

Senso Incomum: O cego de Paris e a busca da verdade real – O início



Nesgas de esperança

Já li isso em vários lugares e ouvi contarem de diferentes modos (gostei de uma versão que o Min. Ayres Brito contou em uma conferência que fizemos juntos no Rio de Janeiro). Lá vai. Um cego mendigava em Paris; colocou um pequeno cartaz que dizia: “*Sou cego. Ajudem-me*”. O povo passava e ninguém se compadecia. Passou um poeta (que, segundo a lenda, podia ser um publicitário, mas não importa: prefiro esta versão), que, pegando o cartaz, reescreveu-o. E lá se foi, deixando o mendigo a mendigar. Horas depois, retornou ao local e viu que a bandeja do mendigo estava repleta de moedas. Ao sentir a aproximação do poeta (através de seus outros aguçados sentidos), o mendigo lhe perguntou acerca do que escrevera no cartaz... E o poeta respondeu: “*em lugar de ‘sou cego. Ajudem-me’, escrevi: ‘É primavera em Paris... e eu não posso vê-la’*”.

Pois ao ler na **ConJur**, há alguns meses, que a falta de apenas um centavo no depósito exigido para o ajuizamento de recurso no Tribunal Superior do Trabalho *não* (mais) gera deserção que prejudique o julgamento do pedido — *clique [aqui](#) para ler* —, começo a vislumbrar a primavera no TST. Sim, posso vê-la. Pela decisão em Agravo de Instrumento, a 8ª Turma do TST afastou a deserção que havia sido decretada pelo presidente do TST.

Como sabem, escrevi uma Coluna com o título *Quanto Vale o Narcisismo Judicial* — *clique [aqui](#) para ler* —, criticando decisão anterior que negara seguimento a Recurso em face de um centavo, também. Nesse novo feito, a ministra Dora Maria da Costa disse tratar-se “*de quantia sem expressão monetária, sendo certo, ainda, que a OJ 140 da SDI-1 se reporta a centavos, no plural, o que não abrange a situação vertente*”. Alvíssaras. Pena que a decisão tenha permanecido refém daquilo que Dworkin chamou de “*agulhão semântico*”. Ela — a ministra — poderia ter ido um pouquinho mais longe. A julgar pela decisão da ministra, fossem dois centavos estaria resolvido o problema, porque haveria a expressão monetária “*em centavos*”, no plural (algo como a reprimatar a questão savignyana da “*interpretação gramatical*”).

De todo modo, trata-se de um avanço. Outro dia li uma decisão do meu querido amigo — companheiro do Instituto de Direito fundado pelo inesquecível James Tubenchlak — Nagib Slaibi Filho (na Apelação Cível nº 0179205-06.2008.8.19.0001, TJ/RJ), que é alvissareira: “*Prestigiando a máxima de minime ne*



curiat praetor e ao princípio da efetividade processual, tendo em vista que a diferença a ser complementada é de tão-somente R\$ 2,81 (dois reais e oitenta e um centavos) (fl. 399), de ofício, rejeitam-se a preliminares arguidas. (...)”.

Trata-se, pois, de uma questão que envolve a discussão profunda da teoria do Direito. Ou seja, está-se diante da discussão da dicotomia “positivismo exegético *versus* hermenêutica”, problemática que já discuti a fundo na Coluna antes referida. Não necessito retomar a questão. Apenas quero elogiar o Tribunal Superior do Trabalho e o Desembargador Nagib. Ponto a ponto, vamos avançando. Nestas horas, fico otimista. Embora as decisões de que falo já tenham alguns meses, não poderia deixar de as registrar.

Claro que ainda devemos avançar muito mais. Por exemplo, no caso do TST, deveria ter sido questionada — em controle difuso — a própria constitucionalidade da OJ nº 140 da SDI-1/TST, que incrivelmente tratou de uma matéria que não deveria ter tratado (ao menos do modo como tratou).

Há primavera no Direito?

