", Thomas Hobbes, Editora Abril, Coleção "Os Pensadores".

Num momento tão difícil, a participação do juiz é importante para a garantia de todos os seus direitos constitucionais, pois, quando o juiz é aniquilado, o cidadão também o é.

Urge, neste momento, para posicionamento correto do juiz, indagar dos fundamentos da ciência que domina, tratando com particular atenção a análise do fato jurídico que originou a ação onde se pretende a prestação jurisdicional.

O fato jurídico é algo que foi raramente estudado, pelo menos sob o ponto de vista epistemológico do juiz, pois possui peculiaridades próprias de análise. O juiz deve justificar passo por passo todos os seus raciocínios para que não parem dúvidas sobre suas decisões. E é neste trabalho que seu papel deve ser reconhecido e respeitado pela sociedade a quem serve.

Somente desta maneira, pela busca dos fundamentos de sua pesquisa, o juiz poderá reencontrar seu lugar próprio na sociedade e serem respeitados os limites de seu poder entre os demais limites dos outros poderes do Estado.