

## ***JUDICIÁRIO E CIDADANIA***

---

***PETRUCIO FERREIRA***

*Juiz do TRF da 5ª Região*

Importante não esquecermos, como já ensinava Aristóteles, que o homem não quer apenas viver, mas viver bem. Mais do que ser, o homem vive, e alimenta o seu dia a dia a força motriz de um fim sempre buscado como realização de sua própria existência e, exatamente, como o fim buscado e sempre perseguido pelo homem, está o bem, que é, nas lições de Paulus Dezza, S. J., *Metaphysica Generalis*, o que convém à própria natureza, porque perfeito e portanto desejável e assim deve ser buscado, concretizado.

Dentro de tal posicionamento é que Miguel Reale observa o quanto se dá realce, na discriminação dos valores, ao bem como força ordenadora da Ética, pois, somente na realização do que lhe parece ser o seu bem, em harmonia com os demais, é que o homem se revela aos outros e a si próprio.

Em artigo publicado já registrei que a nossa Constituição quando se propõe a dizer porque veio, sua razão de ser, fixa no seu art. 3º, exatamente, quais os objetivos do Estado, que nos seus precisos termos há de voltar-se, a construir uma sociedade livre, justa e solitária, onde se garanta o desenvolvimento nacional, em um trabalho eficaz para erradicação da pobreza e da marginalização, e conseqüente redução das desigualdades sociais e regionais, destinada, pois ao bem estar comum dos brasileiros.

Ainda naquele artigo – intitulado, UMA JUSTIÇA JUSTA, registrei que, inegavelmente, ao seu turno, ao estabelecer nossa Constituição Federal em seu art. 5º, inciso XXXV que a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito, consagra o preponderante papel reservado ao Poder Judiciário na realização de tais valores. À primeira vista, parece uma heresia, dizer-se de um Poder que tem por finalidade a interpretação da Lei, caber-lhe a realização da própria finalidade do Estado, no caso, o bem comum dos brasileiros.

E ao falar aqui em Estado, o faço, dentro do conceito do Estado Constitucional, que no entender de alguns autores, entre os quais Kriele, significa as várias etapas lógicas de certos estados constitucionais modernos, no caso, o Estado de legalidade formal, caracterizado pela autovinculação do Estado, através de leis gerais e abstratas; o Estado do direito material, envolvido com a garantia da justiça material, da segurança, da liberdade e da sociedade, através de princípios jurídico-formais; o Estado de justiça, garantidor do controle judicial da aplicação dos princípios materiais e formais do Estado de Direito; o Estado constitucional com divisão de poderes e o Estado constitucional parlamentar, quando o caso, é claro. E em tal Estado Constitucional, assim apreendido, haverá lugar para buscar-se o conceito ideal de constituição, identificado fundamentalmente com os postulados político-liberais, tendo-se como, necessariamente, presente a cada constituição, que a mesma consagre um sistema de garantias de liberdade, contenha o princípio da divisão de poderes e que seja escrita.

Canotilho observa que, a partir do Estado Constitucional, é que se passou a falar de defesa ou garantia da constituição em vez de defesa do Estado.

Que se atente à importância de tal observação – falar-se em defesa ou garantia da constituição em vez de defesa do Estado – em um reconhecimento inegável do que chamam os constitucionalistas “da supremacia da constituição” na medida em que nela se veja a lei suprema de um país, como já doutrinava Pedro Calmon, mais do que o ordenamento jurídico da vida, onde o Estado tenha a sua realidade vital, ou como o ordenamento

fundamental, ou a lei fundamental do país, ou a lei fundamental especial, ou ainda como o ordenamento jurídico fundamental do Estado, com suas raízes na própria estrutura política e social da comunidade.