Embora isto, longe estamos de ver a primavera no campo do Direito ou de poder dizer as coisas no Direito de outro modo. Chamemos, pois, o poeta parisiense. Ou o cego. Há, efetivamente, uma crise de paradigmas que assola o Direito. Venho dizendo isso há tantos anos (o que acarreta, por vezes, comentários irados de leitores, que acham que aquilo que já se disse não pode ser repetido^[1]).

Venho insistindo no sentido de que, de um lado, há uma crise de compreensão (poderíamos chamá-la de crise epistemológica); de outro, uma crise de modelo de Direito, no interior da qual sua operacionalidade — o que inclui os concursos públicos (assunto da coluna, no texto [As vinhas da ira do Direito ou “quando o réu não se ajuda”](#)) — continua refém de um senso comum teórico, refratário a qualquer sofisticação teórica. Relata-me um Promotor de Justiça, de um Estado da Federação da região centro-oeste, o modo como o sistema virtual pode estimular as mentes mais criativas de forma negativa. Dia destes, ao final de uma audiência na Vara especializada em violência doméstica da Capital, após as alegações orais, o magistrado posicionou-se em frente a câmara do sistema audiovisual e proferiu a primeira “sentença mista” do Estado e provavelmente uma das primeiras do Brasil. Sim, mista, pois na ata restou consignado somente o dispositivo da “sentença”, relatório, fundamentação e dosimetria, tudo no sistema audiovisual e em seguida para o *e-proc*. Pergunto: Há possibilidade de uma primavera no Direito? Chamemos o cego...

Esse senso comum — uma espécie de *alienopatia* — pode ser explicado melhor pela literatura, com a convocação de Machado de Assis. Com efeito, vendo em prateleiras e bancadas alguns livros de Direito, lembro-me da crônica “os fanqueiros literários”. Diz Machado [*e faço, obviamente, um resumo, sem os necessários parênteses cercando três pontinhos (...)*] que o texto mereceria]:

“Ninguém se nega a um homem que lhe sobe as escadas convenientemente vestido, e discurso na ponta dos lábios. Chovem-lhe assim as assinaturas. O livrinho é prontificado e sai a lume. Mas tudo isso é causado pela falta sensível de uma inquisição literária! Que espetáculo não seria ver evaporar-se em uma fogueira inquisitorial tanto ópio encadernado que por aí anda enchendo as livrarias! Acontece com o talento o mesmo que acontece com as estrelas.

O poeta canta, endeusa, namora esses pregos de diamante do dossel azul que nos cerca o planeta; mas lá vem o astrônomo que diz muito friamente: — Nada! isto que parece flores debruçadas em mar



anilado, ou anjos esquecidos no transparente de uma camada etérea, — são simples globos luminosos e parecem-se tanto com flores, como vinho com água.

Até aqui as massas tinham o talento como uma faculdade caprichosa, operando ao impulso da inspiração, santa sobretudo em todo o seu poder moral. Mas cá as espera o fanqueiro.

Nada! o talento é uma simples máquina em que não falta o menor parafuso, e que se move ao impulso de uma válvula onipotente. É de desesperar de todas as ilusões!

Uma última palavra. Esse moer contínuo do espírito, que faz da inteligência uma fábrica de Manchester, repugna à natureza da própria intelectualidade.

Bingo. Machado cai como uma luva. E retorno. Não proponho qualquer “fogueira inquisitorial” da qual falava o nosso Flaubert dos trópicos.

A crise epistêmica

Portanto, sem radicalismos machadianos, apenas proponho uma “fogueira epistemológica”, para separar o joio do trigo... (Lembrando que os juristas fazem muito bem essa separação... Eles costumam ficar com o joio!). Mas o faço, aqui, de forma lhana e acadêmica. Sem fulanizar.

