

O SIGNO E A TESTEMUNHA

FANY FAJERSTEIN(*)

Na nossa análise estrutural da realidade jurídica, defrontamo-nos com um problema interessante. Sucedeu o seguinte: numa reclamatória, onde um dos reclamantes pleiteava, entre outros pedidos, horas extras e conseqüentes, foram ouvidas três testemunhas de cada parte, encerrando-se a instrução processual.

Ao proferir a r. sentença de 1ª Instância, o MM. Juízo, na fundamentação, não concedeu as horas extras pleiteadas, baseando seu convencimento numa testemunha da empresa e dizendo: "Das testemunhas ouvidas em Juízo, aquela cujo depoimento se apresentou mais espontâneo e sincero, foi... Embora trabalhe ainda para o reclamado, pareceu preocupado em falar a verdade com absoluta transparência, sem a preocupação de favorecer nenhuma das partes, o que não apenas torna seu depoimento confiável, como merece louvor, pois revela coragem e grandeza de caráter. Por outro lado, tendo trabalhado durante muito tempo e ainda recentemente com os reclamantes tem a vantagem de conhecer pormenores e de se lembrar dos fatos. Finalmente, sendo ainda muito jovem (18 anos), ainda não está poluído pelas vicissitudes da vida, o que torna seu depoimento mais confiável".

Entretanto, como já foi dito acima, cada parte ofereceu três testemunhas e o julgador louvou-se somente no depoimento de uma delas, que o impressionou sobremaneira. Foram decerto a expressão, os modos, a juventude (simbolizando inocência), enfim, uma série de índices que fizeram o MM. Juízo de 1ª Instância preferir as demais provas a proferir a sentença, baseando-se no seu depoimento.

Este fato suscitou-nos um problema, que já há muito tempo, havíamos sentido.

Com efeito: muitas vezes, durante uma audiência, quando do depoimento da parte ou testemunha, ouvimos uma colsa e vamos outra. A parte narra um fato, mas ao mesmo tempo, torce as mãos; a testemunha gagueja, mostrando que, ou não conhece os fatos ou está mentindo. Mas, tudo isso é levado para a Segunda Instância?

Não, porque a mensagem transmitida limita-se à escrita, quando o homem e seu mundo encerram a transmitem inúmeras mensagens, através de suas linguagens.

No caso analisado, o MM. Juiz de 1ª Instância, impressionou-se pela maneira da testemunha, que inspirou-lhe confiança. Mas, o que foi que esta lhe fez para inspirá-la?

Não vamos repetir o que já foi dito acima, mas a descrição que foi feita dela, foi a de um suceder de índices (pois indicam aquilo que o objeto é), que revelavam para o digno colegiado, a nobreza de caráter da testemunha, a tal ponto que fiaram-se nos signos por ela emitidos, em detrimento dos demais constantes dos autos (os depoimentos das demais testemunhas).

(*) Fany Fajerstein é Juíza Togada do TRT da 15ª Região.

Assim, muitas vezes, pelos índices, percebemos mais do que pela mensagem objetiva, intencional e consciente que se quer transmitir, e dessa forma, para aferição da verdade, filio-me mais à concepção semiológica de Roland Barthes, para quem toda e qualquer manifestação do homem é um ato sêmico, pois é uma forma de comunicação.

Referida decisão, por unanimidade, neste tocante, mereceu reforma, porque faltou a objetividade necessária para que pudéssemos analisar esta prova com os outros elementos.

Entretanto, diante de tal fato, surgiu-nos a seguinte indagação: até que ponto a matéria de fato é trazida com perfeição à Segunda Instância? Na verdade, a mensagem linguística parece-nos insuficiente para averiguação da epistemologia jurídica, pelo menos em Instância distanciada duplamente da realidade dos fatos, pois:

1º) a testemunha narra o fato e emite n signos que são percebidos pelo averiguador, mas não são transmitidos para Superior Instância;

2º) pelo fato (signo) que motivou a ação, objeto da prestação jurisdicional e que a testemunha vem contar.

Tratam-se de signos dos signos e signos que não são comunicados.

Cada signo corresponde a um significado e significante, que é aquele que o interpreta, e na atual construção da aferição da verdade jurídica, que é feita através do processo, parece-nos insuficiente o oferecimento dos signos.

Daí tiramos duas conclusões:

1º) em relação à 1ª Instância: temos como corolário do nosso pensamento, a aplicação do princípio da identidade física do juiz, pois somente aquele que colhe as provas, pode apreciá-las em toda complexidade que encerram, por ocasião do julgamento.

Neste sentido, somos contrários ao exposto na Súmula n. 222 do Supremo Tribunal Federal que dispõe: "O princípio da identidade física do juiz não é aplicável às Juntas de Conciliação e Julgamento da Justiça do Trabalho".

2º) em relação à Superior Instância: ou oferecemos elementos para melhor aferição da verdade, ou que se limite a matéria fática à 1ª Instância.

Como já foi dito acima, a referida sentença foi reformada e acredito que, apesar do dito acima, foi justa, pois trabalhamos com correção com o material (palavra escrita) que nos foi oferecido, pois, para nós, toda fundamentação do MM. Juízo de 1ª Instância se converteu em simples impressões que não conseguiram ser transmitidas.

A referida decisão foi seguida da seguinte ementa:

"O Juiz, pela teoria do livre convencimento, pode valorar uma prova em detrimento de outra. Entretanto, não pode fundamentar sua decisão, em impressão favorável em relação a uma testemunha, como no caso, pois as impressões decorrem de atos semióticos que, muitas vezes não conseguem ser transmitidos, perdendo a fundamentação do julgamento, a objetividade, requisito fundamental para sua compreensão".

Bibliografia: Roland Barthes, *Crítica e Verdade*, Editora Perspectiva. Roland Barthes, *Elementos de Semiologia*, Editora Cultrix. Eric Buyssens, *Semiologia e Comunicação Linguística*, Editora Cultrix.