

## Juiz brasileiro é do tipo “prefiro não fazer”? Eu não acredito!



### Como cheguei a este texto?

Estava com a coluna pronta. Fui para a serra, no frio, e, sem internet, li e escrevi. O assunto seria as Eumênidas e a autonomia do direito. Cheguei a fechá-la. Voltei à planície e, chegando em casa, encontrei o e-mail cheinho. Vinte e três mensagens me indicando um texto que saíra no jornal *Valor Econômico*. Tão importante que foi republicado pela **ConJur**. Fiquei pensando como seria uma reunião de emergência na **ConJur**, no sábado, reunindo Márcio, Tadeu, Leonardo, Alessandro e o Marcos (tirado de suas merecidas férias): pauta — arrumar espaço urgente para o artigo-bomba do qual falarei na sequência (desculpem, amigos da ConJur, mas não resisti). Até o Ranking da Semana ficou para segunda-feira.

Ávido, abri o arquivo e já estava no ConJur. Título: *Imobilismo processual – juiz brasileiro opta pela replicação e automatização*, escrito pelo desembargador do Tribunal Regional do Trabalho de Minas Gerais (TRT-MG) José Eduardo de Rezende Chaves Junior ([ler aqui](#)). Como não o conhecia — por pura ignorância e por isso me penitencio — li o curriculum ao pé da página e pensei desde logo: eis aí uma crítica das mais duras já feitas ao Judiciário brasileiro. No mínimo uma das mais contundentes. Uma metralhadora giratória.

Pensei: eis aí o juiz ideal. Deve ser o magistrado que é contra o livre convencimento, que é contra o pamprincípioalismo, que é contra o instrumentalismo, que é contra o papel protagonista, etc. Coração batendo mais forte, devorei o texto.

### Uma parada para um café

Esta coluna foi difícil de fazer. Muitos que me espinam todas as semanas aqui neste espaço (e eu suporto, estoicamente) dirão que “lá vem ele de novo criticando sem apresentar soluções – sic” (para estes, ofereço um Kit-Streck, com mais de 2 mil páginas escritas sobre decisão jurídica). Na verdade, farei apenas uma análise das críticas duras que o articulista, desembargador do TRT-MG, faz ao Judiciário. Não sou eu quem as fez. Por isso, limitar-me-ei a fazer comparações do que o articulista vem escrevendo e como vem decidindo com aquilo que, de forma tão contundente, aponta como falha no agir dos juízes de *terrae brasilis*. Nem eu sou tão duro com o Judiciário como ele foi no artigo.

---

Cada um é responsável pelos que cativa (ou cada um é responsável por aquilo que escreve). Por isso, não poderia deixar de atender aos 23 leitores que me mandaram e-mails “cobrando” uma *anamnese* do artigo do desembargador do TRT-MG, onde, por sinal, está lotado um dos meus grandes amigos (e irmão de fé), o desembargador Jorge Berg, de cujas mãos e de seu carinhoso pai recebi, há anos atrás, a Comenda da OAB de Juiz de Fora, que guardo com muita honra na lapela de um dos meus velhos ternos.

### Portanto, ao texto

As acusações aos juízes são graves. Perto delas, as minhas críticas vão para os juizados especiais de “pequenas críticas” (JEPECrit). Com efeito, já de cara o desembargador faz uma analogia — duríssima — com o personagem *Bartleby, o Escrivão*, de Hermann Melville ([vejam o vídeo](#) do Direito e Literatura). O personagem era caracterizado pelo “prefiro não fazer”. Eu, por exemplo, nem de longe pensaria em fazer tal analogia. Ele o fez.

Diz que o juiz brasileiro está se caracterizando “pela decisão-cópia e pela jurisprudência defensiva”. Fala da “produção em série” e que “transita-se na pura indistinção entre cidadania e mercado. (...)”. Faz também uma crítica ao tsunami de microconflitos em massa que inunda foros.

É duríssimo com a doutrina. Na verdade, ele arrasa (com) a doutrina. Diz que a Justiça tem se dedicado cada vez mais ao principiologismo abstrato (sic), fingindo que o problema não é com ela... Diz que “há um espaço vazio de ideias” (sic). Encerra asseverando que “caminhamos para a pura catatonia judiciária, para o imobilismo processual imposto pelo titânico volume de ações judiciais, sem precedentes no mundo, pelo bacharelismo gongórico, pela teórica abstrata e pelo gerencialismo modernoso”. E conclama: o que será preciso fazer? “Gritar”?

Eu respondo: sim, é preciso gritar. Mas cuidado. Determinadas críticas podem ser um tiro no pé. Veja-se: o desembargador não deixou pedra sobre pedra. De minha parte, quero dizer que, neste **ConJur**, tenho comparecido todas as semanas para falar da crise da administração da justiça. De pronto, já aviso ao articulista: não creio que haja um vazio na doutrina. Calma. Tem muita gente pesquisando esse assunto. Fico impressionado quando se descobre a pólvora na crítica jurídica. Tudo o que nosso desembargador denuncia faz parte de um conjunto de pesquisas que de há muito estamos fazendo. Não apenas eu, mas uma porção de gente, como Dierle Nunes, Marcelo Cattoni, Alexandre Bahia, Alexandre Rosa, André Karam Trindade, Adalberto Hommerding, Rafael Tomaz de Oliveira, Georges Abboud, Lucio Delfino e tantos outros. Há dezenas de dissertações e teses e livros sobre isso na UFPR, com Jacinto Coutinho, Aldacy Coutinho (na área do Direito do Trabalho), na PUC-SP, sob a orientação de Nelson Nery Jr, na USP (Bercovici, Otavio Rodrigues Jr), na Unesa (Vanice do Vale, Fabio Oliveira, Aluisio Mendes, entre outros), na Unisinos (sob minha orientação, Bolzan de Moraes, Leonel Rocha), na UFSM (Jania Saldanha), na PUC-RS (Ingo Sarlet), na PUC-Ciências Criminais (Aury), na UNIFOR (Martonio Barreto Lima) e assim por diante.

