® BuscaLegis.ccj.ufsc.br

A qualificação dos juízes para a formação do convencimento motivado diante da súmula vinculante

José Laurindo de Souza Netto

1. Introdução 2. A súmula vinculante como solução para o abarrotamento de causas repetitivas 3. A independência judicial e a evolução da jurisprudência 4. A garantia da motivação judicial 5. A motivação das questões de fato e de direito 6. O fenômeno da jurisdicionalização dos conflitos 7. A necessária formação dos magistrados 8. A elaboração de uma teoria de formação de magistrados 9. Conclusão

1. Introdução

Um dos maiores desafios que se propõe, hoje, para o Poder Judiciário é selecionar e formar bons magistrados, aptos a solucionar não só a lide processual, aquela que se revela no processo, mas o conflito sociológico, muito mais amplo e nem sempre possível de ser resolvido com a mera aplicação da lei.

A motivação das decisões se torna condição indispensável na atuação da função jurisdicional, pois além de servir de controle por parte da sociedade, desenvolve uma

função de racionalização da jurisprudência, exigindo de conseqüência uma alta qualificação e profícua preparação dos juízes.

A legitimidade do poder judiciário decorre em boa parte da seleção dos melhores e da capacidade da magistratura para decidir em tempo real e de forma adequada, reclamando profunda consciência ética, competência, segurança, cultura e elevado sentido de alta responsabilidade.

Neste contexto, a súmula vinculante não poderá engessar a criatividade do juiz, pois o convencimento motivado, para o qual o magistrado deve receber a devida formação, é essencial à sua própria atividade.

2. A súmula vinculante como solução para o abarrotamento de causas repetitivas

No dia 20 do mês de março entrou em vigor a Lei nº 11.417/07, que regulamenta a súmula vinculante, questão crucial não só para todos os órgãos do Poder Judiciário como também para a Administração Pública nas esferas municipal, estadual e federal.

O instituto jurídico foi introduzido pela Reforma do Judiciário (Emenda Constitucional nº 45, de 08 de junho de 2004), que acresceu o artigo 103-A ao texto constitucional, estabelecendo que o STF poderá, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública e terá como objetivo a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja controvérsia que acarrete grande insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre questão idêntica.

A novidade se apresenta como solução para a questão da sobrecarga do trabalho repetitivo nas Cortes Superiores. Resolveria o afogamento e o estrangulamento impostos ao Poder Judiciário, causados pelo excesso de recursos e o crescente fenômeno da jurisdicionalização dos conflitos.

Diante do abarrotamento de causas repetitivas, o instituto jurídico tem como objetivo principal satisfazer a crescente demanda por prestação jurisdicional rápida.

Estatísticas efetuadas pelo Banco Nacional de Dados do Poder Judiciário (BNDPJ) informam que em 1998, o STF, com apenas 11 ministros julgou mais de 40 mil processos. O mesmo número de integrantes (11) decidiu um volume de processos 1.856% (mil, oitocentos e cinqüenta e seis por cento) maior que o levado a efeito há 59 anos. O STJ, no ano de 1988 julgou mais de 100 mil processos com 33 ministros.

Não se tem dúvida de que a figura jurídica inspirada no "stare decisis" do sistema jurídico do "common law" está envolta ao propósito de celeridade processual, buscando evitar a procrastinação inútil dos feitos, como forma de retardar a inevitável derrota.

Milhares de causas com a mesma pretensão, como as referentes aos diversos índices de reajustes, Contribuições sobre o Fim Social, liberação de cotas do FGTS entre outras, poderão ser decididas brevemente.

A súmula vinculante recairá preponderantemente sobre as matérias relacionadas com a competência da Justiça Federal, uma vez que a União e suas autarquias são as principais responsáveis pelo abarrotamento de recursos no STF e STJ.

Quase 95% de todos os feitos do STF são originários do Poder Público, sendo que 80% das ações tratam de matérias decididas anteriormente, várias das quais já sumuladas inclusive.

De qualquer forma, não se pode esquecer que a melhoria do funcionamento do Poder Judiciário não ocorrerá apenas com novas leis, mesmo quando úteis. Não se pode fazer uma cortina de fumaça para ocultar os verdadeiros problemas.

