

O ativismo judicial no direito de família

José Carlos Teixeira Giorgis

A angularização da demanda costuma representar as partes nas esquinas inferiores de um triângulo, e o juiz em canto sobranceiro; a figura significa a posição equidistante e imparcial que o magistrado mantém, cabendo-lhe a direção da pugna travada, para o veredicto final.

Embora veneração ao dogma das garantias constitucionais, sempre ressaltado por benquisto núcleo de operadores jurídicos e que coloca a mudez como conduta legal e democrática do decisor, não proclama heresia o entendimento que abraça versão contrária nas questões de família e nas transgressões penais.

É que ali, dispõe de poderes e atribuições que não são próprios aos outros julgadores, e se ampliam com outra índole investigatória na busca firme e direta da verdade escondida nos fatos; deixa de ser mero condutor do debate, como deseja o sistema dispositivo, para intervir com prudência e parcimônia na devassa da causa.

O juiz moderno não é expectador inerte ou *convidado de pedra*, como ensina a literatura, mas está munido de faculdades que permitem imiscuir-se no comando de diligências que favoreçam a persuasão, sem ficar refém da apatia dos litigantes.

A transição do liberalismo individualista para o Estado Social de Direito, assinala-se por substancial incremento na participação dos órgãos públicos na vida da sociedade; e no plano processual o fenômeno se traduz pela intensificação da atividade do juiz, cuja imagem já não se contém no arquétipo do observador distante e impassível da refrega dos digladiantes, ou simples fiscal incumbido de vigiar um jogo e apontar o vencedor.

Como o cenário nem sempre está iluminado, ou por que aos demandantes interessa deixar acontecimentos na sombra, seja ainda por eventual insuficiência na proposta da pretensão, justifica-se o uso diligente de alguns poderes de maneira mais espaçosa, notadamente quando se cuidam direitos indisponíveis.

Acentue-se que para alguns juristas essa atitude se reveste de natureza complementar em relação às partes, a quem toca, por gênese, o cumprimento dos ônus do processo; e que deve ser manejada apenas quando o conteúdo ofertado se revele carente e frágil para forma justa convicção.

A crescente publicização do processo, a instrumentalidade e efetividade constituem a tônica da nova ciência processual, que vislumbra o direito de ação como garantia cívica da justiça na missão de alcançar resultados práticos e eficientes, centrados no princípio do acesso à justiça.

Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça observa que na fase atual do Direito de Família não se justifica o fetichismo de normas ultrapassadas em detrimento da verdade real, tendo o julgador a iniciativa probatória quando presentes razões de ordem pública e igualitária, como nas ações de estado; ou quando o juiz se encontre hesitante com o contexto produzido, ou haja significativa desproporção econômica ou sócio-cultural entre os demandantes.

O ativismo judicial, resguardada a imparcialidade e genuflexo ao contraditório, atende o perfil do processo contemporâneo.

jgiorgis@terra.com.br

