

O PRINCÍPIO DA IMPARCIALIDADE DO JUIZ E O MITO DA NEUTRALIDADE

Brenda Elisa David De Souza¹

Hélio William Cimini Martins Faria²

RESUMO

No presente trabalho monográfico o principal objetivo foi investigar se os fatores psicossociais influenciam o juiz em suas decisões, sendo ele influenciado pelo seu inconsciente, por seus valores, pré-conceitos, formação moral e filosófica, adquiridos em sua trajetória de vida e no meio social em que vive. A presente pesquisa visa, ainda, indicar as peculiaridades do princípio da imparcialidade do juiz em face do princípio da neutralidade. O primeiro é pressuposto para que a relação processual se instaure validamente, ele é fruto da necessidade do homem de acreditar que terá um julgamento justo e em nível de igualdade com a outra parte. O outro é um dado subjetivo que liga o juiz-cidadão-social e sua visão geral de mundo, no seio da comunidade e da ciência. A partir disso, foi elaborado o presente trabalho, com o fim de contrastar casos semelhantes e sentenças diferentes, verificando a possível influência dos fatores psicossociais nas decisões judiciais. Trata-se de uma pesquisa básica, quanto à sua natureza, uma vez que envolve verdades e interesses universais. Quanto à forma de abordagem do problema, é qualitativa, pois está relacionada em compreender e interpretar determinados comportamentos e decisões, buscando a solução mais adequada ao problema estudado. Considerando os objetivos, a pesquisa será explicativa, na medida em que visa a identificar os fatores que determinam ou contribuem para a ocorrência das desigualdades nas decisões judiciais. Assim, o trabalho desenvolvido é baseado em pesquisas bibliográficas e comparações de sentenças judiciais. Contudo, após os estudos bibliográficos realizados, conclui-se que o método atual de seleção dos magistrados no Brasil é insuficiente para garantir uma sentença justa, sem interferências de sua bagagem histórica, do seu psíquico e emocional.

Palavras-chave: Juiz. Imparcialidade. Neutralidade. Processo. Sentença.

1 INTRODUÇÃO

As razões para a escolha do tema da presente monografia estão embasadas, primeiramente, na complexidade da matéria e, por conseguinte, no interessante conflito entre o princípio da imparcialidade do juiz e o da neutralidade.

Ademais, por ser o tema assunto de grande relevância social, uma vez que muitas pessoas são lesadas em seus direitos por essa ausência de neutralidade do

¹ Bacharela em Direito pela Faculdade de Direito de Ipatinga.

² Mestrado em GESTÃO INTEGRADA DO TERRITÓRIO pela Universidade Vale do Rio Doce, Brasil (2016). Professor da Faculdade de Direito do Vale do Rio Doce, Brasil.

juízo, que é, por maioria das vezes, inconsciente por ser inerente ao ser humano, ainda que o magistrado assegure às partes igualdade de tratamento na condução do processo e busque a justiça para as partes.

Escolheu-se o tema, ainda, por interpretar, inicialmente, que estas características últimas, são distintas da neutralidade, portanto, apesar de ser imparcial na forma que conduz o processo, poderá o juiz sofrer influências de seus fatores psicossociais na criação da sentença, por não ser o ser humano neutro em sua essência. O presente estudo visa, ainda, abordar o motivo pelo qual existem decisões diferentes para casos semelhantes ou idênticos.

É cediço que a imparcialidade do juiz constitui algo desejável no mundo jurídico, pois, possibilita um tratamento igualitário entre as partes, sem qualquer interesse pessoal do magistrado, na decisão do conflito em questão. Em um Estado Democrático de Direito, é indispensável que os juízes exercitem a sua função de forma imparcial para garantir a ordem jurídica.

O magistrado deve ser reto, justo, porém, não se pode negar que características pessoais inerentes à sua personalidade e influências emocionais, denunciem fortes indícios de temor à parcialidade do julgador. Nesse ínterim, o que se pretende demonstrar nesse trabalho é que, mesmo diante das interferências de opinião pública e de suas características e pensamentos pessoais, o juiz deve proporcionar a igualdade, afastando, ao máximo, as suas decisões do envolvimento emocional e dos seus gostos e desgostos pessoais.

O estudo, ora em apreço, possui como método utilizado a técnica de pesquisa bibliográfica, tendo em vista que, para a elucidação do problema apresentado, utilizou-se de livros de autoria dos operadores do direito, leis, jurisprudências, sites de conteúdos jurídicos e, também, comparações de sentenças judiciais.

Assim, de acordo com o que foi apresentado o presente trabalho será escrito da seguinte forma.

De maneira inicial, serão abordados os aspectos gerais do Princípio da Imparcialidade do Juiz, tendo em vista ser tal assunto essencial para a compreensão deste trabalho, bem como será apresentado os fundamentos da imparcialidade encontrados em outros princípios e também na Carta Magna.

No capítulo seguinte, será feito uma breve explanação sobre a neutralidade de forma genérica. Serão expostos, também, fatores psicossociais que possivelmente influenciam nas decisões dos magistrados, ainda que de forma

inconsciente. Após, serão demonstradas as diferenças entre a neutralidade e a imparcialidade para uma maior compreensão do tema.

Posteriormente, no quarto capítulo, serão demonstradas sentenças divergentes para casos semelhantes, o que pode gerar instabilidade jurídica e tensão na sociedade. Ademais, será abordado o caráter criador da sentença judicial.

No quinto capítulo, serão abordadas as possíveis soluções para a redução das injustiças e desigualdades que vem ocorrendo na prática judiciária brasileira para com as partes litigantes, visando maior coerência das decisões, a segurança jurídica e a utilização de métodos mais eficazes para a pacificação dos conflitos.

2 BREVE HISTÓRICO DO PRINCÍPIO DA IMPARCIALIDADE DO JUIZ

Inicialmente, é necessária uma abordagem dos aspectos gerais do princípio da imparcialidade do juiz, tendo em vista ser tal assunto essencial para a compreensão do presente trabalho.

Imparcial, segundo o dicionário Aurélio é “1. Que julga desapaixonadamente; reto, justo. 2. Que não sacrifica à sua opinião a própria conveniência, nem às de outrem”. (FERREIRA, 2004, p. 1075)

O princípio da imparcialidade é um pressuposto de validade da instauração do processo. Surgiu com a necessidade do ser humano de acreditar em ideais de justiça e igualdade.

Carnelutti, citado por Carreira Alvim ensina que:

O princípio da imparcialidade do juiz, como é sabido, mantém-no em posição equidistante das partes, dado que distintos os interesses que os animam: estas têm interesse em lide; aquele interesse na justa composição da lide. (CARNELUTTI apud ALVIM, 1994, p. 36)

Assim, conforme o ensinamento supracitado pode-se dizer que o papel do juiz no Estado Democrático de Direito é de zelar por um julgamento justo, sem partido, por um tratamento isonômico, sem qualquer distinção entre os litigantes.

No mesmo sentido, têm-se o entendimento de Marinoni e Arenhart:

Com o Estado Social intensifica-se a participação do Estado na vida das pessoas e, conseqüentemente, a participação do juiz no processo, que não deve mais apenas estar preocupado com ‘as regras do jogo’, cabendo-lhe agora zelar por um ‘processo justo’, capaz de permitir: 1) a justa aplicação

das normas de direito material; II) a adequada verificação dos fatos e a participação das partes em um contraditório real e não somente formal; e III) a efetividade da tutela dos direitos, com um maior zelo pela ordem do processo, com a repressão do litigante de má-fé, e com a determinação, a requerimento da parte, da tutela antecipatória, e da concessão, de ofício, da tutela cautelar. (MARINONI; ARENHART, 2003, p. 59)

Deste modo, a imparcialidade do juiz é uma garantia processual de justiça para os litigantes. As partes têm o direito de exigir um juiz imparcial, assim como o Estado tem o dever de exercer sua função jurisdicional com imparcialidade na solução dos conflitos.

O julgador imparcial deve ser entendido como aquele que julga de forma ética, equidistante, sem paixão pela causa, sem interesse próprio na demanda. Entretanto, não é aquele que não se importa com o resultado do processo. O julgador deve se preocupar em alcançar a realização da justiça e a eficiência na pacificação dos conflitos.

