

Interpretação e Aplicação do Ordenamento Jurídico pelo Magistrado à Luz dos Princípios e Critérios Socionormativos

Raquel de Oliveira¹

INTRODUÇÃO

Magistrado (conceito): “vocábulo tecnicamente empregado para designar o juiz, ou seja, a autoridade judiciária, a que se comete o poder de julgar as questões jurídicas.”²

O magistrado faz atuar a lei, aplicando-a ao caso concreto trazido pelas partes, exercendo a jurisdição.

Aplica, portanto, o conjunto de regras e normas positivadas.

Com o dinamismo da vida cotidiana, nem todas as relações entre as partes são reguladas. À falta de regramento jurídico positivo a ser aplicado em determinado caso dá-se o nome de omissão, lacuna ou silêncio da lei. A ordem jurídica tem a pretensão de ser completa e não se pode conceber a existência de nenhuma situação juridicamente relevante que não encontre uma solução nela prevista. A *integração* é o processo de preenchimento de eventuais vazios normativos. Ocorre através de pesquisa de uma forma no ordenamento capaz de reger adequadamente uma hipótese que não foi expressamente cogitada pelo legislador.

Ao magistrado cabe dirimir os conflitos a ele trazidos, mesmo que não haja especificamente norma ou regramento legal tipificado aplicado àquela determinada situação.

¹ Juíza Titular da 6ª Vara Cível Regional de Jacarepaguá.

² SILVA, Oscar Joseph de Placido e – **Vocabulário Jurídico** – Ed. Forense – 9ª. Edição – 1986, p. 126.

O Juiz deve deixar de ser mero aplicador do direito e ter consciência de que, ao aplicar o direito, passa a ser um criador de normas. Como bem diz Cassio Scarpinella Bueno, “*trata-se, é certo, de uma modalidade de criação um tanto diferente daquela que está sob responsabilidade do legislador, mas a interpretação e a aplicação do direito, mesmo quando feitas pelo juiz que tem o dever de julgar um caso concreto, são, necessariamente, criativas.*”³

REGRAS E PRINCÍPIOS: IGUALDADE NA APLICAÇÃO?

Luis Roberto Barroso esclarece que *Regras* são, normalmente, relatos objetivos, descritivos de determinadas condutas e aplicáveis a um conjunto delimitado de situações.⁴

Ao ocorrer a hipótese tipificada, a regra deve incidir, de forma automática, produzindo seus efeitos. Aplica-se da seguinte forma: ou regula toda a matéria ou é descumprida.

Incide através da chamada *subsunção*: os fatos são enquadrados na previsão abstrata e chega-se a uma conclusão. Uma regra somente deixará de incidir sobre a hipótese de fato que contempla se for inválida, se houver outra mais específica ou se não estiver em vigor. Na hipótese do conflito entre duas regras, só uma será válida e irá prevalecer.

Princípios, por sua vez, não especificam condutas a serem seguidas, indicam fins, *estados ideais* a serem alcançados. Aplicam-se a um conjunto indeterminado de situações. Os relatos caracterizam-se por serem mais abstratos. De forma frequente, os princípios apontam para direções diversas.

Dessa maneira, sua aplicação caracteriza-se pela *ponderação*. Mediante o caso concreto, o intérprete deverá verificar o peso que cada princípio irá desempenhar na hipótese e, através de concessões recíprocas, preservando, no que for possível, o máximo de cada um. Sua aplicação será graduada à vista das

3 BUENO, Cassio Scarpinella - **Curso Sistematizado de Direito Processual Civil** - V. I – São Paulo - Ed. Saraiva – 2007 – p. 77.

4 BARROSO, Luis Roberto - **Interpretação e Aplicação da Constituição** – São Paulo - Ed. Saraiva, 6ª. Edição – 2008, p. 351.

circunstâncias representadas por outras normas ou por situações de fato.

Assim, existem princípios que abrigam decisões, valores ou fundamentos diversos, por vezes contrapostos. A colisão de princípios, portanto, não só é possível, como faz parte da lógica do sistema, que é dialético. Deve-se reconhecer aos princípios uma dimensão de peso ou importância. Cabe ao magistrado, quando defrontar-se com situação de antagonismos, fazer escolhas fundamentadas.

