

O PODER JUDICIÁRIO COMO GARANTIDOR DE DIREITOS

Aline Linares de Oliveira SCANDELAI¹

Resumo: O artigo conceitua o Poder Judiciário, dando ênfase maior à função desenvolvida pelo mesmo na contemporaneidade. Faze um levantamento dos direitos adquiridos pela sociedade civil ao longo das ultimas décadas e como o Poder Judiciário garante estes direitos assegurados legalmente. Situando o profissional de Direito e de Serviço Social no âmbito jurídico, enfatiza-se a importância das suas ações como garantidor dos direitos dos cidadãos.

Palavras chaves: Direitos; Garantias; Juizes; Poder Judiciário e Serviço Social.

Introdução

A conceituação do Poder Judiciário pode ser feita, primeiramente situando-o dentro da tripartição dos poderes, que são o Poder Legislativo, que tem por função a elaboração de leis; o Poder Executivo, que efetiva as leis e por fim o Poder Judiciário, que tem como função garantir os direitos que estão expresso na lei e punir o não cumprimento da mesma.

A separação dos poderes nessa tripartição emergiu para assegurar a liberdade dos indivíduos, ou seja, um indivíduo ligado ao Poder Legislativo não pode compor também o Poder Judiciário ou Executivo, pois então as leis e direitos a serem elaboradas, vão ser pensados como forma de benfeitorias próprias, visto que este emana de dois poderes, e o seu poder de elaboração, efetivação e execução das leis é em dobro, o que pode propiciar ao sistema político um governo absolutista.

Atualmente há uma diferença de dois termos muito usados para expressar as ações do Estado tendo como componentes os três poderes, essa distinção é vista no Estado enquanto dono de poder e o Estado dentro da sua função. A primeira esta diretamente ligada ao Estado como um todo, completo, aquele que é composto pela tripartição. E o ultimo é definido pela função exercida por cada um dos poderes dessa tripartição.

De fato, quando se pretende se desconcentrar o poder, atribuindo o seu exercício a vários órgãos, a preocupação maior é a defesa da liberdade dos indivíduos, pois, quanto maior for à concentração do poder, maior será o risco de um governo ditatorial. Diferentemente, quando se ignora o aspecto para se cuidar das funções, o que se procura é aumentar a eficiência do Estado, organizando-o da maneira mais adequada para o desempenho de suas atribuições. (DALLARI, 1991, pg.182).

¹ Discente do Curso de Serviço Social das Faculdades Integradas Antonio Eufrásio de Toledo de Presidente Prudente /SP. Estagiaria da 2ª Vara Criminal da Infância e Juventude de Presidente Prudente /SP.

O momento ditatorial vivido no Brasil em meados das décadas de sessenta e setenta, expressam fielmente um Estado absolutista, cheio de represarias e racionador de direitos.

2. Atribuições do Poder Judiciário

Para o Poder Judiciário entrar em ação, no Estado democrático de Direitos, como é o Brasil, há uma necessidade do mesmo ser provocado, ou seja, que ocorra ameaças ou infringências do direito legal, do indivíduo ou da coletividade. E são a partir dessas ações, que o judiciário atua possuindo o objetivo de garantir a justiça social, sempre tendo como base o direito objetivo estatal, que são as leis escritas, princípios gerais de direito e equidade.

Na criação do Judiciário foi objetivado que desempenhasse três funções, que são a instrumental, a política e a simbólica. A primeira, reconhece o judiciário como o local para a resolução dos conflitos sociais. A segunda, desempenha a ação de realizar o controle e a integração social e reforçar a estrutura de poder. E a terceira exerce sua função, através da garantia da justiça na vida dos cidadãos.

É correto afirmar, que o Poder Judiciário do nosso país, não tem como se efetivar de acordo com as funções citadas, pois para a realização de tais ações, é necessário estar inserido em um âmbito com uma sociedade e com uma economia de mercado estável.