Chegamos a um ponto que os alunos acham “bonito” e “inteligente” alguém “sacar” que um livro de Direito deve conceituar os institutos jurídicos como um simples dicionário, algo do tipo “*o ordinário se presume*”, “*quadrilha necessita de no mínimo quatro pessoas*”, “*agressão atual é a que está acontecendo*”, “*iminente é a que está por acontecer*”; “*chave falsa é um instrumento para abrir fechaduras*”, “*verossimilhança é aquilo que parece próximo do verdadeiro*”, “*no furto, coisa alheia é a que não pertence à pessoa*”; “*cautelar é aquilo que acautela*”; “*juiz não está limitado às regras indicadas pelas partes*”, “*antes da verdade, há a verossimilhança*”; “*princípios são valores*”... E assim por diante.

Como venho referindo, o senso comum teórico, que conforma a dogmática jurídica tradicional (e parcelas da “nova dogmática”), é um queijo suíço, onde a “parte boa” é o espaço que deixa o queijo sofisticado, isto é, o vazio (ou o “*não queijo*”).^[2] E, quando quer sofisticar, põe os pés pelas mãos. Ou, ainda, utiliza-se de autores equivocados, reproduzindo ou reforçando estereótipos próprios do velho formalismo dogmático.

Um dos sintomas do persistente inverno, que não autoriza o despertar da primavera — a não ser a partir de algumas nêgas de luz — pode ser visto naquilo que a dogmática jurídica entende por “*princípio da verdade real*”.

Processo (civil e penal): o que se diz por aí

Efetivamente, não é fácil entender o que a dogmática processual pretende dizer com a defesa ou a crítica à “verdade” (real ou formal — sabe-se lá a diferença que existe nisso). Por vezes, parece que a verdade real é uma busca ontológica clássica, uma *adeaquatio intellectum et rei* (ou seja, a adequação do intelecto à coisa); em outras passagens, fica-se convencido que a verdade real é o corolário da filosofia da consciência (*adeaquatio rei et intellectum* — que quer dizer adequação da coisa ao intelecto) ou, na



verdade, de sua vulgata.

Li há pouco um artigo — em um boletim de processo penal — de um jovem doutor em Direito confundindo os conceitos de verdade (incluindo a de Aristóteles); falava ele também dos perigos do abandono radical do conceito de verdade como correspondência. Mas, o que é isto, a “*verdade como correspondência*”? Por que seria “perigoso” abandoná-la? Não entendi. Afinal, teria — ou tem — algum sentido em falar em “*verdade como correspondência*”? Pois é. O assunto é escabroso mesmo.

Aliás, é bem interessante ver o que os juristas escrevem sobre “a verdade”. Li recentemente em uma Revista de excelente qualidade, especializada em Processo, um artigo de um talentoso processualista^[3] que, a par de valiosas informações (o texto, de fato, possui coisas muito boas), deixou-me, todavia, deveras preocupado, a começar pela afirmação de que “*a questão da busca pela verdade interessa não só ao Direito, mas praticamente a todos os ramos do conhecimento...*”. De pronto eu retiraria a expressão “praticamente”...! Na sequência da leitura, preocupou-me assaz o “conceito de verossimilhança” que, para ele, “*É um juízo feito com base em máximas de experiência, isto é, com base no que normalmente acontece*”. Como assim? Quer dizer, então, que Malatesta (aquele que mal-atesta – desculpem-me, mas o livro de Nicola Malatesta é, efetivamente, medíocre) tem (tinha) razão quando diz(ia) que “*o ordinário se presume*”, “*só o extraordinário se prova*”? Máximas da experiência? O que seria isto? E como se afere “aquilo que normalmente acontece”? Haveria uma espécie de “*objetividade do senso comum*” ou uma certa “*ontologia do que é dito por aí*”? Não fosse isso suficiente, ele separa “verdade material e verdade formal”.

Mas não fico por aí. Também é intrigante a lição que o processualista traz de Echandía (que é um “tremendo de um cético”, arrisco dizer), para quem a verdade “*es inalcanzable*” para o homem e “*el resultado de la prueba puede no corresponder a la verdad*” (assim, citado em *castellano*). E pergunto eu, Streck, só que em português: “*Se o Doutor Echandía disse que a verdade é inalcançável para o homem, porque, então, ele insiste em falar da “verdade”? Por que falar de algo que não existe? Ainda: Se o Doutor Echandía disse que a verdade não existe, “que es inalcanzable”, por que, então, para ele, as vezes ‘o resultado da prova pode não corresponder à verdade’?*”

Isto é um mistério. Um mistério filosófico.