Com a ascensão da carga valorativa dos princípios como elementos normativos, pode-se almejar um sistema jurídico ideal, consubstanciado na distribuição equilibrada de regras e princípios. As regras têm a finalidade de proporcionar a segurança jurídica, caracterizada pela previsibilidade e objetividade das condutas descritas. Os princípios, com o caráter da flexibilidade, proporcionariam a realização da justiça no caso concreto.

INTERPRETAÇÃO DA NORMA JURÍDICA: NOVO PARADIGMA?

A ascensão dos princípios e a aplicação de tais valores pela Constituição Federal, através da “teoria dos direitos fundamentais”, denota um novo tipo de interpretação da norma jurídica.

A doutrina tradicional aludia que não cabia ao juiz *criar* direito algum, que a atribuição do Poder Judiciário ainda seria a de julgar conforme e sob as condições da lei preexistente. A atividade do juiz seria apenas a de aplicar a lei, sem qualquer margem de apreciação do fato e do direito. Chega-se ao seguinte problema: somente a lei, nem sempre, é suficiente para cobrir todo e qualquer fato conflituoso entregue ao juiz para julgamento.

Na atualidade, o direito não pode ser estudado, aplicado ou analisado apenas com valores exclusivamente jurídicos.

Passou-se atualmente a atividade do magistrado de mero aplicador do direito, a outra *conscientemente* criadora e valorativa. Ou seja, passou a assumir um comportamento ativo na criação do direito.

A cada dia, diante a agilidade que toma conta da vida em sociedade, torna-se cada vez mais difícil encontrar-se leis que esgotem todos os elementos necessários e inquestionáveis para segura e inequívoca aplicação. Com isso,

cada vez mais, para a correta aplicação das normas e, conseqüentemente, do ordenamento jurídico, ao magistrado compete uma verdadeira *criação* do direito para o caso concreto, valorando pessoalmente aquilo que está em julgamento. Acrescenta Cassio Scarpinella Bueno que “*não, apenas, a recuperação de uma valoração que terá sido feita pelo próprio legislador ao editar a “lei” mas, bem diferentemente, de uma valoração presente, feita pelo próprio juiz, que se vê diante do caso concreto com todas as suas peculiaridades e que deve decidir mesmo que a solução não esteja clara, expressa, pressuposta, “dada” na letra da lei.*”⁵

Portanto, valora-se a hipótese concreta do julgamento, tendo-se a norma jurídica como um padrão mínimo de conduta.

Por outro lado, passou-se a entender que a jurisdição constitucional guarda estrita relação com a atenção do constituinte ao equilíbrio entre poder e liberdade. Do mesmo modo, reconheceu-se que a lei, os estatutos e o contrato só têm legitimidade na medida em que são compatíveis com os valores constantes na Constituição.

Nos dizeres de Cândido Rangel Dinamarco, a sentença constitui ato de positivação do poder, por conter a formal afirmação, pelo titular deste, de uma valoração feita em torno de fatos apreciados, com a subsequente decisão a respeito.⁶

FINALIDADE DO PROCESSO: A CHAMADA INSTRUMENTALIDADE

Pela chamada instrumentalidade procura-se aprimorar o sistema processual, tendo como premissa facilitar o acesso ao Judiciário, eliminar as diferenças de oportunidades em razão das situações econômica das partes, nas proposições de inafastabilidade do controle jurisdicional e efetividade do processo, garantia da ampla defesa e igualdade em qualquer processo, no aumento da participação do juiz na instrução da causa e da sua liberdade para apreciação dos feitos.

5 BUENO, Cassio Scarpinella - **Curso Sistematizado de Direito Processual Civil** - V. I – São Paulo - Ed. Saraiva – 2007 – p. 67.

6 DINAMARCO, Candido Rangel – **A Instrumentalidade do Processo** - 8ª. Edição – São Paulo - Malheiros Editores – 2000, p. 91.