Tal mudança do enunciado lingüístico para Canotilho se apresenta compreensível, vez que no Estado Constitucional o objeto de proteção ou defesa não é o Estado, e sim, a forma do Estado tal como ela é normativa-constitucionalmente conformada, o Estado Constitucional Democrático e, dentro de tal contexto, é que o mesmo autor entende que a defesa da constituição tem como pressuposto a existência de garantia da constituição, por um lado, visando, exatamente, assegurar a observância, a aplicação, a estabilidade e conservação da lei fundamental e, por outro lado, as garantias constitucionais que, guardando um alcance substancialmente subjetivo, se endereçam ao direito dos cidadãos exigirem dos poderes públicos a proteção dos seus direitos e o reconhecimento e consagração dos meios processuais necessários e adequados a tal intento. Lembrem-se aqui os comandos Constitucionais presentes no art. 5º de nossa Carta Magna, que ao estabelecer em seu *caput* a igualdade de todos perante a lei, isto, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à igualdade, à segurança e à propriedade – (aqui importa observar que, em nome do respeito à dignidade da pessoa humana, jamais aconteça, em uma interpretação gramaticalmente restrita e despida de qualquer valor jurídico-normativo, aventure-se algum juiz a deixar alijado de tais proteções o estrangeiro que, sem residir no país, nele esteja em qualquer outra condição) – deixa ainda tal art. 5º a salvo da lei futura o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada (inciso XXXVI), garantindo-se a todos o acesso ao Judiciário, ao estabelecer para o Estado o dever de prestar assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos (inciso LXXIV).

Em uma compreensão pois do Estado Constitucional e da Constituição, em seu conceito ideal, é que, procurando ser concludente naquele artigo – UMA JUSTIÇA JUSTA – acrescentava que, os verdadeiros famintos e sequiosos de Justiça

já não suportam um Judiciário inerte, enclausurado no trabalho silencioso e às vezes, agressivamente inibido, da interpretação da lei que, nem sempre, quando afirmada em sua vontade pelas sentenças dos Juízes, chega a realizar-se, a concretizar-se como o bem comum a que se propõe e porque existe o Estado, em uma verdadeira negação daquela correspondência entre o sistema de fatos sociais e o sistema de norma de que fala Kelsen, esquecendo-se que em tal correspondência é que, se apreendendo as normas como esquema de interpretação, segundo preleciona o mesmo Kelsen, melhor se compreende o quanto as mesmas encerram, em sua estrutura ontológico-jurídica, de conceito, exatamente no que contêm de representação intelectual, ideal, atemporal e aespacial de coisas ou realidades identificadas no mundo do ser, e, de juízo valorativo, presente em seu objeto, no caso a conduta humana, apanhada e manifesta no comportamento das pessoas em uma inegável interferência intersubjetiva, como observa Aftalion. Atente-se, que dentro pois, desta relacionalidade do Direito é que se deve focar o conceito de lei.

Aliás, neste sentido é que Manuel A. Domingues de Andrade identifica a *ratio legis* no seu elemento interpretativo, no quanto este estabeleça o contato entre a lei e a vida real, conferindo-lhe aquela plasticidade ou mobilidade que já se notou, aquele seu poder, isto é, não só de disciplinar novas situações, atraindo-as para a sua órbita e projetando sobre elas um mesmo conteúdo substancialmente inalterado, mas até de se carregar de sentidos novos, de produzir novos conteúdos com que se vá acomodando a novas necessidades práticas e a novos ideais de justiça ou fim que ao intérprete parecer mais razoável, em face do vário condicionalismo do seu tempo. Dentro deste contexto é que para aquele autor o juiz é o intermediário entre a norma e a vida, o instrumento vivo que transforma a regulamentação típica imposta pelo legislador na regulamentação individual das relações dos particulares, que traduz o comando abstrato da lei no comando concreto entre as partes, formulado na sentença. O juiz é a viva *vox iuris*. E aqui se vê da importância de falar mais do que no Judiciário, falar na sua própria encarnação, enquanto

personificação, realização concreta e fática, em sua fenomenologia ontológica e portanto atuante, o Juiz.

Sendo o Juiz, em sua atividade judicante, o Estado que julga, enquanto um dos poderes constituídos, que independente e harmonicamente convivendo com os dois outros poderes, o Legislativo e o Executivo, com eles forma a base de um Estado Democrático de Direito, onde todo o poder emana do povo, necessário, não poder ele dar-se ao direito de, em uma posição cômoda e não condizente com a verdade de seu *munus*, deixar-se ficar sentado na varanda, sem dar-se conta do que acontece ao seu redor, no mundo real das coisas, no dinamismo incontido dos acontecimentos.