E, fechando o artigo, há um decreto, dizendo que, efetivamente, “*a verdade é inatingível*”, em face das “*deficiencias humanas de cognição*” (aqui, pergunto eu, com que tipo de conceito de verdade estaria ele trabalhando?). Mas, paradoxalmente, diz que “*não se deve prescindir da investigação sobre como os fatos se deram*”. OK. Mas, se a verdade não existe, se ela é incognoscível/inatingível (lembro que os sofistas já diziam isso), como é possível investigar a maneira “*como os fatos se deram*”? Afinal, se a verdade não existe ° como diz o Professor —, como admitir a existencia de “fatos”? Ainda para arrematar, afirma que “*o processo não pode ser visto como mero jogo retórico*”, em que os recursos de linguagem e os argumentos das partes “*prevaleçam sobre os fatos*”. Entretanto, com tudo o que foi dito — e faço a indagação com todo o respeito acadêmico —, o que são, afinal, “*fatos*”?

Anunciando a sequência

No julgamento do mensalão, ouvi muitos falarem na e sobre a verdade. Ouvi que a verdade “*estava nos autos*” e que “*as provas fala(ri)am por si*” (ao que entendi, o processo revelaria uma verdade intrínseca,



é isso?); e que “*a verdade não existe; que é relativa*”.

Digo eu: Como assim? Se ela não existe... Então é por isso mesmo que não é verdadeiro o que o jurista acabou de dizer! Bingo! Ele caiu em um paradoxo.^[4]

Mas, enfim, o que estaria por trás de toda essa discussão no processo penal? Registre-se a importância do assunto, na medida em que o enunciado “verdade real” circulou em todas as esferas do julgamento. E circula cotidianamente nos fóruns e Tribunais de *terrae brasilis*.

Mas isso fica para a próxima Coluna. Escrever Colunas é trabalho exaustivo. Deixemos para a sequência.

[1] Aliás, é incrível como a Internet é o lugar em que os néscios perdem a timidez. Eles se esbaldam, principalmente quando escondidos por pseudônimos malandros (o que não lhes retira a condição de néscios). Se existissem essências nas coisas, néscios teriam uma substância, uma essência de “nesciedade”.

[2] Como todos sabem, o melhor queijo é o suíço; e por quê? Porque ele é cheio de furos. Logo, quanto mais furos, melhor é o queijo; conseqüentemente, mais furos, menos queijo; mais furos, menos queijo, melhor o queijo... *Ratio* final: O queijo ideal é um “não queijo”!

[3] Cf. Pereira, Guilherme Seitoguiti J. “Verdade e Finalidade da Prova”. In: *Revista de Processo*. Ano 37. N. 213, São Paulo: Revista dos Tribunais, nov. 2012., pp. 161/192.

[4] Como também sabemos, paradoxos são coisas sobre as quais não podemos falar (assim nos ensinam os sistêmicos). Por exemplo, o mais famoso paradoxo é o do mentiroso. “*Todos os que estão na sala são mentirosos. Eu, quem disse a frase, estou na sala... logo, sou mentiroso... e acabo de dizer uma mentira, cujo contrário é a verdade*”. Conseqüentemente, somente a partir de um “truque” de lógica é que podemos sair dessa armadilha, por exemplo, fazendo o que fez o neopositivismo lógico, uma metalinguagem sobre a linguagem objeto (é o que fez também Kelsen, ao elaborar a sua TPD! – não me canso de repetir isso). Peço desculpas, mas isso é complexo mesmo. Direito é um fenômeno complexo. Como venho dizendo, se fosse fácil, seria piriguete (desculpem-me, aqui também, de repetir o bordão). Por isso, a tarefa é a de “despirigueter” o Direito.

Date Created

09/05/2013