

REFORMA CULTURAL OU FALÊNCIA DO PODER JUDICIÁRIO

HUMBERTO GOMES DE BARROS

(Palestra no II Congresso Internacional da Justiça)

(Fortaleza -8/12/98)

I – POÇO DE DESEJOS

Para melhor dissertar sobre a tão apregoada necessidade de reformar-se o Poder Judiciário, rogo licença para me reportar aos tempos que antecederam a Constituição Federal de 1988 e ao ambiente que lhe serviu de molde.

Tudo começou em 1º de abril de 1964.

Naquele dia, um grupo de homens bem intencionados, devotos cultores da democracia, entendeu que o sistema legal então existente seria incapaz de assegurar a liberdade, então ameaçada pelo monstro do Comunismo.

Aqueles democratas – homens calejados, heróis na luta que abateu o Nazismo e a ditadura do Estado Novo – aqueles homens, no intuito de salvar a legalidade, substituíram-na por nova ordem, cuja duração seria curta.

Esqueceram-se de que o ordenamento é um sistema em equilíbrio. Rompido este, toda a estrutura perde estabilidade. O sistema, fraturado, passa a fim exigir mais e mais remendos e calços.

A reação, em cadeia, toma-se incontrolável.

Nela envolvidos, aqueles homens que pensavam salvar a democracia viram-se na contingência de implantar doutrina em que a segurança nacional foi erigida em valor máximo. Os direitos e interesses individual foram relegados à categoria de subalternos.

Nem perceberam que, em sendo a nação o somatório dos indivíduos que a integram, a segurança nacional há de ser o conjunto das seguranças individuais.

Não é segura uma nação de pessoas inseguras.

Instaurou-se o domínio do maniqueísmo, da tortura, da delação, da arbitrariedade. A nação mergulhou em guerra autofágica.

A segurança jurídica afogou-se no império do arbítrio. Os direitos individuais foram reduzidos à inutilidade. Criaram-se várias moedas, que o Príncipe utilizava em seu proveito (OTN, BTN e quejandos). Houve tempo em que o servidor público, cujo salário corrigia-se anualmente, era obrigado, a amortizar o

financiamento de sua casa, em prestações com reajustes mensais.

Felizmente, a voz da razão se fez ouvir: após amarga e desesperada luta, a sociedade civil foi escutada. Os detentores do Poder, à semelhança daquele rei, personagem da fábula, viram-se desnudados e descobriram – como o burguês de Molière – que faziam ditadura sem o saberem.

A queda do regime castrense resultou de pressão exercida pelas massas: com o indivíduo reduzido à nulidade, as entidades corporativas assumiram-lhe o lugar, na reclamação de direitos.

Rompida a treva, iniciou-se o movimento pela restauração do Estado de Direito.

Tudo se resolveria – era o sentimento comum – com uma nova Constituição, elaborada pela sociedade civil, por intermédio de mandatários eleitos e pelos grupos de interesse que a compunham.

A nova carta política passou a ser aguardada como panacéia – como o remédio capaz de prevenir e curar todos os males gerados pela ditadura.

Movidos pela esperança, os diversos segmentos organizaram-se em grupos de pressão, com o escopo de inserir os respectivos interesses no futuro código político.

De todo este movimento, resultou uma constituição analítica, a enumerar direitos, muitas vezes contraditórios, a enunciar, em dispositivos ineficazes, propósitos inatingíveis.

A Constituinte de 1988 funcionou como um daqueles poços em que as pessoas atiram seus desejos de fortuna e segurança.

Quase todos aqueles anseios estão inscritos no labirinto de artigos e parágrafos que é a nossa Constituição Federal.

II – O PODER JUDICIÁRIO

Detalhista e minuciosa, a nova Constituição dedicou ao Poder Judiciário trinta e seis artigos (do Art. 91 ao 127).

Manteve, entretanto, a tradicional estrutura, a partir do Supremo Tribunal Federal, até os Tribunais e Juizes estaduais.

Trouxe, como grande novidade, a cisão da competência do Supremo Tribunal Federal e a criação do Superior Tribunal de Justiça.

