

A responsabilidade do advogado na advocacia moderna

Muito se tem falado e discutido ultimamente sobre o papel que o Supremo Tribunal Federal, órgão máximo do Poder Judiciário brasileiro, vem desempenhando no exercício de suas funções. E não é por menos. A maturidade das instituições democráticas — a despeito de suas mazelas — associada a um cenário normativo-constitucional consolidado, garante à Corte Suprema o espaço necessário — e supostamente independente — para valer-se de sua competência precípua: a guarda da Constituição.

Somando-se a isto os recentes instrumentos de que foi dotado para dar maior agilidade à prestação jurisdicional e garantir a observância de suas decisões pelas instâncias ordinárias (Súmula Vinculante e Repercussão Geral), temos um brevíssimo panorama da jurisdição constitucional no Brasil.

Cumprindo este desígnio, casos envolvendo pesquisas científicas, exercício de funções parlamentares, demarcações territoriais, investigações policiais performáticas, prisões cinematográficas e até uso de algemas foram submetidos à apreciação dos ministros do STF, instados a manifestar-se frequentemente para muito além da constitucionalidade, ou não, das normas analisadas.

Pois foi então que, em decorrência destas reiteradas intervenções, da ampla e irrestrita divulgação e da inevitável repercussão social, uma série de editoriais, artigos e reportagens foram publicados tendo como conteúdo essencial o debate sobre o “ativismo judicial” perpetrado pelo Supremo, mais especificamente se isto seria bom ou ruim.

Curiosamente, as discussões acerca da (in)correção das decisões sob o ponto de vista exclusivamente jurídico se deram em proporções bem menores, o que se revela nocivo à comunidade jurídica e à sociedade como um todo. O que se viu e se leu, em larga medida, foram abordagens circunstanciais fundamentadas em argumentos puramente construtivistas, consequencialistas e principialistas.

Assim, alguns dos temas submetidos ao juízo constitucional não sofreram os necessários questionamentos, isto é, aqueles baseados em argumentos encontráveis dentro da ordem jurídica brasileira, em oposição àqueles desligados do âmbito de vinculação normativo ou com lastro em eventuais consequências oriundas da decisão.

Da mesma forma, a supervalorização dos princípios em detrimento das regras constitui uma sombra nos julgamentos da Corte Constitucional e, ao seu turno, abre a porta ao subjetivismo e, por conseguinte, ao perigoso relativismo exagerado, pelo qual as regras existentes são permanentemente flexibilizadas de maneira tal que a estabilidade das relações cede em proveito de interesses outros. Por certo que, como normas jurídicas que são, os princípios exercem importante função normativa. Contudo, sobrelevá-los incondicionalmente não se mostra o caminho mais acertado.

Pois bem. Sem adentrar no mérito dos assuntos objeto de julgamento, pode-se dizer que o Supremo — e a jurisprudência em geral —, em nome de pretensa interpretação sistemática, acaba passando por cima de partes do sistema que deveriam ser mais resistentes e que, justamente para manter o corpus sistemático, teriam de remanescer incólumes ou, ao menos, serem superadas de forma adequada e criteriosa. Pelo visto, não é o que ocorre.

Alfredo Augusto Becker já dizia que as evidências da obviedade por vezes prejudicam a correta análise das proposições jurídicas. Talvez por causa dessa e de outras armadilhas científicas — quiçá também por interesses setoriais e políticos — padrões discursivos e argumentativos são deixados de lado em favor da manipulação de uma situação exclusivamente de acordo com as circunstâncias do momento, como se não houvesse um fundamento normativo de validade aplicável.

Sob tal contexto, temos de afirmar que as inadequadas construções jurídicas — dentre as quais se enquadra a jurisprudencial — devem, sim, ser combatidas, observando-se, sempre, os imprescindíveis critérios normativos (e vinculativos) de solução e não, por exemplo, meras consequências das decisões. Vale notar que a simples combatividade, por pura insurgência sistemática, padece dos mesmos vícios e é igualmente incabível.

