A MODERNIZAÇÃO E HUMANIZAÇÃO DA JUSTIÇA

ARLINDO BERNART*

A idéia chave da modernização e humanização da justiça está na efetividade da justiça, constituída num verdadeiro conjunto de idéias e inovações sobre a realidade sócio-jurídica, procurando adotar uma nova filosofia e estratégia no tratamento dos conflitos de interesses; estabelecer o necessário equilíbrio entre a simplicidade, informalidade e celeridade, de um lado, e a segurança e certeza, de outro; e, principalmente, concitar os profissionais do Direito a uma postura mental mais aberta, rompendo o imobilismo e o conservadorismo.

Mudar é sempre um ato de coragem, os reflexos da mudança nem sempre são previsíveis, mas é através de mudanças que a humanidade se reavalia.

A mudança é uma realidade permanente. É o único dado imutável. Isto porque nunca as transformações foram tão rápidas e abrangentes, envolvendo todas as áreas de atividades e conhecimentos humanos. Daí exigir-se como condições essenciais para a eficácia: a habilidade em perceber e planejar mudanças; espírito inovador; e criatividade dos profissionais do direito.

A mudança assusta. Daí os fenômenos da resistência que são, em geral, manifestações de medo e insegurança diante das novas situações e das novas técnicas. A resistência nasce da dúvida, das incertezas, quando a mudança é, então, interpretada como ameaça.

* Professor na Fundação Universidade de Blumenau.

É fator relevante para o sucesso a conscientização e a potencialidade das transformações. Quando as coisas vão bem percebe-se a necessidade de mudança e se resiste. Se os métodos estão correspondendo, para que mudar?

Portanto, a única estratégia eficaz para a mudança é a participação. Só com participação há aprendizagem; só com participação há mudança. Inovar é abrir caminhos, é apontar soluções.

A Lei de Introdução ao Código Civil, em seu artigo 4º, orienta no sentido de que, "*quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito*". E, ainda, no artigo 5º: "*Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*".

Está visto que a lei não enclausura a consciência dos julgadores, a não ser quando a lei é clara e objetiva, pois, como declarou William Pitt, onde a lei acaba, começa a tirania.

Há, na sociedade de hoje, uma consciência de que as coisas mudam com ou sem nosso consentimento, mas nenhuma sociedade pode subsistir sem estrutura legal e sem a ordem moral que lhe serve de fundamento. Ou prevalece o Direito ou soçobrará a ordem, isto é, o Direito ou o caos.

A sociedade justa ideal pode ser irrealizável, entretanto uma sociedade mais justa não só é possível, como depende tão somente de cada um de nós. A medida que os postulados de justiça se põem como objetivos comuns, o avanço será inevitável.

Enquanto ninguém é capaz de estabelecer o que é justo, alguém há de estabelecer o que deve ser direito, afirmou o jurista alemão Radbruch. E é por isso que as sociedades estabelecem o seu ordenamento jurídico, que nada mais é do que o fruto da própria sociedade, ou seja, o que ela julga ser parâmetros de justiça.

Diz Morriz West, em seu ensaio "A fragilidade dos Sistemas": "*Cada um de nós deve respeitar a lei, cada um de nós deve lutar para melhorar a lei, sabendo que a mesma é sempre menos justa, que é tanto arma quanto escudo e que as suas injustiças podem impelir os homens à desordem e à violência*".

Na grande trilogia grega de Ésquilo, a deusa Atena desce do céu para acabar com o costume da "*vendetta*" e inventa um código normativo e castigos legais que colocam o gênero humano acima da vingança. Segundo este ponto de vista, a lei equivale à sabedoria e é um ato de equilíbrio entre a continuidade da sociedade e a anárquica busca individual de vingança, ou até da necessidade de liberdade pessoal.

Reguladora das interações sociais, parte dessa evolução, a lei, é a expressão de um momento e de uma cultura. Mesmo que nem sempre seja elaborada do melhor modo, nem respeitada como deveria, acatá-la é afastar a ditadura do mais forte, a tirania do arbítrio.

Ocorre, porém, que as fronteiras entre o que é justo e o que é injusto comportam uma subjetividade imensamente maior do que as que existem entre o que é legal e o que é ilegal. Foi justamente para evitar que as idéias que cada ser humano tem a respeito de justiça se chocassem levando a sociedade a uma nefasta situação de caos que as comunidades modernas desenvolveram o Estado de Direito, ou seja, o princípio de que a lei estabelecida numa situação de normalidade democrática deve ser observada.

A melhor defesa do fraco contra o forte continua sendo a velha e boa lei. Lamentavelmente, vivemos dias em que tais conceitos estão se esvaecendo. E, abalada está a compreensão do direito. Aliás, as próprias autoridades vivem a proclamar que não aplicaram esta ou aquela lei porque estaria superada ou desatualizada. O que torna mais difícil o problema é que, por trás de tudo isto, escondem-se falsas noções de liberdade, democracia e autoridade, que vêm à baila nos debates em que estas pretenças definições são apresentadas com tal segurança e naturalidade que parecem irretorquíveis, a não ser que o adversário queira passar por retrógrado ou reacionário, inimigo da liberdade, do progresso e da democracia.