O Supremo Tribunal Federal especializou-se como guardião da Constituição, transferindo-se à nova Corte o encargo de zelar pela aplicação da Lei federal e de unificar sua interpretação.

No que se refere ao exercício da magistratura, a Constituição previu a criação de Estatuto, a ser editado mediante lei complementar (Art. 93).

O Constituinte não se limitou, contudo, a mera previsão: à guisa de enunciar princípios a serem observados pelo Estatuto, ele se estendeu na enunciação de regras que, em conjunto, equívalem a um Estatuto completo.

Com efeito, os artigos 93 e seguintes disciplinam, minuciosamente, a forma de ingresso na magistratura, a promoção funcional, o acesso aos tribunais, o domicílio do magistrado, a formação de órgão especial nos tribunais, as prerrogativas dos juizes e as vedações a eles impostas.

Quanto à organização dos tribunais, reserva-se às corte, atribuição privativa, para adotar regimentos internos, dispondo sobre a competência de seus órgãos fracionários.

Para maior celeridade na distribuição de Justiça, o Constituinte é antevê o funcionamento de juízos especiais e juizes de paz.

A estrutura do Poder Judiciário manteve-se parcialmente fiel à tradição:

a) jurisdição federal dividida em quatro setores especializados, a cuidar de feitos eleitorais, trabalhistas, militares e das causas em que esteja envolvido o complexo administrativo da União Federal;

b) jurisdições estaduais, às quais outorgou-se competência residual, para os conflitos não reservados à jurisdição federal, mesmo em feitos envolvendo normas de direito federal.

Nosso Poder Judiciário continua a ser um organismo complexo, cujo funcionamento pressupõe a existência de órgãos destinados ao ajuste possíveis conflitos de competência ou divergência na interpretação da Constituição Federal e das leis editadas a partir dela.

III – O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Com efeito, se a Justiça estadual pode decidir sobre questões disciplinadas em leis federais, fatalmente ocorrerão descompassos na interpretação dessas leis pelos diversos tribunais: o Tribunal de Justiça da Paraíba poderá dizer que os defensores públicos dispõem de prazo em dobro para apelar; ao mesmo tempo, o Tribunal de Justiça de Alagoas, pode afirmar que os agentes da assistência judiciária devem observar os prazos singelos, marcados na lei processual.

De outro lado, é possível que determinado tribunal negue a proteção do Art. 51 da Lei 8.245/91 não proteja a locação destinada ao exercício de atividade hoteleira.

Desta forma, estará negando aplicação de lei federal a um caso específico.

Para superar tais dificuldades, a Federação dispunha de um Tribunal: o Supremo Tribunal Federal, Corte Suprema que funciona como guardião, tanto da Lei federal, quanto da Constituição.

Acontece que a grandeza do país, ainda em processo de formação – em contínuo e veloz crescimento – multiplicou os casos de dissídio entre tribunais e de aplicação polêmica da lei federal.

O Supremo Tribunal Federal passou a receber insuportável volume de recursos extraordinários; e tantos recebeu, que foi forçado a estabelecer entraves ao conhecimento dos recursos. Tendia, assim, a transformar-se em tribunal de elite, onde somente as causas de alto valor e grande relevo tinham acesso.

IV – O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O Constituinte de 1988 procurou resolver esta anomalia, dividindo a competência do Supremo Tribunal Federal, criando assim dois tribunais:

a) o Supremo Tribunal Federal (STF) competente para dizer, em última instância, em questões em que se discutam preceitos e dispositivos da Constituição Federal;

b) O Superior Tribunal de Justiça, (STJ) a quem se reservou competência para decidir também, em última instância, nas causas em que ocorra dissídio de interpretação entre tribunais ou em que se tenha contrariado lei federal ou se lhe tenha negado vigência.

Temos, hoje, dois Tribunais de última instância:

a) em matéria de direito comum, infraconstitucional, o Superior Tribunal de Justiça;

b) em tema de direito constitucional, o Supremo Tribunal Federal.

São dois círculos bem delimitados de competência:

– se a causa envolve direito constitucional, compete ao STF decidi-la;

– ao contrário, se ela envolve questão federal, não constitucional, a decisão reserva-se ao STJ.