2.1 O princípio da isonomia como fundamento da imparcialidade

Luciana Amicucci Campanelli (2006, p. 97-98) aduz a isonomia como o principal fundamento da imparcialidade. De acordo com a autora ser imparcial significa julgar o conflito sem se inclinar a nenhuma das partes, e ainda, conceder às partes paridade de armas, igualdade de tratamento para que ambos os litigantes tenham condições de expor e comprovar as suas alegações, garantindo assim, um tratamento isonômico.

Portanto, a imparcialidade existe quando o Estado oferece oportunidades iguais para todos, sem qualquer favorecimento pessoal ou discriminação.

2.2 O princípio do juiz natural como fundamento da imparcialidade

A corrente majoritária fundamenta a imparcialidade no princípio do juiz natural. De acordo com Nelson Nery Junior, é grande a importância do princípio do juiz natural na garantia do Estado de Direito e na manutenção da imparcialidade na aplicação da atividade jurisdicional. O princípio do juiz natural compreende três dimensões, quais sejam: 1) não haverá juízo ou tribunal *ad hoc*; 2) todos têm direito de submeter-se à julgamento – seja ele civil ou penal – por juiz competente e pré

constituído na forma da lei e 3) o juiz competente tem que ser imparcial. (NERY JUNIOR, 2004, p. 97-98)

Juiz natural é aquele dotado de competência jurídica para julgar conflitos quando provocados judicialmente. De acordo com este princípio, a designação do julgador tem que ocorrer antes dos fatos levados a julgamento, e ainda, de forma desvinculada de qualquer acontecimento concreto.

O princípio do juiz natural foi extraído da interpretação do art. 5º da Constituição Federal/88, mais especificamente do inciso XXXVII, qual seja “não haverá juízo ou tribunal de exceção” e do inciso LIII, que dispõe: “ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente”. Assim, o princípio do juiz natural, procura assegurar com garantias institucionais o princípio de independência, a segurança do povo frente ao arbítrio do Estado e a imparcialidade do juiz.

Sérgio Gilberto Porto e Daniel Ustárroz (2009) também relacionam a imparcialidade ao juiz natural. Os autores entendem que o principal objetivo deste princípio é assegurar que ninguém seja beneficiado ou prejudicado com a instauração de juízo de exceção, e também, que os provimentos sejam emanados por juízes imparciais, de acordo com as regras vigentes de competência.

2.3 A imparcialidade como norma universal: o art. 5º, § 2º da Constituição Federal/88

A Constituição Federal/88, apesar de não explicitar o princípio da imparcialidade em seu texto constitucional, estabelece em seu artigo 5º, § 2º, que “Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”.

Dessa forma, o artigo 10 da Declaração Universal de Direitos Humanos, dispõe que “Toda pessoa tem direito, em plena igualdade, a uma audiência justa e pública por parte de um tribunal independente e imparcial, para decidir de seus direitos e deveres ou do fundamento de qualquer acusação criminal contra ele”.

A Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem dispõe em seu artigo 26 que “Toda pessoa acusada de um delito tem direito de ser ouvida em uma forma imparcial e pública, de ser julgada por tribunais já estabelecidos de acordo

com leis preexistentes, e de que se lhe não inflijam penas cruéis, infamantes ou inusitadas”.

Ainda nesse sentido, o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos garante a imparcialidade no inciso I do artigo 14:

I - Todas as pessoas são iguais perante os tribunais e as cortes de justiça. Toda pessoa terá o direito de ser ouvida publicamente e com as devidas garantias por um tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido por lei, na apuração de qualquer acusação de caráter penal formulada contra ela ou na determinação de seus direitos e obrigações de caráter civil.

Ademais, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica), no artigo 8º - Das Garantias Judiciais, estabelece:

8º - Toda pessoa terá o direito de ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou Tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou na determinação de seus direitos e obrigações de caráter civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.

Portanto, é evidente que, por estar o princípio da imparcialidade presente em tratados internacionais dos quais o Brasil faz parte, devido ao disposto no §2º do art. 5º da Constituição Federal/88, este princípio está de forma indireta contido no sistema jurídico brasileiro, sendo considerado uma norma universal.

3 A NEUTRALIDADE

“Somos todos escravos de circunstâncias externas.” (PESSOA, 2006, p. 65).

Neutro, segundo o Dicionário Aurélio é 1. Que não toma partido nem a favor nem contra, numa discussão, contenda, etc.; neutral. 2. Que julga sem paixão; imparcial, neutral. 3. Diz-se de nação cujo território as potências se comprometem a respeitar em caso de guerra entre elas. 4. Não distintamente marcado ou colorido. 5. Indefinido, vago, indistinto, indeterminado. 6. Que se mostra indiferente, insensível; neutral. 7. E. Ling. Diz-se do gênero das palavras ou nomes que, em certas línguas, designam os seres concebidos como não animados, em oposição aos animados, masculinos ou femininos. [V. gênero (9).] ~ V. cor -a, elemento -, ponto -, pressão -a, rocha -a e verbo -. S.m. 8. Eng. Elétr. Num circuito de corrente alternada, condutor

permanente­mente ligado à terra (18) e que tem potencial constantemente igual a zero. [Cf. nêutron.]. (FERREIRA, 2004, p. 1399)

Conforme Wikipédia “neutro (do latim *neuter, neutra, neutrum* = nem um, nem outro: símbolo de indeterminação, com o mesmo significado usual) refere-se a algo que, por si, não toma partido de qualquer dos lados duma disputa”. (NEUTRO..., 2017)

Por juiz neutro entende-se aquele que julga com total isenção, despido de vontade inconsciente e que não se importa com o resultado da demanda. (PONTES, 2007).

3.1 O juiz e a emoção: o mito da neutralidade

Não paira dúvida sobre a importância de discutir e de descobrir – no sentido de desvelar – as ilusões individuais e coletivas, as crenças e os mecanismos inconscientes que podem presidir as tomadas de decisões, embora a questão fundamental do direito, e principalmente da justiça, como fenômeno humano universal, transcenda os aspectos de uma motivação particular de ordem apenas emocional. (TRINDADE, 2011, p. 62)

Antoin Abou Khalil, escreveu que:

Richard Posner, jurista norte-americano e magistrado de segunda instância, em recente trabalho a respeito do que leva os juizes a decidir de uma forma ou de outra, reconhece que, quando não conseguem se apoiar em posições já claramente definidas pelo ordenamento jurídico, seja do ponto de vista legal, seja jurisprudencial, boa parte deles se deixa guiar pela análise das consequências de suas decisões. No entanto, diz o autor, mesmo que tenham orientação pragmática, fica uma questão: ao avaliar as consequências da decisão, que fatores levam o magistrado a dar pesos diferentes a umas e outras? Segundo Posner, esse sopesamento é resultado da interação de fatores pessoais e, nesse momento, a lógica desempenha um papel limitado, especialmente na fase de apelação, sendo poucos os estudos a respeito da influência de aspectos psicológicos na conduta do juiz. Diz, ainda, que as motivações e fatores de pressão que agem sobre os juizes, e o resultado disso em sua atuação profissional, são ignorados, como se os juizes fossem computadores, e não seres humanos intelectualmente limitados navegando em mares de incerteza. (KHALIL, 2012, p. 22)

Sigmund Freud (Áustria, 1856 – Inglaterra, 1939), médico, criador da psicanálise, conceituou a existência do inconsciente, cujas manifestações estudou extensamente. Freud concluiu, brilhantemente, que os processos mentais não

acontecem ao acaso (FADIMAN; FRAGER, 1986, p. 7); assim, nossos comportamentos e escolhas, por mais atípicos que sejam, têm suas razões de ser.

Freud percebeu conexões entre todos os eventos mentais (FADIMAN; FRAGER, 1986, p. 7) e, segundo ele, a maior parte dos processos mentais é absolutamente inconsciente (FREUD, 1974, p. 171).