A postura expressa pelo Judiciário é reflexo da realidade social. Realidade esta, vivida na contemporaneidade brasileira, como,

Instável, iníqua e contraditória, ela se caracteriza por fortes desigualdades sociais, regionais e setoriais e por uma subsequente explosão de litigiosidade por situações de pobreza absoluta que negam o princípio da igualdade formal perante a lei, impedem o acesso de parcelas significativas da população aos tribunais e comprometem a efetividade dos direitos fundamentais. (TOMMASELLI, 2000, pg.104).

A palavra poder, conceituada individualmente, tem um significado muito amplo, que juntamente atribuída a palavra judiciário, vem expressar fatores determinantes para a compreensão do Poder Judiciário.

O poder é um fenômeno social, jamais podendo ser explicado pela simples consideração de fatores individuais (...). O poder é sempre a correlação de duas ou mais vontades, havendo uma que predomina. É importante que se tenha em conta que o poder, para existir, necessita da existência de vontades submetidas. (DALLARI, 1991, pg.29)

O Poder Judiciário, também é conhecido pela sua morosidade, mas é preciso saber que para a justiça ser efetivada de maneira integral, é preciso trabalhar sobre detalhes, fato esse, que resulta na lentidão das ações.

O mesmo é representado pela sua maioria pelos magistrados, estes como postura ética, representam duas correntes que determinam a maneira como analisam o caso. São essas correntes, denominadas de Positivismo e Jusnaturalismo. Os seguidores da primeira corrente analisam todas as ações ocorridas em um caso, julgando de acordo com a lei, ou seja, é válido, apenas o que está escrito e fundamentado na mesma, estes profissionais seguem a lei de maneira pura.

Já os juízes jusnaturalistas, analisam cada caso de maneira voltada mais para o contexto vivenciado pelas partes, não considerando apenas o que está expresso na lei, mas a situação e as condições seja ela física, financeira ou política de cada uma das partes. Os juristas que se fundamentam nessa postura no momento de analisarem um fato, seguem quatro proposições, muito evidenciadas no século XVII, que são:

1.^a) Há direitos naturais demonstráveis pela razão. São eternos e absolutos, válidos para todos os homens em todos os tempos e em todos os lugares. 2.^a) O Direito Natural é um grupo de regras, suscetíveis de verificação por meio da razão, que asseguram perfeitamente todos esses direitos naturais. 3.^a) O Estado existe-tão só para assegurar aos homens esses direitos naturais. 4.^a) O direito positivo, o direito aplicado e executado pelos tribunais, é o meio pelo qual o Estado realiza essa função e obriga moralmente somente enquanto está de acordo com o Direito Natural. (DALLARI, 1991, pg.175).

O juiz dentro do poder judiciário é um agente privilegiado e um profissional imparcial, que visa analisar os acontecimentos antes de garantir os direitos, pois como já explanado, há a precisão de analisar detalhadamente cada fato, não podendo agir por ofício.

A garantia dos direitos depende da postura e da formação do juiz, muitos desenvolvem apenas a função de punir, o que não é primordial se levado em consideração que também tem em mãos a importante tarefa de garantir os direitos, visto que o profissional é um representante do Estado, para a efetivação dos direitos dos cidadãos.

“ o Estado deve, por meio do Poder Judiciário, ordenar e operacionalizar ações referentes aos direitos – fundamentais e sociais da população”. (Fávero, 1999, pg. 20).

3. Direitos humanos fundamentais

Um levantamento histórico sobre os direitos fundamentais do homem, verifica na evolução da humanidade, homens que deram a sua vida na luta pela efetivação dos direitos. Na Bíblia, por exemplo, encontramos por volta do ano 1520 a.C., a história de Moisés, homem escolhido por Deus, para estar à frente do povo Judeu, lutando pelos seus direitos, visto que os mesmos eram mantidos como escravos pelo Faraó do Egito. Já no Brasil monarca, é visto um acontecimento semelhante, a escravidão dos negros, faziam com que só tivesse direitos os senhores de engenho.