Nos sistemas jurídicos da “*common law*”, obtém-se do julgamento de cada caso critérios para julgamentos futuros, procurando-se alcançar estabilidade e segurança para a existência do próprio direito.

No direito escrito, deve-se esperar, com a apreciação judiciária de casos concretos, a evolução do próprio direito, segundo a dinâmica social e a evolução das perspectivas axiológicas.

O que se quer hoje é que no processo “se ofereça à população e se realize e se enderece a resultados jurídico-substanciais, sempre na medida e pelos modos e mediante as escolhas que melhor convenham à realização dos objetivos eleitos pela sociedade política.”⁷ Neste sentido, para atingir-se um bom nível de desenvolvimento da personalidade humana, deve ocorrer um clima de liberdade e igualdade.

Conforme já dito, tende-se ao abandono das fórmulas exclusivamente jurídicas. Por outro lado, existe também a tendência a destinar a jurisdição para tutelar o indivíduo contra possíveis abusos ou desvios de poder pelos órgãos estatais em um verdadeiro equilíbrio entre os valores poder e liberdade. Da mesma forma, reconhece-se que o Estado tem o dever, mediante o devido processo legal, de interferir na vida da sociedade e nas relações entre seus membros, em nome da chamada paz social, eliminando conflitos mediante critérios justos.

Trazer a população ao Judiciário para exhibir as suas insatisfações para serem remediadas em juízo e obter a sua confiança na solução dos problemas é também um objetivo instrumental do processo.

A APLICAÇÃO CADA VEZ MAIOR DO PRINCÍPIO DA EQUIDADE

O princípio da Equidade é na verdade um modelo de justiça ideal, a inspirar o direito a ser aplicado pelo órgão jurisdicional em um conflito de interesses, visando a verdadeira igualdade material e a evitar eventual injustiça ou desigualdade.

A decisão será equitativa quando tomar por base não apenas o aspecto

7 DINAMARCO, Candido Rangel – **A Instrumentalidade do Processo** - 8ª. Edição – São Paulo - Malheiros Editores – 2000, p. 156.

jurídico do caso, mas também suas especiais circunstâncias e a situação pessoal dos interessados.

Portanto, a equidade tem por finalidade, como método de interpretação jurídica, conceder ao intérprete maior autonomia para buscar um direito que tenha por razão proporcionar solução justa para determinadas situações concretas.

Não é fonte de Direito, já que não tem o poder de criar normas jurídicas. É um critério de decisão de casos singulares, que se apresenta como essência e sob a forma de uma cláusula geral e que serve de recursos nos casos previstos, conforme previsão do art. 127 do CPC.

Tem função interpretativa, adequando a regra ao caso concreto, recorrendo aos critérios de igualdade e proporcionalidade. Sendo a lei omissa, tem a função supletiva. Pode ainda quantificar os efeitos da aplicação da norma, no caso, por exemplo, de fixação de valores de uma indenização.

A equidade pode ser eleita pelas partes para a solução de um litígio, como ocorre nos casos de compromisso arbitral.

Em resumo, se recorre à equidade: quando a lei assim determinar (CPC, art. 127); quando houver sido convencionada pelas partes (compromisso arbitral); quando o juiz tiver de decidir com base em cláusulas gerais, utilizando o critério de igualdade e proporcionalidade.

O MAGISTRADO E A NOVA INTERPRETAÇÃO NORMATIVA

Atualmente, exige-se do juiz maior sensibilidade ao analisar as realidades da vida que chegam através do drama de cada processo. Deve analisar a questão cuidadosamente e de maneira sensível ao proferir uma decisão, para identificar os fatos e enquadrá-los em determinada categoria jurídica, descobrindo a verdade nas alegações dos envolvidos e interpretar o verdadeiro sentido da lei à luz dos princípios e das exigências sociais do tempo.

O juiz não pode ficar indiferente às expectativas da sociedade e às mudanças da nova era que vive, pois apegar-se à exagerada literalidade da lei apenas o tornará injusto.