O consciente funciona como uma blindagem que a emoção rompe e permite vir à luz o conteúdo oculto no inconsciente. Assim, alguns fatores afetam nossa percepção sobre pessoas ou situações. Um exemplo disso são as crenças e valores individuais. (FIORELLI, 2010, p. 48)

Dessa forma, a pessoa que acredita que “todo político é desonesto” percebe sinais de desonestidade nas propostas ou atos de qualquer político. A percepção atua para confirmar a crença. A percepção de Joana e Gilberto a respeito de Pedro e Sílvio pode ser influenciada por fatores como tipo físico, tatuagens, indumentária, penteado e outros, em relação aos quais existem inúmeros estereótipos socialmente cronificados. (FIORELLI, 2010, p. 15)

Segundo ensina Fiorelli sobre o ambiente sociocultural:

O mesmo conflito será percebido de maneira muito diferente por moradores de uma pequena localidade e moradores de uma grande metrópole, por trabalhadores de uma pequena empresa ou de uma grande Organização; por quem teve experiências com conflitos idênticos ou semelhantes; o divorciado tem percepção da separação muito diferente, em relação à outra pessoa que nunca a viveu; o mesmo acontece com quem cometeu um assassinato em relação à outra pessoa que perdeu, dessa maneira, um ente querido. (FIORELLI, 2010, p. 381)

Contudo, cada pessoa por ser única percebe os fatos externos de forma individual, de acordo com as suas experiências de vida, com o mundo ao seu redor. A bagagem histórica do ser humano é inerente a ele. Sendo assim, as pessoas reagem aos fatos de formas diferentes, e não se espera que o ser humano seja neutro, uma vez que ele não pode controlar o seu inconsciente.

Platão, é consabido, já havia dado base psicológica à sua análise da justiça. O filósofo partiu da idéia de que a atividade humana é essencialmente motivada por fatores psicológicos, que coexistem com tantos outros, econômicos, sociais e políticos, por exemplo. (TRINDADE, 2011, p. 47)

Na verdade, o ato de julgar implica conhecimentos extrajurídicos, verdades naturais ou matemáticas, princípios psicológicos, regras do comércio ou da vida

social, que compõem o acervo inesgotável de noções do saber humano, genericamente denominado cultura. As idéias são o fruto dessa sedimentação, que se cristaliza em hábitos e percepções psíquicas e dá lugar ao desenvolvimento de uma direção psicológica, um sentido, um *logos*. (TRINDADE, 2011, p. 48)

O relativismo filosófico e jurídico definiu como justo somente o que é válido numa determinada situação e de acordo com um sistema determinado de valores. Portanto, a tão sonhada justiça depende de fatores variáveis no caso concreto para ser alcançada.

Fiorelli ainda sobre a influência psíquica, ensina:

As decisões humanas – como qualquer ato humano – estão impregnadas de elementos de natureza subjetiva e que é importante refletir sobre as motivações oriundas do mundo interno, pois existe o risco de seu prevailecimento cego sobre a realidade externa. O juiz não é apenas um aplicador do direito, ou *bouche de la loi*, como queria Montesquieu. Ademais, não seria benéfico à sociedade ser regida por um Direito engessado. Entretanto, o magistrado também é influenciado ao decidir o processo por circunstâncias externas ao seu redor. Com a evolução do Direito, o juiz não é mais considerado 'escravo das leis' e tem mais liberdade para buscar a justiça e a pacificação dos conflitos. (FIORELLI, 2010, p. 60)

O juiz representa o poder e, como tal, os envolvidos encontram alguém – a autoridade suprema – para quem delegar a responsabilidade pelos resultados. Estes, “certos” ou “errados”, “justos” ou “injustos”, já não pertencem às partes, mas ao julgador. O mesmo aplica-se quando há a figura do corpo de jurados, ou ainda dos peritos e assistentes técnicos. (FIORELLI, 2010, p. 385)

O profissionalismo, a orientação recebida, a prática, a disposição para atuar com isenção e desprendimento não tornam as pessoas imunes às forças intrapsíquicas. Acreditar nisso beira a ingenuidade, pois o intrapsíquico possui conteúdos conscientes e inconscientes. (FIORELLI, 2010, p. 178)

Ademais, como escreveu Nietzsche, traduzido por Paulo César de Souza (SOUZA, 2000), “somos todos humanos, demasiadamente humanos”.

Contudo, a neutralidade seria um mito, visto que, é praticamente impossível ao ser humano ser totalmente neutro, ainda que esta seja sua vontade, pelo simples fato de ser ele "humano". Percebe-se que as escolhas das pessoas são influenciadas por seu inconsciente, por seus valores morais, crenças, pré-conceitos, formação educacional e profissional, convívio social, enfim, por suas experiências

adquiridas em sua trajetória de vida. Dessa forma, é impossível ao ser humano ignorar totalmente a sua bagagem histórica, a sua essência de vida.

Cândido Dinamarco, sabiamente, expôs sobre a imparcialidade do juiz:

O juiz moderno compreende que lhe é exigida a imparcialidade, no que diz respeito à oferta de iguais oportunidades às partes e à recusa em estabelecer distinções em razão das pessoas ou reveladoras de preferências personalíssimas. Não lhe é tolerada, porém, a indiferença. (DINAMARCO, 1987, p. 238-239)

Marcus Vinícius Amorim de Oliveira, também, aduz que:

Imparcial não quer dizer neutro. Em verdade, não há neutralidade do juiz. Trata-se de um mito que só serve ao favorecimento do conservadorismo, para manutenção do *status quo*. Nenhum ser humano está imune às influências ideológicas, políticas ou culturais do meio onde se acha inserido. A todo momento nossas condutas refletem um posicionamento a respeito de idéias que ora acolhemos ora refutamos. Enfim, todos valorizamos as coisas a nossa volta. E com os juízes não haveria de ser diferente, posto que seres humanos iguais a nós. Seria imprudente e improvável exigir-se do magistrado uma postura acima do bem e do mal. O que a Constituição veda, convém salientar, é a participação direta em movimentos sociais, tais como a militância político-partidária, que ponham em risco sim, a imparcialidade do juiz. (OLIVEIRA, 1999, p. 5)

Desta forma, pode-se dizer que o juiz não é neutro, mas necessita ser imparcial. Ao prestar a atividade jurisdicional, o juiz não se mostra insensível ou indiferente, como quer a neutralidade, apenas procura julgar de forma justa e igualitária, afastando-se dos interesses pessoais.

Ao juiz incumbe a difícil missão de julgar. Ele deve ser reto, justo, porém, não se pode negar que características pessoais referentes à personalidade do juiz e influências emocionais denunciem fortes indícios de temor à parcialidade do julgador.

Cada ser humano tem sua visão de mundo e elege ou agrega, ao longo da vida, diferentes valores, os quais se classificam segundo suas condições de formação, de racionalidade, de ideologias pregadas no grupo social em que cresceu, de sua capacidade de interpretação das normas, de influências ou pressões externas e segundo as suas origens, formação social e cultural. Tudo isso sem contar a subjetividade dos próprios sentimentos e emoções.

Por estas e outras razões, percebe-se o quanto é difícil para o juiz permanecer totalmente neutro. Entretanto, o que se pretende demonstrar neste

trabalho é que, mesmo diante das interferências de opinião pública e de suas características e pensamentos pessoais, o juiz deve proporcionar a igualdade, afastando, ao máximo, as suas decisões do envolvimento emocional e dos seus gostos e desgostos pessoais.

3.2 Neutralidade X Imparcialidade

Cabe agora fazer uma distinção entre os conceitos de imparcialidade e neutralidade. Como vimos, o juiz neutro é aquele despido de vontade inconsciente e que não se importa com o resultado da demanda. Ora, não é possível que o juiz seja despido de vontade inconsciente pelo simples fato de ser ele humano. Não obstante isso, a evolução do processo civil de um modelo legalista para um modelo social exigiu a mudança de comportamento do juiz que agora passou a preocupar-se com a realização da justiça como escopo do processo.

Deste modo, demonstramos não só impossível, mas também indesejável a postura neutra do juiz. No entanto, ainda se faz necessário um princípio que oriente o juiz na realização do processo, de forma justa e equidistante, a fim de evitar a volta ao autoritarismo.

Assim, temos o princípio da imparcialidade do juiz, que, ao contrário do princípio da neutralidade, orienta uma postura ativa do magistrado, buscando a realização da justiça, sempre zelando pela equidistância real das partes, e não meramente formal como muitas vezes se dava quando da neutralidade.

Neste sentido, José Carlos Barbosa Moreira (2001, p. 29): “Há, com efeito, propensão bastante difundida a identificar dois conceitos: o de imparcialidade e o de neutralidade. Trata-se, a meu ver, de grave equívoco”.