Nesta circunstância, engana-se quem imaginar caber recurso para o Supremo Tribunal Federal nas causas julgadas pelo Superior Tribunal de Justiça em recurso especial.

Como vemos, o Superior Tribunal de Justiça foi concebido para dizer, em definitivo, qual o exato sentido do direito federal, infraconstitucional.

Assim, estabelecida a interpretação de determinado preceito legal, ela deveria passar a ser observada em todo o Brasil.

Cessariam, a partir de então, as pendências em tomo daquele dispositivo.

A criação do Superior Tribunal de Justiça prometia ser a redenção do Supremo Tribunal Federal, que passaria a cuidar dos problemas gerados em tomo da “Constituição Cidadã”.

V – DUELO DE COMPUTADORES

A promessa não se traduziu em realidade: o número de processos que sobem ao Supremo Tribunal Federal aumentou sensivelmente e tem crescido a cada ano. Tais processos, em maioria esmagadora, repetem questões corriqueiras, já resolvidas pela Corte.

Pior ainda: por efeito do casuísmo Constitucional, qualquer questão irrelevante, inteiramente disciplinada pelo direito infraconstitucional, pode chegar ao Supremo Tribunal Federal, depois de resolvida pelo Superior Tribunal de Justiça. Esta última Corte tende a se transformar em instância de passagem – algo como uma terceira instância, preparatória do quarto e último grau de jurisdição: o Supremo Tribunal Federal.

O Superior Tribunal de Justiça, de seu lado, também sucumbe ao peso das repetições: em 1997, ele recebeu cerca de cento e cinco mil processos; nos nove primeiros meses de 1998, afluíram ao STJ 65.134 processos.

Hoje, na Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, trava-se insólita luta de computadores: de um lado a Caixa Econômica Federal pede se declare sua ilegitimidade passiva, nas discussões relativas ao reajuste do FGTS; de outro, o Tribunal indefere tal pretensão.

Como as causas são absolutamente iguais entre si, a Caixa Econômica limita-se em reproduzi-las a partir de matrizes arquivadas em seus computadores.

Os gabinetes dos relatores, por igual, acionam seus computadores e produzem votos de indeferimento. Vale dizer: os pedidos são formulados a granel e a granel indeferidos; os computadores da CEF requerem e o computadores do STJ indeferem.

Na luta cibernética, nós, Ministros, limitamo-nos à leitura dos trabalhos efetuados pelos computadores.

Não há exagero nas afirmações, cada vez mais freqüentes, de que os dois mais importantes tribunais brasileiros estão desviados do escopo para o qual foram concebidos. Algumas vozes autorizadas chegam à afirmação de que as duas cortes encontram-se em estado falimentar.

VI – A CRISE DA JUSTIÇA

As dificuldades que inviabilizam o Supremo Tribunal Federal e os Tribunais Superiores não constituem fenômeno isolado. Elas envolvem todo o aparelho judiciário nacional, eternizando a duração dos processos, transferindo para as calendas gregas as soluções das pendências.

A crise do judiciário já se reflete nas relações econômicas internacionais.

Em recente artigo, o eminente Presidente nacional da Ordem dos Advogados do Brasil, Reginaldo Oscar de Castro, registrou a fuga de empresários internacionais. Tais empresários teriam deixado de aplicar seus capitais em nosso país, porque nossa Justiça é demasiado lenta.¹

É tão grave a crise, que nosso “Bâtonnier”² – conforme noticiam os jornais – foi ao Vaticano, impetrar apoio da Igreja Católica, na luta pela reforma do Judiciário brasileiro.

A questão já não é diocesana. Tomou-se universal: não vale queixar-se ao Bispo; é necessário o socorro do Papa.

Não há dúvida, pois, de que se frustrou o ideal constitucionalista de justiça rápida e segura.

1. *Jornal do Brasil*, 8.10.98, pág. 11

VII- DIAGNÓSTICO E TERAPÊUTICA

A deformação existe, não há como negar. Ela tem sido tema de constantes estudos, debates e congressos, em que se pesquisa sua etiologia e o remédio adequado a sua remoção.

Os diagnósticos, em grande maioria, apontam para uma deficiência estrutural: o Poder Judiciário padece de má formação e deve ser ajustado mediante profunda reforma constitucional.