Que não deixe de atentar para a globalização mediada pelos blocos econômicos, que é uma realidade de nossos dias para os países ricos em uma política capitalista excludente e por cujo fenômeno, como assinala LESTER THUROW MIT em seu – O Futuro do Capitalismo – “Países se estilhaçam, blocos regionais de comércio crescem, a economia global torna-se cada vez mais inter-conectada” exatamente, quando se padece de modo acentuado a crise do conceito de soberania, como já observou José de Castro Meira, em artigo intitulado GLOBALIZAÇÃO E DIREITO, nestes momentos em que se vivencia o ocaso da soberania, segundo palavras de Nicola Mateucci, para quem, faz-se necessário, diante de uma leitura atenta dos fenômenos políticos que estão ocorrendo, faz-se necessário, insista-se com o mesmo Mateucci “proceder a uma nova síntese político-jurídica capaz de racionalizar e disciplinar juridicamente as novas formas de poder, as novas autoridades que estão surgindo” a entender e justificar, pois, que o direito internacional, em sua linguagem, cada vez mais, se assente em conceitos tais como “soberanias limitadas, tutelas internacionais, direitos de ingerência e administrações supra-nacionais” conceitos estes que têm, nas observações de Alfredo Toro Hardy (“O Estado pode ter deixado de ter sentido”, Gazeta Mercantil, 12.08.96.), também citado no artigo do Juiz Castro Meira, como denominador comum o desconhecimento do Estado como ator essencial da vida internacional, o que levou José Joaquim Gomes Canotilho, para

melhor entender o conceito do Estado como forma de generalização e racionalização do político, afirmar que ser imprescindível, dentro de uma filosofia da práxis e não da teoria, segundo a própria distinção Aristotélica, mais do que “Ligado à filosofia prática clássica” como observa o mesmo Canotilho, socorrer-se do conceito de político.

E é justamente o Mestre lusitano que afirmando que político de que fala é o próprio campo das decisões obrigatórias, dotadas de *autoritas e potestas*, que têm como escopo o estabelecimento e conservação da ordem, paz, segurança e justiça da comunidade, fala de um conceito normativo-ontológico, normativo, “porque não tem como referente uma realidade empírica, existente e determinada, e sim, antes acentua a idéia de ação política, orientada para a realização de certos atos e fins, através da qual o homem consegue uma existência humana, verdadeira e justa” e ontológico, “porque reconhece os valores e os princípios que devem nortear a ação política como princípios reais pertencentes à área do ser (ontologia especial)”.

E em tal conceito do político, essencialmente dinâmico, pois fruto da pura práxis, é que, partindo dos ensinamentos de Kelsen que, mergulhando na idéia filosófica da democracia, demonstra a existência de duas atitudes filosóficas discrepantes da filosofia da vida, pois em eterna oposição, onde o conhecimento humano, por conseguinte sua vontade, se encontra entre duas concepções do mundo e duas tabelas de valores contrários, os da metafísica do absoluto, merecem destaque os ensinamentos do nosso Pinto Ferreira quando diz que a democracia implica uma filosofia de vida, da qual deflui a idéia do primado da razão sobre o mundo, numa libertação progressiva dos limites impostos ao homem pela natureza viva e pela sociedade, numa ética social de compreensão, simpatia, tolerância e piedade humana pelos sofredores e conclui afirmando que “a democracia é a forma constitucional do Governo da maioria, que, sobre a base da liberdade e igualdade, assegura às minorias no parlamento o direito de representação, fiscalização e crítica.” Pontes Miranda, por sua vez, quando encerra a sua Democracia, Liberdade, Igualdade (Os Três Caminhos) lembrou: “O que os povos democráticos ou em que o Estado é democrático

e liberal têm de fazer, como fim principal, é diminuir a desigualdade humana. Os homens são desiguais, mas é preciso que, em vez de continuar ou aumentar a desigualdade, se façam menos desiguais. Têm de ser preparados e educados, alimentados e vestidos, e terem casa, de modo que possam produzir mais, concorram para a melhor sorte comum, a maior colaboração social e a menor criminalidade”.