O Brasil caminhou a passos estreitos, nos últimos cinco séculos quanto ao assunto da efetivação dos direitos da sociedade civil; desde a primeira Constituição Federal, a luta tem sido constante para se colocar em prática, o que até então é apenas teórico. Só no século XX, a Constituição federal, modificou-se cinco vezes, sendo em 1934, 1937, 1946, 1967 e finalmente a vigente até o momento a de 1988. Todas sempre apresentaram em seus capítulos uma ênfase grande aos direitos fundamentais do homem. A Constituição Federal de 1988 em seu Artigo 5.^o ,estabelece:

“Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade (...)”.

Na década de 60, o Brasil, viveu o que pode ser chamado de escassez ou represarias dos Direitos, visto que o período de Ditadura Militar, a tripartição era praticamente inexistente, todo o poder concentrava-se nas mãos dos militares.

Os direitos por mais assegurados que estejam legalmente, não se efetivam da noite para o dia; muitas leis só se fazem valer depois de alguns anos na teoria. Um exemplo, desse fato, é o surgimento da Lei Orgânica de Assistência Social – LOAS – quando emergiu, tinha como uma das propostas, o Benefício de Prestação Continuada, que dava direito a um salário mínimo para as famílias que residam com um idoso – com mais de setenta anos – ou um portador de deficiência, onde o grupo familiar receba menos de um quarto de um salário mínimo per capita. Esse direito só veio se efetivar três anos mais tarde, mais precisamente em 1996.

No início da década de 90, o Brasil caminhou para uma contra-reforma, uma desestruturação do papel do Estado como garantidor de direitos, mais precisamente, esses fatos se emergiram, no governo Collor, com o surgimento de um Estado Neoliberal. Este, muito emergente hoje na contemporaneidade, onde o Estado garante apenas os mínimos sociais, e o judiciário aparece em um patamar elevado, onde demonstra que o seu papel é apenas de punir os indivíduos que infringem as leis, e a função de garantidor de direitos cabe nesse momento ao terceiro setor.

Analisando os acontecimentos históricos da última década, denota-se que não houve a efetivação nem a garantia de um quarto do artigo citado. Apontar de quem é a culpa, pela lentidão da efetivação dos direitos sociais, não é uma tarefa difícil para o senso comum, enfatizando que o Poder Judiciário carrega consigo o mito da invalidez, ou seja, a inexistência de justiça no país.

Todas as mudanças históricas expressas, estão sempre ligadas a transformação da sociedade e do Estado, ou seja, ao sistema Político vigente.

“efetivação dos direitos fundamentais ou de qualquer outro direito diz respeito a aptidão do órgão jurisdicional de proporcionar os resultados desejados pelo sistema (...)”. (TOMMASELLI, 2000, pg.100).

4. O Serviço Social na esfera Jurídica

Para um estudo mais aprofundado do trabalho desenvolvido dentro do Poder Judiciário, utilizemos como exemplo, o trabalho realizado pelos profissionais de Serviço Social no interior das Varas da infância e juventude.

A efetivação do Estatuto da Criança e do adolescente, no ano de 1990, foi o marco para que o Serviço Social se enraizasse legalmente no âmbito do judiciário, ressalva-se que até a presente data, os assistentes sociais que ali permeavam eram um número muito irrelevante – começaram a atuar no judiciário por volta da década de 40 – ou seja, poucas comarcas tinham a atuação desse profissional.

Artigo 150: Cabe ao Poder Judiciário, na elaboração de sua proposta orçamentária, prever recursos para a manutenção de equipe interprofissional destinada a assessorar a Justiça da Infância e Juventude.