Dentre as propostas de reforma estrutural, merecem destaque:

- a) adoção de súmula vinculante;
- b) controle externo do Judiciário;
- c) aumento do número de ministros do Superior Tribunal de justiça;
- d) transformação do Supremo Tribunal Federal em Corte Constitucional, integrada por pessoas investidas a termo certo.

Outras correntes enxergam na complexa organização processual as causas da ineficiência. Para os adeptos desta tendência, alguns acertos nos códigos adjetivos solucionariam a dificuldade.

A corrente processualista já produziu grandes novidades – algumas de profundo alcance prático, tais como a ação civil pública e o Mandado de Segurança coletivo.

Outras soluções aventadas pelos processualistas mostraram-se impraticáveis. Destaco, a propósito, o novo rito do agravo de instrumento.

Tenho para mim que ambas as terapêuticas merecem respeito, mas devem ser aplicadas com profundo cuidado.

Como observei, no começo desta exposição, o Ordenamento Jurídico é um conjunto em equilíbrio. A alteração dos elementos que o compõem deve ser antecedida por meditada experimentação. Do contrário, o equilíbrio se rompe ou, quando menos, a experiência resulta em dolorosa frustração.

Lembro, à guisa do exemplo, a criação do STJ: criamos a nobre Corte, no embalo das “promessas divinas da esperança”²; não cuidamos entretanto, de afastar as causas que acarretaram a inviabilidade do Supremo Tribunal Federal.

O resultado foi o que lhes descrevi, há pouco.

2. Castro Alves - Navio Negroiro - Ed. Aguilar/1966 - pág. 250

VIII – REFORMA CULTURAL

Peço licença para, em manifesto atrevimento, propor reforma que deve anteceder as alterações formais ou estruturais: a reforma cultural.

Destacarei um dos aspectos mais eloqüentes da deformação cultural em que nos encontramos.

Como já lembrei nesta palestra, a função jurisdicional e, fundamentalmente, uma atividade de substituição: o Estado resolve os litígios, substituindo a vontade de um dos contendores – aquele que sucumbir, no conflito de pretensões.

No Estado moderno, concede-se ao derrotado em pendência judicial a faculdade de recorrer em busca de outra decisão.

Exaurido o duplo grau de jurisdição, impõe-se ao perdedor cumprir o dispositivo judicial.

As instâncias extravagantes têm como objetivo a unificação da jurisprudência, a boa aplicação da lei federal (recurso especial) ou o primado da Constituição (recurso extraordinário).

Em regra, dever-se-ia obedecer prontamente ao acórdão proferido em segundo grau.

No Brasil, entretanto, esta regra tornou-se exceção: ninguém se conforma com a sentença, nem com o acórdão.

Para nós, bom advogado é aquele que interpõe todos os recursos imagináveis, nada importando a circunstância de a jurisprudência estar assentada nos tribunais superiores, em sentido contrário à pretensão de seu constituinte.

Uma discussão banal entre vizinhos pode gerar um processo judicial, cujo termo final somente vai ocorrer após duas decisões do Superior Tribunal de Justiça e duas outras decisões do Supremo Tribunal Federal.

A obtenção destes quatro pronunciamentos não depende de um grande causídico. Para obtê-las, é suficiente que o litigante perdedor disponha de um advogado zeloso e medianamente instruído. Basta, para tanto, a interposição oportuna de recurso especial e de recurso extraordinário. Nada importa a circunstância de não haver condições de admissibilidade para ambos os apelos: a questão subirá aos dois tribunais excepcionais, em grau de agravo de instrumento, a ser decidido pelo relator e receberá, ainda, pronunciamento colegiado, no julgamento de agravos regimentais.

Embora protelatórios, os apelos extraordinários e especiais não acarretam qualquer ônus adicional para o devedor recalcitrante. A derrota, em qualquer destes

recurso, em nada altera a condenação por sucumbência, fixada na sentença de primeiro grau.

A passagem pelos dois mais altos tribunais brasileiros não extingue a controvérsia.

Pelo contrário, normalmente, a condenação resultante do processo de conhecimento carece de liquidação – processo capaz de levar a questão de volta ao Superior Tribunal de Justiça e ao Supremo Tribunal Federal.