Clayton Maranhão, Promotor de Justiça em Curitiba e Professor de Direito Processual Civil da Pontifícia Universidade Católica do Paraná, em artigo intitulado – Grupos de Pressão – após chamar especial atenção para a sociedade de massa, que, segundo ele, é aquela em que vivemos, e que se mostra “com alta acessibilidade das elites por parte das massas, porém, paradoxalmente, com alta plasmabilidade das massas por parte das elites”, observando que nessa perspectiva este estado altamente instável da sociedade de massa se constitui no perigo “mais ameaçador para a sobrevivência da democracia e o agente mais eficaz para a instauração do totalitarismo”, inobstante veja a importância contemporânea dos grupos de pressão, como canal de comunicação entre o povo e o poder, conclui: “Certo é que estamos muito aquém da verdadeira democracia. Todavia, o constante surgir de novas organizações não governamentais voltadas para a defesa do meio ambiente, do consumidor, dos direitos humanos, dos direitos dos excluídos e das minorias, está a confirmar a assertiva de que as massas querem inconscientemente a democracia.”

E por falar em sociedade de massa, como realidade vivenciada em nossos dias, mais do que em grupos de pressão, e do indispensável e inegável comprometimento desta com o gerenciar o Estado, no afã jamais negligenciado de realizá-lo como um verdadeiro ESTADO CONSTITUCIONAL, que não nos esqueçamos nunca que a República Federativa do Brasil, segundo dispõe nossa Carta como princípios fundamentais, sendo um Estado Democrático de Direito (talvez fosse mais verdadeiro, desde que a Constituição Cidadã luta por vir à luz, falar-se em propondo ser um Estado Democrático de Direito, do que sendo), e assentado fundamentalmente na sabedoria, na cidadania, na

dignidade da pessoa humana, nos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, tem, igualmente como PRINCÍPIO NORTEADOR, FUNDAMENTAL, pois da própria forma do Estado, um exercício participativo de sua governabilidade, no quanto, sob pena de não ser uma democracia, tem todo o seu poder emanando do povo que o exerce, e o deve continuar exercendo-o e, no caso, diria, mais do que por meio de seus representantes eleitos, diretamente, através da consciência da corresponsabilidade coletiva que toma corpo, e se expressa, reivindica e luta, exatamente neste milagre social chamado de sociedade de massa.

João Luís Fischer Dias, Juiz de Direito do Distrito Federal em artigo intitulado – O PODER JUDICIÁRIO E A DEMOCRACIA – afirma que “o exercício do Poder Político cotidianamente pelo Judiciário, e, principalmente, nos momentos de crise, em que haja ameaça ao Estado Democrático de Direito, é vital para manutenção do nosso sistema político. A conscientização política dos juízes, a aproximação com o cidadão, e com a realidade social, a compreensão das questões fundamentais do nosso sistema político torna-se essencial”.

Inegavelmente, se conclui, existir uma corresponsabilidade política, dentro dos conceitos normativo e ontológico do político, entre os poderes constituídos – legislativo, executivo e judiciário, no sentido de, cada um promover o desenvolvimento dos dois outros e dos três, indistintamente e de modo unísono, promoverem o Estado “como forma de generalização e racionalização do político” não se negando ao povo seu principal papel no cenário político que é o da realização da democracia a que a nossa Carta Magna se propõe a instalar, uma democracia que sendo de uma forma constitucional de Governo da maioria, sobre a base da liberdade e igualdade, assegurando às minorias o direito de representação, fiscalização e crítica, garanta à maioria o pleno exercício de um governo participativo, onde, mais que questionar os rumos do Estado, efetivamente trabalhe os mesmos, em uma cobrança permanente das atividades dos Poderes Constituídos do Estado, que, ao final foram erigidos como meio de realização da democracia, conquanto o poder que emana do



povo, é exercido pelo povo através de seus representantes e para o mesmo deverá ser exercido.