Moreira ensina, ainda, que:

Dizer que o juiz deve ser imparcial é dizer que ele deve conduzir o processo sem inclinar a balança, ao longo do itinerário, para qualquer das partes, concedendo a uma delas, por exemplo, oportunidades mais amplas de expor e sustentar suas razões e de apresentar as provas de que disponha. Tal dever está inserido no de “assegurar às partes igualdade de tratamento”, para reproduzir os dizeres do art. 125, nº I, do Código de Processo Civil. Outra coisa é pretender que o juiz seja neutro, no sentido de indiferente ao êxito do pleito. Ao magistrado zeloso não pode deixar de interessar que o processo leve a desfecho justo; em outras palavras, que saia vitorioso aquele que tem melhor direito. Em semelhante perspectiva, não parece correto afirmar, *sic et simpliciter*, que para o juiz “tanto faz” que vença o autor ou que vença o réu. A afirmação só se figura verdadeira

enquanto signifique que ao órgão judicial não é lícito proferir a vitória do autor ou do réu, e menos que tudo atuar de modo a favorecê-la, por motivos relacionados com traços e circunstâncias pessoais de um modo ou de outro: porque o autor é X, simpático, ou porque o réu é Y, antipático, ou vice-versa. Repito, porém: ao juiz não apenas é lícito preferir a vitória da parte que esteja com razão, seja ela qual for, senão que lhe cumpre fazer de tudo que puder para que a isso realmente se chegue - inclusive, se houver necessidade, pondo mãos à obra para descobrir elementos que lhe permitam reconstituir, com a maior exatidão possível, os fatos que deram nascimento ao litígio, pouco importando que, afinal, sua descoberta aproveite a um ou outro litigante. (MOREIRA, 2001, p. 29)

Na mesma linha, Dinamarco (1987, p. 275), quando afirma que ao juiz moderno só é exigida a imparcialidade no que diz respeito à oferta de iguais oportunidades às partes e recusa a estabelecer distinções em razão das próprias pessoas ou distinções reveladoras de preferências personalíssimas, de modo que não se lhe tolera a indiferença.

Em sentido diverso, Mário Helton Jorge:

Não se pode confundir juiz imparcial com juiz neutro. Existe a distinção, porquanto o juiz será imparcial, enquanto não tiver interesse no julgamento. Interesse no julgamento é todo o interesse próprio do juiz, ou de pessoa que viva sob sua responsabilidade. A neutralidade é um dado subjetivo que liga o juiz-cidadão-social e sua visão geral de mundo, no seio da comunidade e da ciência. (JORGE, 2013, p. 65)

Teresa Arruda Alvim Wambier, ainda sobre a neutralidade do juiz, se posiciona afastando a neutralidade daquela relacionada à sua passividade:

De fato, não raramente deve o juiz agir (positivamente) para restabelecer o equilíbrio entre as partes, para que estas possam litigar em condições de real igualdade. Fala-se em neutralidade no sentido de não envolvimento e conseqüentemente não favorecimento de uma das partes, em especial, em detrimento da outra. Pensamos, pois, que é ilegítimo qualquer exercício de criatividade do juiz, sem que este seja absolutamente neutro. Qualquer comprometimento que tiver com o interesse de uma das partes envolvidas, seja pessoal, seja ideológico, torna ilegítima a criação de norma para solucionar aquele caso. Aquele que pretende ser parcial deve, portanto, integrar o Poder Legislativo ou a Administração Pública, pois a função do juiz é a de aplicar as soluções previstas no ordenamento jurídico, assumindo necessariamente princípios (valores) que neste ordenamento estão contidos. (WAMBIER, 2002, p. 106).

Contudo, a autora discorda dos ilustres autores, pois, eles invertem os conceitos. O juiz deve sim buscar a vitória da parte que tem a razão, não pode o julgador abandonar a lide de modo a permitir que a supremacia financeira defina o resultado do processo.

Portanto, o juiz imparcial, ao contrário do juiz supostamente neutro, é meio capaz de realizar o ideal de justiça preconizado como finalidade do processo, não atuando apenas como mero árbitro aplicador da lei, mas como efetivo elo de conexão entre os anseios da sociedade e o mundo jurídico.

Como exposto, a essência do ser humano é interpretar o mundo à sua volta. O homem está condicionado à sua historicidade, e sendo assim, é impossível ao juiz se desligar dessa natureza intrínseca ao ser humano.

Evidente, pois, que a essência da atividade jurisdicional exige do julgador um posicionamento a respeito da situação jurídica no caso concreto. Contudo, a imparcialidade não deve se confundir com a neutralidade. Ao juiz cabe fiscalizar o cumprimento das garantias processuais previstas na Carta Magna, garantindo o devido processo legal e assegurando paridade de armas às partes litigantes, buscando, assim, o equilíbrio e a realização da justiça, transcendendo o conceito de imparcialidade.

4 O PODER DECISÓRIO DO MAGISTRADO. SENTENÇAS DESIGUAIS PARA CASOS SIMILARES

O Código de Processo Penal Brasileiro dispõe em seu art. 155 que:

O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas.

No mesmo sentido, o Novo Código de Processo Civil dispõe que: “Art. 371 - O juiz apreciará a prova constante dos autos independentemente do sujeito que a tiver promovido, e indicará na decisão as razões da formação de seu convencimento”.

Apesar do art. 371 do NCPC não citar a palavra “livremente” estabelecida anteriormente no art. 131 no CPC/73, ainda há discussões quanto a existência do princípio do livre convencimento motivado no Direito Processual Civil Contemporâneo. A retirada do termo “livremente” reforça a ideia de que a valoração da prova não pode ser feita de forma discricionária pelo julgador.

Entretanto, apenas a mudança subscrita não é suficiente para garantir um julgamento totalmente isento de fatores externos que podem influenciar nas

decisões dos julgadores, direcionando a diversos entendimentos sobre uma questão específica, o que gera insegurança jurídica e dificulta uma definição sobre o que seria o Direito para um caso concreto.

Conforme a tese defendida por Dr. Jesus Nascimento da Silva:

É certo que as provas produzidas no curso da instrução processual significam o principal item influenciador da decisão do juiz. Contudo, o resultado final da ação não se resume à simples produção das provas. Elementos subjetivos - pessoais e ideológicos – culminam por motivar o julgador a agasalhar no todo ou parcialmente ou, ainda, negar o pleito posto a julgamento. Tem-se, pois, que, conforme os caracteres subjetivos daquele que tem o poder-dever de decidir, dar-se-á a observação dos fatos apresentados, a valoração das provas, a interpretação da norma e, conseqüentemente, a decisão. Diante destes elementos internos que acabam por nortear o decisum, por mais difícil que seja admitir, conflitos idênticos têm diferentes soluções junto ao Poder Judiciário, pois é inegável a individualidade de cada juiz, quando posto à percepção dos fatos, das provas e conseqüente interpretação da lei. (SILVA, 2010, p. 17-18)

Frequentemente vemos decisões desiguais para casos semelhantes, isso gera a imprevisibilidade das decisões judiciais, ou seja, a falta de sintonia e uniformização na aplicação do direito, sendo esta defendida por diversos doutrinadores, para que se tornem previsíveis os resultados dos processos, principalmente por Araken de Assis, que destaca:

A preocupação com julgamentos uniformes para casos similares sempre existiu em todos os ordenamentos e épocas e interessa à ordem jurídica hígida e justa, mais do que alhures, a erradicação da incerteza quanto ao direito aplicável às lides. (ASSIS, 2007, p. 805)

A fixação indenizatória para danos morais em caso de morte é um exemplo comum de decisões desiguais. Poderia, diante da igualdade jurídica no Estado Democrático de Direito, uma vida valer mais que a outra? A vida do pobre valeria menos que a de um rico? Isto fere o art. 5º da Constituição Federal, além de ser imoral e gerar um desconforto para a sociedade diante dos julgados díspares, conforme se tem a seguir:

CASO 1:

INDENIZAÇÃO - Responsabilidade civil - Atropelamento pelo caminhão de lixo - Morte do servidor no trabalho de coleta de lixo - Dano moral ("*pretium doloris*") - Verba devida - Artigo 5º, X, da Constituição Federal - Fixação da verba indenizatória em 100 salários mínimos - Provimento, parcial dos recursos, para esse fim. (Apelação Cível n. 264.496-1 - Vargem Grande do

Sul - 5ª Câmara de Direito Público - Relator: William Marinho - 13.03.97 - V.U.)

CASO 2:

RESPONSABILIDADE CIVIL - Indenização - Ação ordinária de indenização procedente - Autores que buscam, independentemente de culpa ou dolo da ré, o ressarcimento por danos morais - Verba devida Recurso parcialmente provido. O dever de indenizar reflete apenas a consequência da omissão que deu causa ao dano, traduzindo a intensidade do sofrimento da família, a gravidade e a natureza da morte e assim, a indenização por dano moral deve ser fixada em valor nunca inferior a 500 salários mínimos. (Apelação Cível n. 10.707-4 - São Paulo - 9ª Câmara de Direito Privado - Relator: Brenno Marcondes - 14.04.98 - V.U.).