3. A independência judicial e a evolução da jurisprudência

Longe de ser uma unanimidade perante os doutrinadores, no STF, a maioria dos atuais ministros é favorável à adoção da súmula vinculante, a exemplo de Sepúlveda Pertence para quem "... o problema do efeito vinculante não pode ser tratado como uma forma de vaidades de juízes de uma instância contra juízes de outra (...) de orgulho intelectual, mas como um problema de justiça como serviço público e como problema de isonomia" (Revista Consulex, nº 21 de 30/09/98).

Para o Ministro Marco Aurélio "a súmula vinculante apresenta mais aspectos negativos do que positivos (...) Receio que a súmula vinculante acaba por engessar o próprio direito" (Revista Consulex, nº 10 de 13/10/97).

A independência judicial, entendida como aquela de cada juiz no exercício da jurisdição, deve ser preservada, para que ele permaneça com o essencial da atividade, que é o livre convencimento motivado, garantia substancial de seu papel social.

A evolução da jurisprudência não ocorre dos órgãos superiores para os inferiores, mas sim ao contrário, pois os juízes de primeiro grau vivenciam a dramaticidade da vida cotidiana dos cidadãos.

A mais severa crítica que se faz ao efeito vinculante é a suposta estagnação que ele impõe à atividade judicial, limitando o seu livre convencimento.

Haverá um tolhimento na liberdade de julgar das instâncias inferiores, pois o juiz converter-se-ia num mero repetidor das súmulas editadas.

O procurador de justiça gaúcho Lênio Luiz Streck (1995:286) diz que as súmulas são "uma forma de controle do discurso jurídico dominante no plano dos tribunais superiores".

4. A garantia da motivação judicial

A obrigatoriedade de motivar a decisão judicial iniciou-se na França a partir de 1790, no momento em que a legislação revolucionária põe fim aos sistemas judiciais do regime monárquico.

No final da 2ª Guerra Mundial, passa de uma regra de caráter técnico e se torna uma garantia da administração da justiça.

Condição imprescindível no concreto exercício da função jurisdicional, a motivação é uma garantia das partes que desejam recorrer da decisão, pois possibilita a individualização dos seus aspectos criticáveis, facilitando ainda a função do juiz do recurso.

Entretanto, a motivação é uma garantia que não se restringe ao interior do processo, projetando-se para uma dimensão constitucional num nível de maior relevância política, exprimindo uma concepção democrática do poder.

Nesse contexto, a motivação além de servir de instrumento de controle por parte da sociedade, legitima a decisão no momento em que demonstra que ela responde aos critérios estabelecidos pelo ordenamento jurídico.

Além disso, ela desenvolve uma função de racionalização da jurisprudência, na medida em que é a motivação da decisão a persuadir os juizes dos sucessivos casos idênticos ou análogos.

A motivação não é uma espécie de prestação de contas do procedimento mental que conduz o juiz a formular a decisão, mas sim a exteriorização dos argumentos que elabora para demonstrar que ela é dotada de boa razão.

Impõe-se ao juiz a obrigatoriedade em fornecer uma justificação racional da sua decisão, tendo por base critérios intersubjetivos do raciocínio. O juiz então exterioriza o raciocínio decisório por meio do qual ocorreu a descoberta da decisão, justificando-a por meio da argumentação racional.

5. A motivação das questões de fato e de direito

Não se pode negar que sendo a motivação realizada numa linguagem formalizada, nela podem existir também aspectos de natureza retórica-persuasiva. Todavia, a presença desses aspectos não pode induzir a descuidos, diante do fato de que a função da motivação é essencialmente aquela de fornecer justificações legais e racionais da decisão, mesmo diante de súmula vinculante, permitindo assim o controle externo e nela conter todas as questões de fato e de direito que constituem o objeto da controvérsia.

Quanto à motivação de direito, exige-se argumentos em sustentação da escolha relativa à norma que o juiz entendeu aplicável como regra da decisão do caso concreto e também, em sustentação da interpretação que ele adotar dessa norma.

Não é suficiente que o juiz faça referência somente às provas que confirmem a versão dos fatos que entendeu verdadeiro; cuidando para não cair na distorção do raciocínio pelo qual, individualizada "a priori" sua versão dos fatos, procure levar em consideração somente aquilo que a confirma, descuidando de tudo que a contradiz.

A verdade não advém só das provas favoráveis, mas também e sobretudo do confronto entre as provas favoráveis e as contrárias.