Dentro deste cenário é que vamos encontrar o Juiz-Estado, ou o Estado Judicante, ou o Juiz, enquanto realização e concretização do Poder Judiciário, tendo por finalidade exatamente promover o bem estar do cidadão.

É que, partindo da premissa de que na dicção do direito (*jurisdictio*, para os latinos, e *dikaodossia*, para os gregos) o Estado-Juiz, em substituição da atividade do particular ou mesmo de outros órgãos públicos, tem por finalidade a realização concreta da *voluntas legis*, quer quanto a sua própria afirmação, quer tornando-a efetiva, é de concluir-se ser a jurisdição, antes que tudo, uma das manifestações da própria soberania estatal e, logicamente, sendo a finalidade da jurisdição a atuação do direito na composição dos conflitos de interesses concorrentes, e não mais havendo lugar, ao menos em tese, no Estado hodierno, para a autotutela dos interesses individuais em litígio, pela sua realização, o Estado concretiza mais uma de suas finalidades, entrega mais um de seus serviços e se coaduna com a sua própria finalidade, atendendo que, segundo Jacques Maritain, não é o Estado uma espécie de super-homem coletivo, mas apenas “uma instituição autorizada a usar do poder de coação, e constituída por técnicos e especialistas em questões do bem-estar público, em suma, um instrumento a serviço do Homem”. Daí justificarem-se as garantias e poderes que lhe são outorgados pela Carta Magna, ao Juiz (vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade de vencimentos) e ao Poder Judiciário (autonomia administrativa e financeira e requisição de precatórios ao Poder Executivo para pagamento do reconhecido pelo Judiciário como devido pela Fazenda Federal, Estadual ou Municipal).

Mas, vivemos, juízes e jurisdicionados, momentos de angústia, quando, em um verdadeiro anacronismo científico-constitucional, assistimos segmentos dos poderes constituídos, quando não a personificação do próprio poder, que chamou à si a direção da nação, empenhados em defender o Estado e não sua Constituição, enquanto expressão da própria forma do Estado tal como ela é normativa-constitucionalmente conformada, o Estado

Constitucional Democrático e, dentro de tal contexto, esquecendo-se tais governantes, segundo preleciona o mesmo autor, que a defesa da constituição tem como pressuposto a garantia da constituição, por um lado, visando, exatamente, assegurar a observância, a aplicação, a estabilidade e conservação da lei fundamental e, por outro lado, as garantias constitucionais que, guardando um alcance substancialmente subjetivo, se endereçam ao direito dos cidadãos exigirem dos poderes públicos a proteção dos seus direitos e o reconhecimento e consagração dos meios processuais necessários e adequados a tal intento.

A avalanche das medidas provisórias, que só guardam sua necessária provisoriedade em sua nomenclatura, está aí a negar a existência de um poder legislativo, enquanto usurpado na sua função legislativa pelo todo poderoso executivo, e condenar a inteira inércia, e conseqüentemente, levá-lo ao total descrédito, dada a sua, cada vez mais manifesta inutilidade, o poder judiciário, cujas decisões, quando, fiel ao seu papel de garantidor dos direitos, se destinam a afirmar o direito, quando já de antemão se apresentam como decisões natimortas, se tornam sem qualquer ressonância alguma na solução dos conflitos, máximo quando em um dos pólos da relação processual esteja o todo poderoso Estado, ou sua não menos poderosas autarquias.

Só para meditarmos de como nos desviamos do caminho que salva, é bom lembrar que o contido no art. 62 da CF, que trata e disciplina as chamadas medidas provisórias a serem adotadas pelo Presidente da República, admitindo suas edições, somente em caso de relevância e urgência, pois para normar as questões que envolvem o dia a dia do cidadão e o Estado e desprovidas de caráter de urgência, existe o processo legislativo entregue constitucionalmente ao poder legislativo, como de todos é sabido, inspirado que foi na Constituição Italiana, em cujo sistema parlamentar, de modo a preservar-se o respeito ao Legislativo, de modo a não permitir indevida ingerência do gabinete naquela casa do povo, se pune, inclusive, com a queda do gabinete, o fato do mesmo editar medidas provisórias, fora das previsões constitucionais e assim não venham a converter-se em leis. Para um Brasil Parlamentarista e não para o Brasil Presidencialista que

temos é que se pensou em tais medidas provisórias, que desvirtuadas na sua instrumentalidade, usurpam funções do Legislativo e ofendem a independência do judiciário, tão necessária para afirmação de um povo como livre e digno, como o sabem, pois o sentiram na carne, ao tempo do governo de exceção, muitos dos atuais inimigos do judiciário.