CASO 3:

De acordo com a matéria publicada por Gabriel Mandel no site Conjur, as Câmaras do TJ-SP divergiram em julgamentos de casos iguais: Duas decisões diferentes do Tribunal de Justiça de São Paulo criaram um clima incerteza entre os servidores que ingressaram no serviço público antes de outubro de 1983, ao decidir de forma distinta casos iguais envolvendo a busca pelo direito de participar do Regime Próprio de Previdência dos Servidores Públicos, administrado pela São Paulo Previdência (SPPrev). Admitidos como celetistas antes das mudanças decorrentes da promulgação da Constituição de 1988, dois engenheiros lotados na administração estadual pediam que fossem aposentados como estatutários, recebendo a aposentadoria integral. Ambos possuem histórias praticamente iguais em relação à atuação em uma autarquia paulista e, no mesmo dia, em 2012, contrataram o escritório Rodrigues e Pereira Advogados para conseguir o direito na Justiça. Ambos foram defendidos por Maria Lucia Dutra Rodrigues Pereira, que utilizou a mesma documentação para o caso, citando 16 itens iguais na petição inicial, uma vez que a situação dos dois engenheiros era a mesma. O resultado, porém, foi diferente para os dois: Simão Jatene teve sucesso em primeira e segunda instâncias, com o voto favorável do desembargador Guerrieri Rezende, da 7ª Câmara de Direito Público do TJ-SP. Já José Eduardo Santana Leite teve seu pleito rejeitado tanto na primeira como na segunda instâncias, sendo que na última foi adotado o voto do desembargador Edson Ferreira, da 12ª Câmara de Direito Público do TJ-SP. Com o resultado diferente do julgamento, Jatene receberá a aposentadoria integral da SPPrev, enquanto Santana Leite terá a aposentadoria pelo INSS. (MANDEL, Gabriel. Conjur, 2014)

CASO 4:

Segundo o blog "Portal no Ar" de Djacir Dantas, duas decisões na Justiça Federal do Rio Grande do Norte deixaram a defesa da prefeita de Mossoró, confusa nos seguidos julgamentos ocorridos no primeiro grau, pelos juízes Herval Sampaio, da 33ª zona eleitoral, e Ana Clarisse Arruda Pereira, da 34ª zona, conforme exposto a seguir:

Os sucessivos julgamentos que a prefeita Cláudia Regina vem sendo submetida nas duas varas da Justiça Eleitoral em Mossoró em apreciação a enxurrada de ações que foram ingressadas contra ela estão servindo para a criação de um clima de instabilidade jurídica na cidade. A população tem acompanhado o choque entre as diferentes decisões reinando sobre os mesmos fatos levados a julgamento. Eventos que são motivo de absolvição da prefeita em algumas ações estão servindo como justificativa para condenação em outros processos. Era certo que juízes diferentes julgando os mesmos fatos corriam o risco de resultar em decisões diferentes. E assim tem sido. Várias partes das sentenças que tem sido proferidas até agora pelos dois juízes das varas eleitorais de Mossoró acabam se conflitando entre si. Um exemplo é a decisão sobre o uso de carros de som

para veicular uma gravação da governadora Rosalba Ciarlini em Mossoró durante a campanha. Apreciando a AIJE 31375 em que cassou o mandato de Cláudia, o juiz José Herval Sampaio Júnior da 33ª zona concluiu que tal fato feriu a legislação eleitoral. Apreciando o mesmo tema a juíza Ana Clarisse, da 34ª zona disse que não constatou a existência de publicidade institucional. (DANTAS, 2013)

Evidente, no entanto, o tratamento diferenciado adotado em ambos os casos, “um peso, duas medidas”, apesar de surgirem de situações similares. Pelo exposto, deduz-se que essas divergências ocorrem em virtude do subjetivismo intrínseco dos julgadores, que muitas vezes não são revelados.

Rui Portanova, em *Motivações Ideológicas da Sentença*, ensina que:

É verdadeiramente impossível ao juiz “indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento” (artigo 131 do CPC). São as influências que inspiram o juiz que dificilmente “a explicação de como se convenceu” (BARBI, 1975: 535) será plenamente satisfatória. No julgamento há premissas ocultáveis imperceptíveis (PORTANOVA, 1992, p.115).

Salaverria (1995, p.192), tratando do assunto, exemplifica:

O juiz de primeira instância absolve Tício da acusação de ter matado Caio porque – segundo ele – um homem com aparência tão beatífica não pode fazer nada de mal; por sua vez, o juiz de apelação o condena, sob o argumento de que pessoas sem filhos são necessariamente egoístas e deles é de se esperar sempre o pior. Em análise, um dos julgadores agiu acertadamente já que o acusado era ou inocente ou culpado. Contudo, as justificativas das decisões, certamente, estão longe da correção.

Percebe-se, portanto, que a vontade pessoal do julgador pode fazê-lo afastar-se de determinados detalhes e se fixar em outros, e que a força do temperamento, das paixões, dos valores morais formados, e inclinações podem facilmente conduzir a falsos juízos. Para se chegar à verdade, há de se expurgar o espírito de paixões, como já indicava Malatesta. Assim, o princípio da livre convicção supõe a utilização de critérios lógicos e racionais de apreciação, de acordo com as regras de experiência. O que se quer dizer é que a fundamentação da decisão é que deve ser lógica e racional, eis que o ato decisório, em si (os processos mentais que levaram à decisão), foge ao âmbito do direito e, portanto, não é passível de controle (DIAS, 1981).

Ainda que prevaleça o livre convencimento do juiz no ato decisório, deve ele valorar não só as provas com liberdade, mas também interpretar a totalidade do

ordenamento jurídico para a sua decisão, considerando, ainda, métodos de hermenêutica.

Existe uma forte tendência de magistrados acompanharem os entendimentos sumulados. Mas a complexidade que envolve a problemática da vinculação através de súmulas é grande. Sua aplicação é difícil e depende da interpretação do juiz para com o caso concreto. O magistrado decidirá se utiliza ou não o precedente. Ele pode optar por não o utilizar, em razão do precedente estar corrompido por erros ou ser antigo, sendo inadequado para as situações atuais.

4.1 Sentença, atividade criadora

A sentença é o ato final do juiz que finaliza o procedimento em primeiro grau, com ou sem julgamento de mérito. O juiz deve interpretar as provas em face das alegações das partes litigantes e das leis aplicáveis ao caso concreto para decidir. Desta forma, a sentença, é a interpretação dos meios que o juiz possui para construir o seu convencimento, o que evidencia o caráter criador da sentença, considerando que toda interpretação é criativa.

Como aduz Lord Radcliffe na convenção anual da “*Law Society*” de 1964, citado por Cappelletti “Jamais houve controvérsia mais estéril do que a concernente à questão de se o juiz é criador do direito. É óbvio que é. Como poderia não sê-lo?” (CAPPELLETTI, 1993, p. 25) Contudo, Cappelletti adverte para o fato de que, muito embora reconheça que a todo ato de interpretação há certo grau de criatividade, ou de um elemento de discricionariedade e, assim, escolha (o que vem a dar no mesmo), não deve isto ser confundido com a afirmação de total liberdade do intérprete.

Ademais, discricionariedade não é o mesmo que arbitrariedade e o juiz, mesmo sendo criador do direito, não o faz livre de vínculos, pois existem limites à liberdade judicial, tanto processuais quanto substanciais, como por exemplo, não podem proferir sentenças *contra legem*.

5 DAS POSSÍVEIS SOLUÇÕES

A autora busca pela resposta constitucionalmente mais adequada - não a única – mas a mais adequada para o caso concreto, sendo que esta resposta não

pode estar submetida à livre consciência e convicções do julgador, sob pena de afronta ao princípio democrático. Portanto, é essencial a hermenêutica como um espaço para se pensar o direito, livre das amarras do positivismo, uma vez que evita as decisões *ad hoc*, por haver coerência nas decisões, de forma que os mesmos princípios aplicados em determinada decisão, serão aplicados em casos idênticos, assegurando a integridade do direito.

Diversas são as tentativas de assegurar a certeza do direito, buscando a estabilidade jurídica muitas vezes na jurisprudência. É dever dos tribunais garantir que a jurisprudência seja clara, transparente e justa, com o objetivo de uma justiça íntegra e ágil.