Se o juiz entender que certas provas são destituídas de credibilidade, deve explicar adequadamente as razões dessa avaliação.

6. O fenômeno da jurisdicionalização dos conflitos

A atuação do poder jurisdicional em decorrência do império do fenômeno da globalização tem assumido relevância nunca antes vista, sendo que as características do

tempo que em vivemos vêm modificando substancialmente o papel do direito, sobretudo na perspectiva da sua aplicação judiciária.

Nos últimos cinqüenta anos ocorreu uma intensa evolução e profunda transformação no poder jurisdicional. É um fenômeno onipresente, sem fronteiras e nacionalidade, provavelmente conexo à evolução das relações entre o Estado e a sociedade.

A importância crescente da justiça, com a explosão dos pedidos, faz com que ela se transforme numa parte cotidiana do processo político. Nunca se fez tanto apelo à justiça e nunca o acesso esteve tão aberto, não parando de se alargar as funções que a democracia confia à justiça, parecendo ser ilimitadas.

À medida que o Poder Público torna-se mais intenso, a justiça descobre, sob a pressão de uma demanda crescente, novos domínios. Não há hoje nenhuma intervenção pública que possa ser subtraída da apreciação do juiz. Onde existe uma lei também existirá um juiz para interpretar e precisar os seus efeitos.

Hodiernamente, o juiz tende assim a se tornar uma espécie de maestro de orquestra, onde sua função consiste não só em resolver os litígios, mas também em encontrar soluções aos problemas que as outras instituições não puderam resolver.

Além de uma função técnica científica, aos juízes se exige uma função axiológica, com a valoração das idéias que iluminam o direito. A sociedade espera da justiça o dever de defender a liberdade, aplacar as tensões sociais, de tutelar o meio ambiente, conter as tendências incoercíveis ao abuso do poder, de impor penas, de atenuar as diferenças entre os indivíduos, de defender os cidadãos desde o nascimento, casamento, divórcio e morte, etc...

As responsabilidades do juiz revelam-se cada vez mais acrescidas, desencadeando o fenômeno da jurisdicionalização e a crescente influência da justiça na vida cotidiana.

Na sua nova função, o juiz cria o direito, pois constrói normas que não estão nos códigos. Os juízes se tornam depositários do direito que se torna o que é por eles feito.

O pensamento filosófico contemporâneo mais recente mostra a aplicação judiciária do direito, considerando o jurídico essencialmente na perspectiva do judiciário. A idéia do justo só se completa na aplicação da norma ao julgamento.

O julgamento é uma verdadeira norma jurídica, ainda que limitada às partes que estão obrigadas a cumprir. Nesse sentido a função judiciária revela sempre uma versão política. Por isso que o controle da sociedade sobre as razões que fundamentam a decisão judiciária é cada vez mais amplo, colocando em xeque o preparo do juiz.

7. A necessária formação dos magistrados

A construção e solidificação do Estado Democrático do Direito dependem em grande parte da qualificação do juiz. Neste contexto, perfila-se claramente a exigência de um profissionalismo forte, a partir da institucionalização sistemática da seleção, formação e promoção, do magistrado, fundada em estruturas abertas de espírito não corporativo completamente vinculado aos termos do legislador constitucional.

O aumento do poder traz automaticamente o aumento de responsabilidade, transparência e independência, com o acréscimo das expectativas e das exigências em relação aos magistrados, no ato de julgar.

A construção de uma identidade profissional sólida, com a formação profissionalizante institucionalizada que busque uma progressiva maturidade profissional, torna-se imperiosa.

Esse desafio se faz muito mais relevante no momento em que a Constituição Federal, em face da Emenda Constitucional nº 45, atribui ao Poder Judiciário a integral responsabilidade pela seleção, preparação, aperfeiçoamento e promoção de magistrados.

A Reforma do Judiciário descreveu de maneira expressa as qualidades do juiz, como aquele capaz de assegurar a todos a razoável duração do processo e de implementar os

meios que garantam a celeridade de sua tramitação (inciso LXXVIII do art. 5º da CF, acrescentado pela Emenda nº 45/2004).

Além disso, especificou os atributos do juiz, como o desempenho, a produtividade, a presteza no exercício da jurisdição, além da freqüência e aproveitamento em cursos de Aperfeiçoamento (alínea "c" do inciso II do art. 93 da CF, com a nova redação da Emenda nº 45/2004).