Nos dizeres de Dinamarco, “o juiz moderno compreende que só se lhe

exige imparcialidade no que diz respeito à oferta de iguais oportunidades às partes e recusa a estabelecer distinções em razão das próprias pessoas ou reveladoras de preferências personalíssimas. Não se lhe tolera, porém, a indiferença.”⁸

A lei deve corresponder à realidade sociopolítica da nação. Em algumas situações, o envelhecimento da lei torna obsoleto seu sentido gramatical, sendo necessário o uso de outros sentidos para adequá-la às aspirações da sociedade. Este é um dos delicados aspectos da magistratura: adequar as decisões à realidade contemporânea, sem, no entanto, ser *contra legem*, uma vez que se vive em um estado de legalidade.

Ilegítima, no entanto, não será a sentença que poderá suprir o valor profundo e insuperável formado entre o texto da lei e os sentimentos da nação.

Permite-se ao juiz que se afaste do sentido gramatical dos textos legais somente quando for necessário para o cumprimento do direito. A isso é adotado o entendimento de “direito jurisprudencial”, que se caracteriza pelas posições de juízes e tribunais frente a modificações que o legislador ainda não concretizou. Antecipa-se a ele, sendo sabido que a criação de leis não consegue suprir com a devida velocidade as alterações nessa sociedade cada vez mais dinâmica.

“Um bom juiz pode muito bem ser criativo, dinâmico, ‘ativista’ e patentear-se como tal, mas só um mau juiz agiria pelas formas e modos de um legislador; conforme penso, um juiz que agisse de tal maneira simplesmente deixaria de ser um juiz”.⁹ (Cappelletti)

Ao juiz, repita-se, cabe aplicar a lei, tendo liberdade de opção entre duas soluções igualmente aceitáveis no texto legal, pendendo para a que melhor satisfaça seu senso de justiça. Salvo em situações teratológicas, o magistrado não tem o poder de alterar os desígnios positivados pelo Estado, mesmo que as situações lhe pareçam desequilibradas.

8 DINAMARCO, Candido Rangel – **A Instrumentalidade do Processo** - 8ª. Edição – São Paulo - Malheiros Editores – 2000, p. 196.

9 (Cappelletti, **Giudici legislatori**, n. 11, esp. p. 64) *Apud*.

O disposto no ordenamento jurídico, em princípio, indica o critério de justiça adotado pela sociedade em uma determinada época de sua história. Em uma sociedade em que as mutações acontecem em uma velocidade cada vez maior, se só a lei estiver atenta, o magistrado se afastará dos critérios de justiça vigentes.

Cada momento de decisão em um caso concreto é sempre valorativo. É precisamente nesse momento que o juiz se investe no canal de comunicação entre a sociedade e os ditames da norma jurídica. Faz-se necessário toda a sensibilidade do intérprete aos valores sociais.

Em uma sociedade em que, por vezes, as leis podem não ser bem feitas e que envelhecem, as decisões que só as considerem carecem de legitimidade. É indispensável a interpretação dos textos legais em consonância com os princípios e garantias constitucionais.

O comprometimento do magistrado com o ideal da justiça também se encontra na maneira como interpreta os fatos provados nos autos. Deve, portanto, valorar adequadamente as provas produzidas. A sua liberdade de convencimento, demonstrando a independência do juiz, só tem valia se canalizada para obter a justiça das decisões.

SENTENÇA PROFERIDA E A NOVA INTERPRETAÇÃO NORMATIVA

O caso que se traz ao trabalho com o intuito de demonstrar a utilização dos critérios sociais e humanos conjugados ao direito positivado no ordenamento jurídico no momento de decidir o mérito, foi a sentença proferida em um pedido de reconhecimento de união estável tendo por réus os filhos do *de cuius*.

Verificou-se que a autora conviveu com o falecido, ininterruptamente, em duas oportunidades, sendo a segunda findada com a morte do alegado companheiro.

O Ministério Público opinou pela procedência parcial dos pedidos a se reconhecer a união estável no período entre 1976 a 1992 e improcedente o pedido quanto ao período entre 2003 e 2008, por entender que, apesar dos laços de afeto e cuidado que uniram a autora e o falecido, não se configurou a

existência da *affectio societatis*, por vontade da própria autora.