Conforme o doutrinador Francisco Sousa Filho, “a uniformização da jurisprudência conduz na sábia interpretação e aplicação esmerada das leis a todos os casos julgados, como forma de se fazer uma justiça imparcial, reta, justa, equânime e qual para todos.”

A doutrinadora, Teresa Wambier (2009, p. 144), ensina que “para que seja preservado o princípio da igualdade, é necessário que haja uma mesma pauta de conduta para todos os jurisdicionados”.

Sendo assim, ter uma só lei com várias interpretações gera uma instabilidade jurídica na sociedade, pois, é como se várias leis disciplinassem a mesma circunstância, e então as partes dependeriam da sorte. Por esta razão, é tão comum, na prática judiciária brasileira, entre os profissionais do Direito a afirmação de que a parte teve “sorte” ou “azar” na distribuição do feito para determinado Juiz ou Turma. Isso se deve ao fato de comumente os juízes brasileiros proferirem decisões diferentes em ações judiciais que tratam de situações similares.

Ademais, esta prática muitas vezes impulsiona à tentativa de burlar a distribuição do feito. Um exemplo disso é a desistência de uma ação propositalmente para ajuizá-la novamente e provocar uma nova distribuição, para juiz diverso, que se tem conhecimento de posicionamento mais favorável aos interesses da parte autora. No Código de Processo Civil já existem mecanismos para evitar essa tentativa de direcionar o processo para determinado juízo.

A vinculação dos precedentes judiciais, prevista no Novo Código de Processo Civil, poderá vir a ser uma solução para essa discrepância, pois ao constatar a existência de um precedente anterior para aquele caso, deverá o magistrado

obrigatoriamente segui-lo, garantindo-se a interpretação uniforme do Direito Brasileiro.

Todos são iguais perante a lei em tese, mas também devem ser tratados igualmente em relação à interpretação que lhe é conferida pelo Judiciário, afinal, cabe a este poder a fixação da norma jurídica do caso concreto, ao julgar as questões que lhe são postas.

O texto legal aplicado à determinada relação jurídica pode dar margem a diversas interpretações, mas cabe ao Judiciário decidir qual delas deverá prevalecer, aplicando-a de modo uniforme às relações idênticas.

Assim, o Novo Código de Processo Civil trouxe uma grande evolução nesse aspecto e ampliou as hipóteses de improcedência liminar do pedido, de acordo com o art. 333 do NCPC, permitindo que o pedido seja julgado liminarmente improcedente pelo juiz de primeiro grau, se estiver em desconformidade com Súmula de Tribunal de Justiça, do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal. Inclui, também, outras hipóteses em que o magistrado poderá aplicar os precedentes, de plano, sem necessidade de citação ou instrução processual, a exemplo da aplicação de entendimento firmado em acórdãos do STF e STJ em julgamento de recursos repetitivos, o que trará, conseqüentemente, mais celeridade ao processo de conhecimento.

Contudo, as mudanças ocorridas nos últimos tempos demonstram que a instauração de um sistema de vinculação dos precedentes não viola a autonomia judicial, tendo em vista que o próprio sistema trará formas de modificação dos precedentes, embora mais rígidas. Assim, a autora entende que a vinculação de precedentes trazida pelo Novo Código de Processo Civil é um avanço para o Direito, e não necessariamente o engessaria se tais precedentes forem, de tempos em tempos, revistos para garantir que ainda estejam sendo eficazes na efetivação da justiça e adequados à atualidade.

Tendo em vista que ainda não existe um Código de Ética próprio a ser seguido pelos magistrados, que estabeleça algumas noções de moralidade, imparcialidade, entre outras expectativas que estão implícitas no exercício jurisdicional do magistrado, conclui-se que, a criação do referido Código seria um grande ganho para a sociedade, pois, o juiz deve buscar a realização da justiça da forma mais ética possível, livre de vaidades.

É importante, ainda, que seja avaliado o fator vocacional do futuro julgador, considerando que apenas a capacidade de decorar normas jurídicas não é suficiente para selecionar os magistrados, pois estes têm a difícil missão de julgar fatos que interferem diretamente na vida das pessoas.

Como disse José Renato Nalini (2007, p. 11):

O ser humano que leva consigo uma preocupação ética vai estudar necessariamente, para não agir com ingenuidade. Senão, pode tomar decisões levianas, temerárias. Quem só conhece a lei, mas não tem ética, pode se fazer valer só do conhecimento para praticar a injustiça. Até papagaio sabe decorar, mas não significa que ele possa ser um bom juiz.

Assim, um juiz que não tem nenhuma vocação para exercer a sua profissão, ou que não tem o mínimo de sensibilidade para com o próximo, dificilmente se empenhará de forma suficiente para interpretar a norma de forma justa e igualitária.

De acordo com os ensinamentos da autora Lídia Reis de Almeida Prado, em seu Livro “O juiz e a emoção”, nos cursos de preparação à Magistratura “não há preocupação equivalente em conhecer a personalidade do futuro juiz. Seus temores e angústias, seus traumas, seus preconceitos, mas também seus anseios, aspirações, sonhos e ilusões.” Lídia enxerga o julgador com novos olhos. “Jacques Labeyrie sugeriu o seguinte teorema, que submetemos à verificação: Quando não se encontra solução em uma disciplina, a solução vem de fora da disciplina”.

A autora supracitada aduz que a influência do psiquismo do juiz na sua função é imensa, maior do que se pode imaginar. Sendo, portanto, necessário o aperfeiçoamento do recrutamento de magistrados atual, a fim de evitar o equívoco de aprovar um candidato inteiramente desvocacionado, de estrutura psíquica incompatível com o exercício da função judicial.

Lídia Reis escreveu que:

Outras cabeças bem-feitas vêm pensando e agindo. O desembargador Antônio Carlos Munhoz Soares, do Tribunal de Justiça de São Paulo, idealizou um Serviço Psicossocial que vem auxiliando as Comissões de Concurso e se preocupando com algo mais do que a formalidade do psicotécnico. Há entrevistas individuais, trabalhos em grupo, reciclagem, aconselhamento e acompanhamento. O projeto é interdisciplinar e pode reduzir a álea natural de um concurso alicerçado exclusivamente no conhecimento técnico. A alternativa mais fecunda continua a ser uma Escola da Magistratura preocupada com a preparação, etapa necessariamente anterior ao concurso. (PRADO, 2013, p. 24)

No mesmo sentido, Félicité Lamennais adverte: Quando imagino que um homem julga um outro homem, sou tomado por um grande calafrio. (MORAES, 2002, p. 167).

Inegável, contudo, que o estudo de Lídia Reis de Almeida Prado é bastante sólido e soa como uma alerta à sociedade. A autora da presente pesquisa acredita ser necessário que o estudo de Lídia fosse lido pelos futuros juízes, por todos aqueles que se sentiram inclinados a um dia julgar o seu próximo.

Nesse sentido, Eustáquio Nunes Silveira defende uma maneira diferente de seleção dos magistrados do Brasil, qual seja:

Que o concurso público para ingresso na magistratura seja constituído por duas etapas eliminatórias. Na primeira, seriam aplicadas as provas de conhecimentos teóricos, na segunda seria ministrado o curso de preparação ao longo do qual não só os candidatos seriam treinados para o exercício da função, assim como avaliados, psicológica e moralmente, inclusive no tocante da sua vocação. O conteúdo programático do curso seria voltado menos para o ensino do Direito. Pois esse conhecimento os candidatos aprovados na primeira fase do concurso já teriam mostrado possuir. E mais para a ética, a hermenêutica, o inter-relacionamento pessoal, o raciocínio lógico, a arte da liderança, a administração de pessoas e coisas, bem como para os ensinamentos práticos de como conduzir uma audiência e solucionar seus incidentes, [...] também não seria desprezada a discussão de temas econômicos, políticos e sociais. Enfim, o objetivo é dar uma formação holística ao futuro magistrado, pois o exercício da judicatura além do preparo intelectual exige experiência do mundo e das pessoas, equilíbrio, serenidade, perspicácia, agudeza de espírito [...] para que os autoritários, vaidosos, orgulhosos, paranóicos, megalomaniacos e outros doentes não se aproveitem de seu cargo para atuar perniciosamente. (SILVEIRA, 2002, p. 114-116)

Contudo, percebe-se que no processo de seleção da magistratura devem ser analisadas, também, matérias de caráter humanístico, considerando métodos de hermenêutica, com o propósito de selecionar juízes realmente comprometidos e qualificados a realizar o proposto ao seu cargo, atendendo às expectativas da sociedade e colocando em prática todos os parâmetros que se espera ser seguido por um juiz justo e ético.