Ainda para meditação, em relação a medidas provisórias que se destinam escancaradamente a desrespeitar a atividade do Estado Juiz, pretendendo proibir-lhe fazer uso de instrumentos postos pelas leis de natureza processual à disposição do cidadão privado de direitos os mais primordiais, alguns que envolvem sua própria sobrevivência, encerro este trabalho reportando-me a lições de Reis Friede que, em sua obra – Aspectos Fundamentais das Medidas Liminares em Mandado de Segurança, Ação Cautelar, Tutela Específica e Tutela Antecipada, Forense Universitária, 3ª Edição –, no tocante ao que chama “da necessidade da tutela cautelar em face da realidade fática e dos princípios jurídicos pertinentes”, lembra que a norma constitucional que veda a lei excluir da apreciação do Poder Judiciário a ameaça ao direito, sendo concludente o mesmo autor quando no tocante à matéria registra:

“quando presentes os seus pressupostos (se refere à concessão de liminar, ou medida cautelar, ou mesmo antecipação da tutela, deverá ser concedida, independentemente de lei que a proíba, porque esta apresenta-se em desacordo com o sistema... com efeito, se há necessidade da tutela o legislador não pode ignorar a realidade, vez que, do contrário, editará lei iníquas e, pôr isto mesmo, inócuas, cujo destino será a sua desconsideração... a irrazoabilidade e a irracionalidade das normas proibitivas de concessão de liminares está em que se em cada caso concreto o juiz entender que a hipótese não é de liminar ele não a concederá em decorrência da falta dos requisitos específicos, jamais forçado pela norma que o proíbe; de outro lado, se o caso é de concessão de liminar, porque presentes os requisitos para tanto, a despeito da lei proibitiva, o concede, sendo forçado, deste modo, em razão das circunstâncias, a agir em atitude que implica em admitir verdadeira ‘revolta dos fatos contra os códigos’... com efeito, se

fosse dado aceitar-se a imposição de norma tal já significaria, de um lado, a rejeição do princípio da inevitabilidade da jurisdição, vez que, rigorosamente, estaria afastada a autoridade do órgão jurisdicional. Se o Poder Judiciário está vedado de assegurar o resultado útil de um processo, falta-lhe autoridade para exercer a jurisdição. De outro lado, significaria a violação ao princípio da indeclinabilidade, na medida em que se vedou ao cidadão o direito de acesso ao judiciário. Isto tudo porque de nada adianta ao cidadão ter acesso ao Estado-Juiz e obter uma vitória apenas moral, ou seja, uma sentença ineficaz. Pôr outras palavras: em termos práticos não há diferença entre falta de sentença, *tout court* (dizer *non liquet*, engavetar eternamente os autos do processo), e sentença ineficaz. Estamos em frente a duas modalidades de denegação de justiça, só que a última com a triste marca da falsidade e da hipocrisia (a justiça “que tarda mais chega” mas que demorou tanto que tornou-se uma inutilidade”).

Diante de fatos tão preocupantes que, inegavelmente, minam na própria base o poder do Estado, a não ser que se não tenha no Poder Judiciário, o Estado Juiz, o Estado Judicante, não vejo como possa permitir que “em defesa do estado” *CONTINUE-SE MATANDO A CONSTITUIÇÃO CIDADÃ*, cujo único pecado é, após um governo de força, pretender erigir-se como o maior e eficaz instrumento em prol da cidadania do Brasil, que continuará não sendo um país sério, enquanto não realizar em plenitude o cidadão brasileiro.