A sentença proferida não acompanhou o parecer do Ministério Público, utilizando-se dos critérios sociológicos para reconhecer o que se entende como relação geradora de efeitos e o conceito de família.

Eis a fundamentação e o dispositivo do Processo (com nomes fictícios, em razão do segredo de justiça), Ação de Reconhecimento de União Estável, que tramitou perante a 2ª Vara de Família Regional de Santa Cruz:

“Trata-se de ação de Reconhecimento de União Estável formulada em face dos herdeiros, visando o reconhecimento da convivência more uxorio com o falecido Sr. Antonio, genitor dos réus.

A instrução probatória, corroborando as alegações iniciais, comprova que houve um relacionamento more uxorio, ocorrido entre 1976 a 1992 e de dezembro/2002 até o falecimento de Antonio, em 13/05/2008. Positivamente a convivência existiu, conforme se extrai dos depoimentos da autora, da ré, das testemunhas da autora e, ainda, da testemunha arrolada pela ré, além das demais provas carreadas aos autos.

Os réus, Carmen e Caio filhos da autora e do falecido, concordaram expressamente com o pedido e a ré Sra Regina tentou negar a união estável, afirmando que o Sr Antonio, após a separação da genitora da ré, passou a residir em um imóvel quarto e sala na propriedade da autora, a quem pagava aluguel. Alegou ainda, que por ter saúde frágil, em decorrência da idade, a autora o auxiliava, sendo sua procuradora.

Resta-se incontroversa a convivência do Sr Antonio, ora falecido, com a autora, no período de 1976 a 1994, quando tiveram os dois filhos, ora réus. Entretanto, a mesma incontrovérsia não ocorre em relação ao segundo período, de dezembro/2002 até o falecimento do Sr. Antonio.

A questão seria simples se a filha do casal, Carmen, que concordou expressamente com o pedido, não tivesse dito em seu depoimento que sua mãe não aceitou se reconciliar com o companheiro, não dando a ele nenhuma chance e que “todos residiam na mesma

casa, como uma família, mas seus pais não dormiam juntos”. É fato que, para as pessoas jovens, o casal ter quartos separados afasta o convívio maritatis. Todavia, essa separação de corpos pode não significar uma separação do casal e, por isso, merece uma análise mais profunda.

O Sr. Antonio conviveu com a autora até 1994, quando tinha 76 anos de idade e ela 47 anos. Ele deixou o lar e se casou com a Sra Regina, que tinha 33 anos, em 09/06/1995, com quem teve uma filha, Belinha, nascida em 03/12/1996, quando ele já estava com 78 anos de idade.

Segundo a Sra.Regina, em seu depoimento, o casamento durou apenas 04 meses após o nascimento da filha, com uma tentativa de reconciliação um ano depois, com duração de 07 meses, ou seja, 02 anos de casamento.

Separado, o Sr. Antonio, doente e com 80 anos de idade, morando sozinho, em precárias condições, foi recolhido pela primeira família, isto é, filhos e companheira. Nesse período, a autora não constituiu nenhuma outra união e quando recebeu o companheiro de volta em casa já estava com mais de 50 anos de idade.

Realmente, olhando a situação pelo ponto de vista da autora, que recebia o companheiro de volta em casa, precisando de tratamento médico, cirurgia para colocação de marcapasso, e com idade bastante avançada, depois de uma grande aventura fora que lhe rendeu um casamento e uma filha, por óbvio não se vislumbra nenhum atrativo emocional e sexual para justificar o retorno ao leito comum.

Porém, aceitar o companheiro de volta ao lar, cuidando da sua saúde, da sua higiene, da sua alimentação e de tudo mais necessário a sua sobrevivência digna, representa na mais pura essência o dever de mútua assistência exigido na convivência more uxorio. Não é tão comum na atualidade, mas ainda existem resquícios de relacionamentos e casamentos, em que, num dado momento, a mulher não aceitava mais dividir a mesma cama com o marido,

quando este tinha algum relacionamento extraconjugal, mesmo já findo, mas mantinham o casamento e a família até o falecimento de uma das partes.