Pela primeira vez, a Escola da Magistratura foi inserida no texto constitucional, denominando-a de Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados (art. 105, parágrafo único, inciso I da CF).

A comissão constituída pelo presidente do STJ, para elaborar o primeiro documento da ENFAM, quando da elaboração do projeto inicial, partiu da premissa que "a escola deverá ficar eqüidistante dos maiores males do Judiciário: a verticalização, comandada pelo critério de antigüidade, em todas as escolhas e determinações; e a politização, diante da incompatibilidade de defesa de interesses outros, senão os institucionais" (Escola da Magistratura: Ministra do STJ Eliana Calmon Alves, in Revista da Escola Nacional da Magistratura, nº 2 – outubro 2006, pg. 23).

8. A elaboração de uma teoria de formação de magistrados

A missão vai mais além do que reforçar os mecanismos imparciais de seleção e promoção, sendo a sua principal incumbência a adoção do sistema de formação profissional institucionalizada, com a elaboração de uma teoria de formação de magistrados.

A formação continuada não deve ser vista como uma obrigação, mais do que o aprofundamento das técnicas próprias à função, a confrontação dos elementos teóricos com a realidade das práticas judiciais, deve-se buscar a construção de um magistrado

servidor de um direito que se origine na dignidade inviolável do ser humano, da supremacia da ética e dos direitos fundamentais.

O alargamento das atribuições dos juízes tem sido apontado como sinal de "crise da jurisdição", nascendo a indagação se a magistratura está preparada para as novas responsabilidades que começam a pesar sobre ela.

Sem escamotear a realidade, urge a tomada de consciência de que se passa rapidamente a uma outra etapa da modernidade e que importa compreender a crise judiciária e procurar os meios para superá-las.

O juiz poderá ser confrontado com problemas imediatos, sobre os quais o direito é silencioso, obrigando-o a exercer um papel de legislador e administrador sem ter sido anteriormente preparado.

A necessidade de se reinventar, na busca da eficácia, eficiência e efetividade de sua atuação, faz emergir a consciência da necessidade de um magistrado dotado de cultura aberta, com personalidade independente, responsável, sabedor, com espírito de serviço e de solidariedade, aberto à cultura e à vida.

A implantação de um sistema de formação de magistrados é indispensável não só para qualificá-los visando à necessária motivação, mas também para que sejam viáveis as transformações que hoje se reclamam do sistema judiciário.

A criação de um projeto institucional indicando que tipo de juiz se postula para a sociedade irá traduzir os objetivos, os métodos, os cronogramas e os recursos das diferentes ações pedagógicas.

A formação do magistrado constitui-se hoje um dever que ultrapassa a responsabilidade de cada magistrado, para ser também do Poder Judiciário, configurando-se numa exigência ética, num poder-dever indeclinável, face à extrema complexidade das interpelações que a sociedade dos nossos dias lhe coloca.

9. Conclusão

A força vinculante das decisões do STF se inicia no Brasil no momento em que começa a perder relevância nos outros países. Em Portugal os "assentos" causaram efeitos nefastos na criatividade judicial.

Por outro lado, a concepção clássica do juiz, executor da vontade do legislador e dos comandos das súmulas, vem sendo abandonada. Percebe-se claramente nesta trajetória que a estrutura burocrática da magistratura começa a apresentar fissuras cada vez mais profundas. O papel de mero aplicador da lei ou súmulas vem sendo desmantelado paulatinamente pelo realismo jurídico, que ilumina a aproximação criativa do juiz à elaboração do direito, exigindo formação institucional.

O desafio é o de modificar o modelo dogmático da ciência jurídica, buscando um pensamento crítico de direito útil para a reflexão judicial, tentando descobrir quais as possibilidades e quais as formas que a função jurisdicional pode adotar à crítica jurídica para enfrentar os desafios contemporâneos.

Por isso a urgência da formação institucionalizada, com novos paradigmas de aquisição de conhecimentos direcionados à ampliação da capacidade de pensar numa visão integrada e multidisciplinar.

Disponível em:

http://www.fagundescunha.org.br/amapar/revista/artigos/jose_laurindo.doc .

Acesso em: 21 abr. 2008.