Artigo 151: Compete à equipe interprofissional, dentre as outras atribuições que lhe forem reservadas pela legislação local fornecer subsídios por escrito, mediante laudos, ou verbalmente, na audiência, e bem assim desenvolver trabalhos de aconselhamento, orientação, encaminhamento, prevenção e outros, tudo sob a imediata subordinação à autoridade judiciária, assegurada a livre manifestação do ponto de vista técnico. (ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE, 1990, pg. 25).

Nas varas da infância e juventude, o profissional de Serviço Social, se apresenta como garantidor de direitos da criança e do adolescente, tomando como fundamento o E.C.A. e desenvolvendo a ação de prevenção da delinquência juvenil.

As demandas apresentadas, para a intervenção dos profissionais de Serviço Social são de indivíduos de baixa ou nenhuma renda, que se encontram na instituição por motivos, de negligencia, destituição do poder familiar, regularização ou modificação da guarda, etc.

No caso de negligencia, os profissionais atuam de maneira interventiva para que os pais da criança ou do adolescente cumpram o seu dever, como expresso no artigo 229, da Constituição Federal de 1988: “Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade”.

Essa intervenção ocorre principalmente em situações que permeiam relações de poder e violência. Muitas vezes, a ausência de Políticas Públicas e a falta de conhecimento e acesso a justiça, faz com que a situação inicialmente não preocupante, se agrave no decorrer da lentidão ao acesso aos direitos sociais. A gravidade de uma determinada situação é avaliada, através das consequências que ela acarreta para a vida dos indivíduos envolvidos, colocando-os até mesmo, em risco.

No âmbito da vara da infância e adolescente, os direitos constituídos no E.C.A. , são garantido através do desenvolvimento do Serviço Técnico, que é composto por psicólogos e assistentes sociais, que utilizam instrumentais próprios da profissão para o análise de cada caso. Tendo como base o Serviço Social, este faz uso de medidas interventivas, como de visita domiciliar, entrevistas e relatórios sociais. Este ultimo tem um grande poder de definir o futuro dos indivíduos, visto que compõe os autos, na medida em que é utilizado como uma das provas.

Conforme as disposições contidas no ECA, muitas ações efetivadas, devem tomar um novo direcionamento, visto que a instituição judiciária encontra-se apartada da realidade social, por ser um local tradicionalmente fechado e resistente a mudanças.

Apesar dessa circunstancia o Serviço Social busca conhecer a fundo a verdade a respeito da situação com a qual trabalha no cotidiano de forma técnico – científica, estando autorizado a emitir seus pareceres, determinações, apreciações, etc. Não somente o assistente social, mas os demais profissionais que compõe o judiciário, como juizes, promotores, psicólogos, também estão autorizados a usarem dessas técnicas.

O Assistente Social situado no judiciário é visto como um agente complementar (e o juiz um agente privilegiado) que realiza um enfrentamento de demandas que requerem uma intervenção legal e coercitiva; neste ultimo geralmente os casos são classificados como emergenciais, o que faz com que o profissional da área atue sobre medidas de ação imediata.

O assistente social é solicitado pelo Judiciário como sendo o elemento neutro perante a ação judicial para trazer subsídios, conhecimentos que sirvam de provas, de razões para determinados atos ou decisões a serem tomadas. (FÁVERO, 1999, pg. 28)

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

As leis, muitas vezes aparentam ser totalmente teóricas, visto que não condizem com a realidade vivida pela sociedade civil contemporânea.

A Constituição Federal de 1988, afirma no artigo 3º, que:

Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I – construir uma sociedade livre, justa e solidária;

II – garantir o desenvolvimento nacional;

III – erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;

IV – promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

O judiciário tem grande dificuldade de fazer valer às vezes de efetivador dos direitos e garantia dos cidadãos e condicioná-las à supremacia dos direitos públicos aos particulares.

A sociedade civil tem o seu percentual de culpa, na ausência dessas garantias pelo judiciário, pois falta no cidadão acreditar em seus direitos. Ter garra para lutar, fazendo força de pressão para que seja válido o que já está assegurado legalmente.