Ante o exposto, vale ressaltar que, o magistrado é um ser humano, e sendo assim, também pode cometer falhas. Não se espera que estes mecanismos isentem o judiciário brasileiro de erros. O que se busca é a utilização da condição humana do julgador de forma que aproxime mais as pessoas da justiça, não sobressaindo, portanto, suas fraquezas emocionais, e sim, dando suporte para que o julgador

resista a elas através de uma boa formação prévia ao exercício jurisdicional do futuro juiz, uma vez que sua função envolve a difícil missão de julgar.

Destacando, ainda, que uma das melhores alternativas para solucionar o problema apresentado, evitando essa ausência de neutralidade do juiz que é comum no Judiciário brasileiro, seria buscar a solução das controvérsias de forma consensual, ficando as partes livres de sentenças judiciais com possíveis influências dos fatores psicossociais do julgador.

Assim, o acesso à justiça não está restrito ao “direito de petição”, através do Poder Judiciário, mas abrange vários métodos alternativos e práticos para solução de controvérsias, sem a necessidade de levar ao Estado-juiz questões instituídas como de direito disponível. Dentre os meios extrajudiciais de solução de conflitos, os mais conhecidos são a conciliação, a mediação e a arbitragem, estes oferecem inúmeras vantagens sobre o método judicial tradicional, pois garantem maior possibilidade de acesso e promoção de Justiça para os cidadãos, permitem o alcance da pacificação social de forma mais célere e com a mínima interferência estatal.

Percebe-se que a jurisdição se torna mais efetiva quando se preocupa com questões mais complexas e que realmente não podem ser negociadas. O Poder Judiciário seria mais eficaz e célere se fosse acionado apenas para solucionar questões legal e constitucionalmente instituídas como de direito indisponível, as quais devem ser analisadas pelo julgador, no âmbito do processo judicial.

O Novo Código de Processo Civil também incentiva a utilização desses métodos alternativos de solução dos conflitos ao dispor, em seu artigo 334, que:

Art. 334. Se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de improcedência liminar do pedido, o juiz designará audiência de conciliação ou de mediação com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, devendo ser citado o réu com pelo menos 20 (vinte) dias de antecedência.

§ 1º O conciliador ou mediador, onde houver, atuará necessariamente na audiência de conciliação ou de mediação, observando o disposto neste Código, bem como as disposições da lei de organização judiciária.

§ 2º Poderá haver mais de uma sessão destinada à conciliação e à mediação, não podendo exceder a 2 (dois) meses da data de realização da primeira sessão, desde que necessárias à composição das partes.

§ 3º A intimação do autor para a audiência será feita na pessoa de seu advogado.

§ 4º A audiência não será realizada:

I - se ambas as partes manifestarem, expressamente, desinteresse na composição consensual;

II - quando não se admitir a autocomposição.

§ 5º O autor deverá indicar, na petição inicial, seu desinteresse na autocomposição, e o réu deverá fazê-lo, por petição, apresentada com 10 (dez) dias de antecedência, contados da data da audiência.

§ 6º Havendo litisconsórcio, o desinteresse na realização da audiência deve ser manifestado por todos os litisconsortes.

§ 7º A audiência de conciliação ou de mediação pode realizar-se por meio eletrônico, nos termos da lei.

§ 8º O não comparecimento injustificado do autor ou do réu à audiência de conciliação é considerado ato atentatório à dignidade da justiça e será sancionado com multa de até dois por cento da vantagem econômica pretendida ou do valor da causa, revertida em favor da União ou do Estado.

§ 9º As partes devem estar acompanhadas por seus advogados ou defensores públicos.

§ 10 A parte poderá constituir representante, por meio de procuração específica, com poderes para negociar e transigir.

§ 11 A autocomposição obtida será reduzida a termo e homologada por sentença.

§ 12 A pauta das audiências de conciliação ou de mediação será organizada de modo a respeitar o intervalo mínimo de 20 (vinte) minutos entre o início de uma e o início da seguinte.

Os métodos da conciliação e mediação são considerados instrumentos de autocomposição, pois, embora pressuponha a intervenção de um terceiro imparcial, este apenas comparece para auxiliar às partes a encontrar a melhor solução para o conflito, de modo que a solução é realmente encontrada pelas próprias partes.

Na conciliação, o método traz a figura do conciliador, este tem liberdade para aconselhar e/ou induzir as partes ao acordo, porém, abrindo caminho para que elas mesmas decidam a demanda. A conciliação pode ser realizada dentro ou fora de um processo em andamento. Quando realizada dentro do processo ela pode ser obrigatória ou facultativa, já quando realizada fora do processo ocorre de forma consensual, devido, exclusivamente, à vontade das partes.

Por outro lado, na mediação uma ou ambas as partes devem abrir mão de parte ou da totalidade de seu interesse a fim de solucionar o conflito, que deve ser conduzido por um terceiro imparcial, denominado mediador. Destaca-se que esse terceiro não decide, não impõe decisão alguma, nem mesmo interfere nos termos do acordo, apenas auxilia as pessoas envolvidas no conflito a chegarem a um ponto comum, em que seja possível a solução da controvérsia sem necessidade de acionamento do Poder Judiciário.

Já a arbitragem é geralmente entendida como um instrumento de heterocomposição ou meio alternativo para a solução de conflitos relativos aos direitos patrimoniais e disponíveis, o que ocorre através de um árbitro que poderá ser escolhido em comum acordo pelas partes, sendo, via de regra, um especialista no tema em questão ou matéria controvertida, com a missão de facilitar a resolução do conflito, emitindo ao fim uma sentença arbitral na qual a sua vontade irá se impor às partes envolvidas na controvérsia.

Nesse sentido, Pedro Lenza (2008, p. 638), expõe, em síntese, que “A reforma do Poder Judiciário’, as diversas alterações da legislação infraconstitucional e tantas outras que ainda estão por vir, [...], sinalizam uma luz na busca da esperada e ‘sonhada’ eficiência da prestação jurisdicional”.

6 CONCLUSÃO

Em suma, após as devidas análises, a autora concluiu que, os fatores psicossociais influenciam o juiz em suas decisões, por ser ele demasiadamente humano e, como todos nós, inserido na sociedade. Ou seja, o juiz também é influenciado pelo seu inconsciente, por seus valores, emoções, costumes, pré-conceitos, formação moral e filosófica, adquiridos em sua trajetória de vida e no meio social em que viveu.

Contudo, como profundamente abordado no desenvolvimento desse trabalho, a autora também concluiu que, o processo de seleção atual da magistratura no Brasil é insuficiente para garantir sentenças que realmente efetivem a justiça idealizada pela sociedade, e, ainda, julgados coerentes que transmitam estabilidade emocional e segurança jurídica às partes litigantes. Assim, a autora acredita é importante que seja avaliado o fator vocacional do futuro julgador e que sejam avaliadas, também, matérias de caráter humanístico no processo de seleção dos magistrados, considerando métodos de hermenêutica, para selecionar juízes realmente comprometidos e qualificados a realizar o proposto ao seu cargo, colocando em prática todos os parâmetros que se espera ser seguido por um juiz justo e ético. Entende, ainda, que a criação de um Código de Ética próprio para os magistrados seria uma forma de alcançar mais efetivamente a proposta supracitada.

Ademais, sobre as possíveis soluções ao problema em discussão, conclui-se que a vinculação de precedentes trazida pelo Novo Código de Processo Civil pode

vir a ser uma solução para essa discrepância de julgados abordada, pois, ao constatar a existência de um precedente anterior para o caso, deverá o magistrado segui-lo, garantindo-se a interpretação uniforme do Direito Brasileiro.

Importante ressaltar que, a vinculação de precedentes supracitada não necessariamente engessaria o Direito ou transformaria o ato de julgar em uma mera atividade mecânica se tais precedentes forem, de tempos em tempos, revistos para garantir que ainda estejam sendo eficazes na realização da justiça e adequados, considerando as peculiaridades da atualidade e garantindo a segurança jurídica que é direito da sociedade.

Finalizo o presente estudo destacando que, infelizmente, no Brasil ainda não se tem o costume de tentar resolver as questões de forma consensual, para tudo se aciona o Poder Judiciário, isso ocorre por uma questão cultural. O Brasil precisa evoluir nesse aspecto e, para isso, possui um longo caminho a trilhar comparado a países como os Estados Unidos da América, por exemplo, onde existe vários métodos extrajudiciais de resolução de conflitos que são utilizados tradicionalmente pela população e, também, são mais incentivados pelos profissionais de Direito do país.