De outro lado, as construções jurídicas adequadas, em razão dessa condição, devem servir de modelo para a solução de outros casos e, como tal, revelar elementos vinculadores das soluções. Nesta ótica, muito mais que separar o joio do trigo, importa saber como fazê-lo. Esta é, dentre outras, uma das missões do jurista.

Diante dessas considerações, cumpre chamar a atenção para outro lado da questão, o lado daquele que conduz a causa até o julgador: o advogado.

Como elemento indispensável à administração da justiça, exige-se do advogado a esmerada análise dos fatos levados a seu conhecimento pelo cliente, de modo a instruir adequadamente o futuro processo e compor os requerimentos necessários. Mas muito mais que isso, o exercício da capacidade postulatória do advogado pressupõe a clara e segura fundamentação jurídica, amparada em bases legais pertinentes e formada sob critérios intersubjetivamente controláveis.

Não raro, é o caminho escolhido pelo advogado na exposição dos fatos e dos respectivos fundamentos jurídicos que determinará o sucesso da demanda, mormente quando se tratar de postulação diante do Supremo Tribunal Federal, para a qual inúmeros requisitos hão de ser cumpridos. Assim, tem o advogado a *responsabilidade pela adequada construção jurídica* das teses contidas em suas petições, devendo superar o ônus argumentativo correspondente sem desvincular-se daquilo que é normativamente vinculante.

E, no que tange aos posicionamentos do STF, em franca expansão de vinculatividade, outra não é a recomendação. Nunca é demais lembrar que a jurisprudência exerce papel fundamental na formulação das razões de convencimento e na valoração das provas.

Neste passo, as decisões do Supremo Tribunal Federal (ainda que proferidas em julgamento de Recurso

Extraordinário de eficácia *inter partes*) são relevantes na medida em que concorrem para a definição da linha argumentativa a ser adotada, quer para combatê-las, quer para utilizá-las em seu favor.

Fica o advogado, portanto, dependente não só da ordenação legal positiva, mas também do conjunto de decisões proferidas em casos similares àquele em que atua. Ademais, a irresignação do advogado com eventual decisão contrária aos interesses de seu cliente, manifestada via recurso, será tanto mais procedente quanto mais vinculadas ao ordenamento jurídico e à boa jurisprudência forem suas razões.

Mas atenção: esta “dependência”, seja oriunda dos mecanismos jurisdicionais de que dispõe o Supremo, seja oriunda do rol de precedentes aplicáveis ao caso concreto, não é perniciosa e, ao contrário do que comumente se diz, não “engessa” o poder decisório das instâncias inferiores, mas procura garantir a estabilidade e a previsibilidade do sistema jurídico, elementos tão caros à segurança jurídica.

A partir daí, pode-se dizer — agora com propriedade — que a acuidade e o zelo na advocacia moderna ganham contornos especiais diante do fato de que as pretensões veiculadas nas petições firmadas pelos advogados estão sujeitas a ser objeto exatamente destes mecanismos de julgamento e, ainda que isoladas, servir de amparo para casos paralelos.

Ora, certo é que antes de ser proferida uma decisão, liminar ou definitiva, o julgador deve tomar conhecimento das razões do requerente, de modo a poder fundamentar seu entendimento. Mas também é certo que estas mesmas razões, atreladas aos pedidos, determinam os lindes da decisão a ser expedida, de tal sorte que, ao fim e ao cabo, é o advogado que define *até onde* a causa irá prosperar.

Aí se evidencia a responsabilidade do advogado na construção e explicitação de suas teses, pois que, desapegadas do conjunto de princípios e regras presentes no ordenamento jurídico, bem como dos limites decisórios definidos pela jurisprudência, poucas chances terá de não enfrentar um resultado de improcedência.

Não se está aqui, frise-se, a eximir os juízes de suas responsabilidades e deveres funcionais. Estes, por disposição constitucional, devem obrigatoriamente fundamentar as decisões e, da mesma forma que o advogado, submeter-se aos ditames do ordenamento jurídico e da própria jurisprudência. O que se almeja, em verdade, é ressaltar o importante papel do advogado na adequada formação da jurisprudência e no laborioso esforço hermenêutico das normas jurídicas.

Date Created

19/04/2009