Para que a liberdade exista é indispensável que haja ordem e para garantir a ordem é necessário cumprir a lei.

A sociedade organizada propõe e impõe princípios legais, justamente por ser uma sociedade organizada, e porque a própria organização depende de normas positivas definidoras e determinadoras do comportamento social dos que a compõem.

O que precisamos, realmente, é retomar a crença na lei, se ela está em vigor deve ser aplicada em sua plenitude. Se estiver superada, desatualizada ou precisando de alterações, seja ela revogada ou alterada. Para isso existe o Congresso eleito livremente e eleito para isto mesmo. O Estado democrático deve alicerçar-se em segurança jurídica, e esta só existe num sistema legalitário.

Em pronunciamento, quando Ministro da Justiça, Paulo Brossard disse: "*A lei deverá ser cumprida. Já é tempo de nosso País, que esteve desvairado pelo arbítrio, se reconciliar com a lei e valorizar devidamente o que o seu cumprimento representa para a ordem e para a liberdade*".

Não podemos alegar que o nosso sistema legal imponha aos julgadores uma camisa-de-força no exercício da magistratura. A lei permite ao juiz ajustar as diretrizes legais aos fatos sociais. O juiz pode, inclusive, aperfeiçoar a lei; o que não pode é criá-la. Aliás, até pode, nas ocasiões em que encontre lacunas na lei.

Talvez pareça ingenuidade, mas poderíamos lembrar do princípio latino: *nemo iudex sine lege* (ninguém é juiz sem lei). Ingenuidade, porque quem não está preocupado com a lei, muito menos estará com os ensinamentos do velho latim. Será difícil, portanto, esperar que a sabedoria contida neste princípio produza efeitos positivos.

Convenhamos, ainda hoje, como na época do Direito Romano, efetivamente, ninguém pode ser juiz sem lei. O juiz que se declara superior à lei, por se julgar sábio, cuja inteligência está acima das decisões coletivas e até das instituições, na verdade está se transformando num ditador e criando graves riscos para a sociedade. É, aliás, uma atitude muito mais de comodidade e arbitrariedade do que de inteligência.

Com efeito, é muito mais cômodo a um julgador decidir porque simplesmente acha que o seu pensamento individualizado está correto, do que pesquisar na legislação, na jurisprudência e na doutrina, para buscar solução mais justa para cada caso. E, ademais, esse julgador dispensaria a Universidade e até os estudos, pois a sua consciência nasce com ele, com ele se aprimora e tornar-se-ia elemento suficiente para qualquer pronunciamento.

A garantia de qualquer cidadão está fundamentada no respeito à lei. São os ditadores, aliás, por se considerarem bons e sábios, os que adoram

fazer justiça de acordo com suas próprias idéias. Por que não os aceitamos? Porque as suas idéias podem, às vezes, não ser as mais convenientes para o corpo social. Como se poderia conferir essa postura a todos os juízes, já que a natureza do ser humano não permite reconhecer que as idéias de todos eles serão sempre as melhores?

Pelo contrário, a segurança do cidadão e da sociedade é a confiança de que o judiciário faça respeitar as leis. Como ensina Mário Guimarães, em O Juiz e a Função Jurisdicional: "*Deverá o juiz obedecer à lei ainda que dela discorde, ainda que lhe pareça injusta. É um constrangimento que o princípio da divisão dos poderes impõe ao aplicador*".

É óbvio que podem existir leis injustas e qualquer um tem o direito de questionar sua validade nas formas adequadas. Dizer que prefere o justo ao meramente legal é muito fácil.

Assegurar a lei pela manutenção da ordem, para garantir a liberdade, deve ser um princípio basilar de nossa vida em comum: "*com lei e ordem temos liberdade*". Sem lei não há ordem, não há segurança, não há progresso, não há participação e não há justiça social. Prevalece a força sustentada pela violência.

"*O Direito a favor da população tem de ser produzido pelos Poderes competentes, respeitando-se a Constituição. Lei inconstitucional, mesmo a favor da população, não e direito*", diz o ilustre professor e jurista, Ives Gandra.

Em outras palavras, o "*Direito tem de ser lido como ele é, e não como desejaríamos que fosse, o pior dos intérpretes é o que lê a lei como gostaria que ela fosse, e não com ela é, suprimindo dela o que lhe desagrada e acrescentando idéias que dela não constam*".

Como lembra muito bem Fulton Scheen, em sua obra "O Problema da Liberdade": "*só existe liberdade dentro da lei, seja ela científica, natural, humana ou divina*".