Isso tudo justifica a observação de que, no Brasil, a Justiça é caríssima para quem tem razão e muito barata, para o inadimplente contumaz.

IX – PARA INGLÊS VER

Não bastasse a eternização do processo de conhecimento, nosso estágio cultural gera outra dificuldade: não se cumpre sentença condenatória; espera-se a execução.

Nem se pense que semelhante atitude merece repúdio.

Pelo contrário, ela é obrigatória para os advogados do Estado.

Requeiro a paciência do auditório para, a título de ilustração, lembrar o que ocorre nos processos em que se envolve a responsabilidade patrimonial do Estado.

Quando ouvimos referência à responsabilidade patrimonial do Estado, pensamos no preceito do Art. 37, § 6º, da Constituição Federal, a dizer que o Estado e as pessoas jurídicas que gravitam à sua volta responderão pelos danos que eventualmente causarem.

Quem lê o Art. 37 retira a impressão de que o Estado Brasileiro existe sob o império da responsabilidade e do pleno respeito às pessoas que o integram.

Afinal – dirá o entusiasmado leitor – a preocupação com o ressarcimento dos prejuízos inscreve-se entre os objetivos fundamentais do Brasil

– tanto que proclamados na Lei maior.

O arrebatamento esfriará quando a leitura atingir o Art. 100.

É que ali disciplina-se o modo pelo qual funciona a responsabilidade estatal.

A teor do Art. 100, os pagamentos resultantes de sentença judicial não se fazem automaticamente. Vale dizer: não ocorrem tão logo a sentença condenatória convença o Estado de sua responsabilidade.

Pelo contrário, veda-se ao Estado brasileiro a possibilidade de cumprir, de imediato, a condenação. Em lugar de preferirem aos demais créditos, aqueles

resultantes de condenação judicial são relegados a esperar por vários anos, em uma fila.

O Art. 100 revela outra anomalia. O Estado é proibido de fazer aquilo que, no mundo inteiro, se exige dos cidadãos de boa-fé: pagar espontaneamente a dívida resultante de condenação.

Sabemos todos, que, mediante a jurisdição, o Estado coloca fim aos litígios, substituindo a vontade de um dos contendores.

Por isto, se diz que o sucumbente foi convencido de sua obrigação; ou seja: que seu entendimento a respeito daquela controvérsia foi substituído pelo dispositivo da sentença. Quando é condenatória, além de convencer, a sentença dá uma ordem a ser cumprida.

A resistência à condenação é ato ilícito. O condenado já não mais resiste à duvidosa pretensão de seu adversário; a partir da sentença estará desobedecendo a uma determinação partida de autoridade constituída.

Quem não paga dívida proveniente de condenação expõe-se a intervenção mediante a qual seu patrimônio é desapropriado para a satisfação do credor. A execução é, por isto, uma situação vexatória.

Ora, não se concebe o Estado soberano submetido a vexames.

Conta o eminente Professor Hugo de Brito Machado que, em recente conferência de notável processualista alemão, um dos ouvintes indagou sobre o procedimento da execução contra o Estado, naquele país.

A resposta veio em tom de interjeição:

– Execução contra o Estado? – Isto é um absurdo!

– Lá em minha terra, esclareceu, o Estado age como um cidadão de bem. Não espera execução. Ele cumpre imediatamente a sentença condenatória.

Curioso, o conferencista formulou uma pergunta:

– Como vocês fazem aqui, para executar o Estado? – Com efeito – disse, justificando a pergunta – se execução é um ato de soberania que submete o executado, quem poderia executar o Brasil?

O paradoxo restou sem explicação. Não existe, porém, antinomia. A execução contra o Estado brasileiro é uma falácia. Em verdade, o Estado finge submeter-se ao Poder Judiciário e, após exaustão, deixa de acatar a sentença. Aguarda, então, que a parte contrária exerça ação executiva.

Citado para o novo processo, valendo-se de algum pretexto, opõe embargos. Nada importa a circunstância de tais embargos serem pueris ou disparatados: se o advogado do Estado não os apresentar, expõe-se a processo administrativo e – como