Por outro lado, olhando pelo ponto de vista da filha do casal, Carmen, que ainda adolescente viu o pai sair de casa para constituir outra família e a sua mãe aceitou recebê-lo de volta quando tudo acabou, é realmente uma questão de orgulho, como filha e mulher, dizer que sua mãe “aceitou cuidar dele”, mas não deu chance de reconciliação e não o deixou dormir no mesmo quarto. Ela não mentiu, não foi contra a sua mãe, apenas expressou seus sinceros sentimentos quando teve oportunidade de ser ouvida.

A testemunha Albertina, sabia que o Sr. Antonio e a Sra. Maria não dividiam o mesmo quarto, mas frequentava a casa e os via como um casal e com os filhos compunham uma família. Em seu depoimento disse “... a união era de homem e mulher, apesar de não dividirem o mesmo quarto, o Sr. Antonio era apaixonado pela autora e inclusive a pediu em casamento na frente da depoente e de toda a família, dizendo que queria casar porque queria dar maior segurança para ela e os filhos; a Dona Maria cuidava do Sr. Antonio, levando-o ao hospital e cuidando dele em casa, com alimentação, roupa e tudo mais ..., assim eles permaneceram até o falecimento do Sr. Antonio”.

A testemunha Oscar disse “... costumava jogar sinuca com o Sr. Antonio na própria casa, pois a Dona Maria comprou uma sinuca e pôs em casa para o Sr. Antonio não ir para o bar; quando conheceu a família, já conheceu todos juntos e o Sr. Antonio e a Dona Maria sempre em casa, não tinham nenhum relacionamento fora de casa ... a Dona Maria cuidando do Sr. Antonio, levando-o para o hospital, chamando taxi, cuidando da alimentação e o tratando como marido, o que tudo indicava é que moravam juntos como se casados fossem, inclusive foi assim até o falecimento do Sr. Antonio.”

A testemunha arrolada pela ré, Sr. Álvaro, disse que “... as vezes

que visitou o Sr. Antonio a Dona Maria estava sempre cuidando dele; não faltava a ele nenhum cuidado, nem atenção; os filhos não eram moradores da casa, apenas visitavam; na casa morava apenas o Sr. Antonio e a Dona Maria ...”

Como se observa, os depoimentos foram uníssonos quanto aos cuidados despendidos pela autora ao réu, que lhe deu total assistência, moral, emocional e familiar dos 80 anos de idade, quando retornou ao lar, até o seu falecimento em 13/05/2008, com 90 anos de idade.

A união estável é a relação homem e mulher com o fim de constituir família. Essa relação deve estar revestida dos deveres do casamento, que são fidelidade, coabitação, mútua assistência e coberta pela afetividade familiar. A situação, acima analisada, configura verdadeira união estável, com o fim de reconstituir a família perdida, revestida de todos os deveres inerentes ao casamento, principalmente a afetividade familiar. Todos que frequentavam a casa, conforme colhido nos depoimentos, reconhecem a convivência como se casados fossem.

Vale mencionar que, se ao invés de terem convivido em união estável, com um lapso de separação, fossem casados, o retorno dele ao lar não teria nenhuma discussão quanto a finalidade de “retomada da família”. Por analogia, a mesma interpretação deve ser dada ao caso em tela, uma vez que o retorno foi uma retomada da família.

Para melhor elucidar a questão, trazemos a colação um trecho publicado no ANAIS - V Congresso Brasileiro de Direito de Família, IBDFAM, coordenado por Rodrigo Pereira da Cunha, 2006, São Paulo: IOB Thomson, pag. 332, sobre UNIÃO ESTÁVEL:

Da união estável como espécie de entidade familiar pode afirmar-se que somente existe e perdura enquanto traduzir uma “união feliz”. Consiste numa relação de puro afeto entre homem e mulher. A comunhão de vida que se estabelece por essa via informal tem por objetivo a mútua felicidade e a formação de uma família, sem necessidade de intervenção cartorária ou judicial.