O restante da culpa encarrega-se ao próprio judiciário que, deve ter como compromisso principal, garantir o cumprimento dos direitos existentes, isso pode ser efetivado através da adoção de uma postura forte; ousada e independente, que saia do estereótipo do mero punidor e assuma também uma base de garantidor de direitos.

Para que a justiça comece a caminhar nesse sentido, é preciso rever a formação dos bacharéis em Direito, pois a formação ainda é muito conservadora, onde os cinco anos de estudos só tende a conhecer o que está expressamente escrito legalmente e a rotina do judiciário, e o mais importante para a contemporaneidade, que é ter um olhar mais humanitário, ou seja, aprender a ler a realidade, não ocorre. A profissão almejada seria como mesclar o conhecimento teórico do curso de Direito, com o Serviço Social.

O juiz Luis Chistiano Enger Aires, em entrevista², afirma que seria bom que os juizes saíssem de seus gabinetes para conhecer a realidade que permeia a sociedade civil, pois a convivência do magistrado com o povo é extremamente benéfica para ambos, na medida em que permite um reconhecimento mútuo e a superação de alguns preconceitos, abrindo a possibilidade de se estabelecer um diálogo produtivo.

Conclui-se então, que para ocorrer à mudança da postura do Poder Judiciário, necessita-se que as mudanças comecem em cada cidadão e na postura de cada magistrado.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

² Entrevista disponível no site <http://forumjuizes.pmachinehosting.com/weblog.php?id=P27> dada à Agência Repórter Social, sobre o Núcleo de Estudos Críticos de Direito (NEC), fundado por juizes em março de 2002, no Rio Grande do Sul, que tem por objetivo fazer com que os magistrados conheçam a realidade dos movimentos sociais e da sociedade em geral.

BASTOS, Aurélio Wander. **Conflitos sociais e limites do poder judiciário**; 2ª edição – Rio de Janeiro: Editora Lumem Júris, 2001. 251 páginas.

BEHRING, Elaine Rossetti. **Brasil em contra-reforma: desestruturação do Estado e perda de direitos**; - São Paulo: Editora Cortez, 2003. 304 páginas.

_____. **Constituição da Republica Federativa do Brasil**. 33ª edição. São Paulo: editora Saraiva, 2004. 386 páginas.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de teoria geral do Estado**. 16ª edição – São Paulo: Saraiva, 1991. 259 páginas.

_____. **Estatuto da Criança r do Adolescente**. São Paulo: Fundo Social de Solidariedade do Estado, 1990. 40 páginas.

FÁVERO, Eunice Teresinha. **Rompimento dos vínculos do pátrio poder: condicionantes socioeconômicos e familiares** – São Paulo: Veras Editora, 2001. 208 páginas.

FÁVERO, Eunice Teresinha. **Serviço Social, praticas judiciárias, poder: implantação e implementação do Serviço Social no juizado de Menores de São Paulo** – São Paulo: Veras Editora, 1999. 144 páginas.
<http://forumjuizes.pmachinehosting.com/weblog.php?id=P27> (26 de Setembro de 2005)

MORAES, Alexandre de. **Respeito, solidariedade e confiança**. Jornal Folha de São Paulo – 01/04/2003.

NERY JUNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de processo civil comentado e legislação processual civil extravagante em vigor**; 6ª edição – São Paulo: Editora Revistas dos Tribunais, 2002. 1929 páginas.

_____. **O estudo social em perícias, laudos e pareceres: contribuição ao debate no judiciário, no penitenciário e na previdência social** / Conselho Federal de Serviço Social, (org.). – São Paulo: Cortez, 2003. 96 páginas.

SILVA, Francisco de Assis. **História do Brasil**; São Paulo: Editora Moderna, 1992. 352 páginas.

TOMMASELLI, Gisele de Melo Andrade Garcia. **O poder judiciário e a efetivação dos direitos fundamentais**; Presidente Prudente / SP, 2000. 113 páginas.