As normas jurídicas nacionais devem estimular a solução de conflitos pelas vias não judiciais, conscientizando os cidadãos que nem sempre o acionamento do Poder Judiciário é a melhor solução, considerando que a sentença judicial não é negociável e após o trânsito em julgado ela deve ser cumprida, independentemente da vontade das partes.

Dessa forma, os meios alternativos de resolução dos conflitos são ótimas opções para se evitar a ausência de neutralidade dos julgadores nas sentenças judiciais, tendo em vista que são os próprios interessados que decidem conjuntamente, visando o melhor para ambas as partes e considerando as particularidades de cada indivíduo de forma que nenhuma parte saia perdendo na solução do conflito. Sendo assim, a pacificação das controvérsias ocorre de forma mais justa e equilibrada.

Ademais, certas demandas lotam as Secretarias dos Juízos com processos que em muitas das vezes é possível a solução consensual e pacífica com um simples acordo extrajudicial e, em vez disso, na maioria dos casos, a parte aciona o Poder Judiciário e o processo judicial fica anos em andamento, esperando uma

resolução que poderia ser negociada facilmente pelos próprios interessados, sem a necessidade de provocação do Estado-Juiz.

REFERÊNCIAS

ALVIM, J. E. Carreira: assistência litisconsorcial no mandado de segurança contra ato judicial. **Revista de processo**, ano 19, n.º 76, out./dez. 1994.

ASSIS, Araken. **Manual dos recursos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 03 fev. 2017.

BRASIL. **Decreto nº 592, de 6 de julho de 1992**. Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm>. Acesso em: 10 fev. 2017.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 3869, de 3 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm>. Acesso em: 07 fev. 2017.

BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 07 fev. 2017.

BRAUN, Paula Roos. **A imparcialidade do juiz no paradigma constitucional democrático**. ABD PRO - Associação Brasileira de Direito Processual. Disponível em: <<http://www.tex.pro.br/artigos/175-artigos-set-2013/4746-a-imparcialidade-do-juiz-no-paradigma-constitucional-democratico>>. Acesso em: 10 jan. 2017.

CAMPANELLI, Luciana Amicucci. **Poderes instrutórios do juiz e a isonomia processual**. São Paulo: J. de Oliveira, 2006.

CAPPELLETTI, Mauro. **Juízes irresponsáveis?** Tradução Carlos Alberto Álvaro de Oliveira. Porto Alegre: S. A. Fabris, 1993.

CONFERÊNCIA ESPECIALIZADA INTERAMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS, San José, Costa Rica, de 22 de novembro de 1969. **Convenção Americana sobre Direitos Humanos**. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm>. Acesso em: 10 fev. 2017.

CONFERÊNCIA INTERNACIONAL AMERICANA, 9., 1948, Bogotá. **Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem**. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/b.Declaracao_Americana.htm>. Acesso em: 10 fev. 2017.

DANTAS, Djacir. Fatos iguais causam interpretações diferentes sobre Cláudia Regina. **Portal no Ar**. Disponível em: <<http://portalnoar.com.br/fatos-iguais-causam-interpretacoes-diferentes-sobre-claudia-regina/>>. Acesso em: 12 jan. 2017.

DIAS, Jorge Figueiredo. **Direito processual penal**. Coimbra: Coimbra Ed., 1981.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo dicionário Aurélio da língua portuguesa**. 3.ed. Curitiba: Positivo, 2004.

FIORELLI, José Osmir; MANGINI, Rosana Cathya Ragazzoni. **Psicologia jurídica**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

JOINVILLE. Câmara de Mediação e Arbitragem de Joinville. **A mediação, a conciliação e a arbitragem como formas alternativas de resolução de conflitos**. Disponível em: <<http://www.cmaj.org.br/2012/09/04/a-mediacao-a-conciliacao-e-a-arbitragem-como-formas-alternativas-de-resolucao-de-conflitos/>>. Acesso em: 15 fev. 2017.

JORGE, Mário Héilton. A garantia da imparcialidade do órgão jurisdicional e as hipóteses de aparente parcialidade. **Revista de processo**, ano 31, n.º 135, maio, 2006.

KHALIL, Antoin Abou. **A personalidade do juiz e a condução do processo**. São Paulo: LTr, 2012.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional esquematizado**. 12. ed. rev e atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2008.

MANDEL, Gabriel. Câmaras do TJ-SP divergem em julgamentos de casos iguais. **Conjur**. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2014-jan-08/tj-sp-diverge-casos-iguais-conversao-celetistas-estatutarios>>. Acesso em: 12 jan. 2017.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual do processo de conhecimento: a tutela jurisdicional através do processo de conhecimento**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

MARQUES FILHO, Antônio Gabriel. Arbitragem, conciliação e mediação: Métodos extrajudiciais efetivos de resolução de conflitos. **Jusbrasil**. Disponível em: <<https://marq4.jusbrasil.com.br/artigos/363749107/arbitragem-conciliacao-e-mediacao-metodos-extrajudiciais-efetivos-de-resolucao-de-conflitos>>. Acesso em: 15 fev. 2017.

MORAES, Nereu César de. **Entre palavras**. Rio de Janeiro: Revinter, 2002.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Temas de direito processual: sétima série**. São Paulo: Saraiva, 2001.

NALINI, José Roberto. Saudável rebeldia de um juiz. **Visão Jurídica**, n.12, São Paulo: Escala, 2007.

NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios do processo civil na constituição federal**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

NEUTRO: conceito. **Wikipédia**. Disponível em: <<https://pt.wikipedia.org/wiki/Neutro>>. Acesso em: 07 fev. 2017.

OLIVEIRA, Marcus Vinícius Amorim de. Garantias da magistratura e independência do Judiciário. In: **Revista Jus Navigandi**. Teresina. ano 4. n. 29. 01 mar. 1999. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/245>>. Acesso em: 10 fev. 2017.

PESSOA, Fernando. **Livro do desassossego**. Rio de Janeiro: Companhia de Bolso, 2006.

PONTES, Rodrigo da Silva. **O princípio da imparcialidade do juiz**. Monografia (Conclusão de Curso) – Universidade Federal do Paraná, Paraná, 2007. 77 f.

PORTANOVA, Rui. **Motivações ideológicas da sentença**. Rio Grande do Sul: Livraria do Advogado, 1992.

PORTO, Sérgio Gilberto; USTÁRROZ, Daniel. **Lições de direitos fundamentais no processo civil**: o conteúdo processual da constituição Federal. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

PRADO, Lídia Reis de Almeida. **O juiz e a emoção**: aspectos da lógica da decisão judicial. 6. ed. São Paulo: LTr, 2013.

RESOLUÇÃO ONU nº 217-A de 10/12/1948. **Norma federal**. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/pt/resources_10133.html>. Acesso em: 10 fev. 2017.

RIBEIRO, Thayana Bosi Oliveira. A importância da formação humanística do juiz na prática da magistratura: a criação judiciária do direito. **Web artigos**. Disponível em: <<http://www.webartigos.com/artigos/a-importancia-da-formacao-humanistica-do-juiz-na-pratica-da-magistratura-a-criacao-judiciaria-do-direito/76353/>>. Acesso em: 10 jan. 2017.

SILVA, Jesus Nascimento. Qualidade no ensino de direito. **Revista Acadêmica de Ciências Jurídicas**, Ipatinga: Folium, v.1, n.2, p. 101-111, jul./dez. 2010.

SILVEIRA, Eustáquio Nunes. A crise do judiciário e a formação do juiz. **Revista CEJ**, v. 6, n. 18, jul./set. 2002.

SOUZA, Paulo César de. **Humano, demasiado humano**. Trad. Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2000.

STRECK. Lenio Luiz. **O que é isto – decido conforme minha consciência?** 2. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

TRINDADE, Jorge. **Manual de psicologia jurídica para operadores do direito**. 5. ed. rev. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Controle das decisões judiciais por meio de recursos de estrito direito e de ação rescisória**: recurso especial, recurso extraordinário e ação rescisória: o que é uma decisão contrária à lei? São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Estabilidade e adaptabilidade como objetivos do direito: *civil law* e *common law*. São Paulo: **Revista de Processo**, v. 34, n. 172, p. 121-174, jun. 2009.