Trata-se de espécie de família paralela ao casamento, tanto que pode, a união estável, converter-se em casamento. As duas formas de convivência constituem entidade familiar digna de proteção do Estado, conforme previsto na Constituição Federal, art. 226 e seus incisos, e regulamentado, primeiro por leis especiais (Lei nº 8.971, de 29.12.1994, e Lei nº 9.278, de 10.05.1996) e, depois pelo Código Civil em vigor.

A Constituição Federal, em seu art. 226, § 3º, veio reconhecer a união estável entre homem e mulher como entidade familiar, disciplinada posteriormente pela Lei 9278/96 e pelo Código Civil/2002, que dedicou o Título III à União Estável, inclusive aplicando-se às relações patrimoniais, no que couber, o regime da comunhão parcial de bens. Assim, não restam dúvidas de que a união havida entre a autora e o Sr. Antonio constitui convivência geradora de direitos.

Diante de todo o exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido inicial, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, para declarar reconhecida a existência da União Estável entre MARIA DA SILVA e ANTONIO PEREIRA, no período de 1976 a julho/1994 e de dezembro/2002 até a data do falecimento deste último, em 13/05/2008, na forma do art. 226, § 3º, da Constituição Federal da República de 1988, Lei 9278/96 e art. 1723, do Código Civil/2002.

Condeno os réus em custas e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, na forma do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, isentando-os do pagamento, conforme art. 12, da Lei nº 1060/50.

P.R.I. Com o trânsito em julgado, dê-se baixa e arquivem-se.

Rio de Janeiro, 30 de setembro de 2009.

RAQUEL DE OLIVEIRA

Juíza de Direito

CONCLUSÃO

Com o surgimento cada vez maior de novas relações interpessoais, com o dinamismo que caracteriza o cotidiano contemporâneo, como já foi dito, dificilmente o legislador, preso às regras e procedimentos para criação de novas leis, consegue adequar com celeridade o comportamento e aspirações da sociedade ao sistema jurídico.

Não podendo o Judiciário se furtar à análise dos casos concretos que necessariamente surgem, mesmo não existindo legislação específica sobre determinado assunto, cabe ao magistrado a solução do conflito. Ao analisar e decidir a questão deverá proceder com a sua sensibilidade e sentimentos socio-políticos, em adequação ao sistema jurídico vigente.

Deverá utilizar também os critérios de razoabilidade e proporcionalidade a fim de dosar os princípios a serem adotados. Tudo isso para se aproximar seu ideal de justiça ao caso.

Assim agindo, o juiz passa a ser o meio de comunicação entre as aspirações e os ideais com o comportamento da sociedade e o mundo jurídico. Tal qual o legislador, ele é agente estatal e tem a missão de decidir segundo as escolhas da sociedade.

O magistrado deve sempre sopesar as consequências sociais de cada decisão, levando em conta que cada processo que recebe para julgar não é apenas mais um número ou um mero calhamaço de papéis. Tem que ter a consciência de que ele contém vida de pessoas, com aspirações, sonhos ou frustrações. Toda decisão tomada pelo julgador acarretará consequências aos interessados, podendo, direta ou indiretamente, atingir não só a vida dos envolvidos, mas de seus descendentes e terceiros que deles dependam.

Nesse sentido, o magistrado deixa de ser mero aplicador de leis para ser realmente o intérprete da lei, adequando-a aos princípios constitucionais fundamentais, fazendo uso, sempre que necessário, do julgamento por equidade.

Apesar de o ordenamento jurídico estipular limites para a adoção do princípio da equidade, este deve ser utilizado pelo juiz, sempre que possível, a fim de tentar obter justiça em sua decisão.

REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICA

BARROSO, Luis Roberto - **Interpretação e Aplicação da Constituição** – São Paulo - Ed. Saraiva, 6ª. Edição – 2008.

BUENO, Cassio Scarpinella - **Curso Sistematizado de Direito Processual Civil** - V. I – São Paulo - Ed. Saraiva – 2007.

DINAMARCO, Candido Rangel – **A Instrumentalidade do Processo** - 8ª. Edição – São Paulo - Malheiros Editores – 2000.

SILVA, Oscar Joseph de Placido e – **Vocabulário Jurídico** – Ed. Forense – 9ª. Edição – 1986.