Fazer um artigo-bomba fazendo terra arrasada no Judiciário vindo de dentro dele mesmo pode ser bom... e pode ser ruim. Ruim, porque o próprio autor é um dos atores da tragédia denunciada (e demonstrarei isso na sequência, para mostrar a incoerência e as inúmeras contradições do artigo!). E, pelo curriculum vi que faz parte de comissão sobre E-Processo e que assessorou a Presidência do CNJ, o mesmo CNJ que exige 13 relatórios dos juízes por mês (ou algo assim). O mesmo CNJ que contribui para a abstratização denunciada pelo articulista. O mesmo CNJ que legisla sobre processo. E que

---

jurisdiciona como se, *stricto sensu*, judiciário fosse.

Ora, poderíamos aqui, rapidamente, elencar algumas das razões pelas quais parcela do Judiciário é isso o que o articulista acabou de denunciar: a) por exemplo, por causa do protagonismo dos juízes; b) por causa do poder discricionário que ninguém quer abrir mão, o que se pode ver pela defesa do livre convencimento, c) pela ausência de uma teoria da decisão, pela falta de critérios na decisão (veja-se o problema até mesmo no STJ e no STF, que não tem uma criteriologia para definir coisas como a insignificância nos crimes de furto e descaminho); d) pelo solipsismo reinante, o que se pode ver pela invenção e defesa de coisas como “o princípio da primazia da realidade” e pela sustentação da “verdade real” e e) pela opção por um processo eletrônico que desumaniza.

E, para (não) surpresa minha, fui examinar a produção do articulista e seus julgamentos. Insisto: cada um é responsável pelos que cativa. Nos votos do articulista, vi de tudo, da defesa da verdade real ao pamprincipialismo, passando pela sustentação do livre convencimento. Por exemplo, enquanto critica o principialismo abstrato (sic), veja-se que ele mesmo ajudou a inventar nove (novos) princípios, como da conexão, da imaterialidade, da interação, da desterritorialização, da instantaneidade, da hiperrealidade, da intermidialidade, da automatização ou da responsabilização algorítmica e, finalmente, o princípio da proteção aos dados sensíveis. Pergunto: Onde qualquer desses standards poderia ser um princípio? Qual é a sua normatividade? Onde está a sua deontologicidade? Pronto. Não é difícil entender porque a justiça é isso que o nosso articulista disse que é, pois não? Só que ele é um dos protagonistas dessa fenomenologia ([ler aqui](#)). E isso precisa ser dito. Se ninguém diz, digo eu. Na verdade, nosso articulista defende mais do que um pamprincipiologismo. Vendo os tais princípios, pode-se detectar um matrixprincipiologismo.

Leio também que ele quer "trocar a pirâmide kelseniana pela nova ciência das redes". Primeiro: quem ainda defende a tal pirâmide kelseniana? E o que é isto — a pirâmide kelseniana? E o que ela tem a ver com a morosidade do processo? A tal “pirâmide” é assunto mais velho que a metodologia do Savigny... Parece que no afã de revolucionar a teoria processual com foco nas novas tecnologias, ele acaba por virtualizar os paradigmas filosóficos — no sentido de ignorá-los e/ou torná-los sem efeito concreto e atual. Fala, ainda, dos "operadores do processo" dentro daquela visão meramente instrumentalista (embora os chame também de "atores"), que acaba sendo, em alguma medida, contraditória com a complexidade do fenômeno processual mesmo no viés por ele abordada ([ler aqui](#)).

Como julgador, o desembargador-articulista defende o princípio da primazia da realidade. [1] Ou seja, quer algo mais protagônico que o tal “princípio”? Por esse “princípio”, facilmente joga-se para o alto a legislação e se adota uma espécie de “realismo jurídico tardio” (que não deixa de ser um positivismo fático). Ora, qualquer um sabe que um dos problemas do judiciário é o excesso de protagonismo. Isso complexiza ainda mais o “sistema”, em vez de descomplexizá-lo. É só ver o que os adeptos das teorias sistêmicas acham do tal “princípio”.

Em outra ementa, a legislação é tratada como mera instrumentalidade, ou seja, a "lacuna" é integrada pela aplicação analógica de dispositivo legal, no que denomina de "princípio" da integração analógica. [2] Eis aí o fator Oskar Büllow bem presente.

Na seguinte ementa, o desembargador é voto vencido na Turma. Entende que o intervalo de 15 minutos

---

do artigo 384 da CLT, previsto no capítulo de proteção do trabalho da mulher, deveria ser aplicado aos homens com base na isonomia. [3] Esquece-se que a própria CF/88 faz inúmeras diferenciações entre homem e mulher, tal como a proteção do mercado de trabalho da mulher (art. 7º, XX) e as diferenças de tempo de aposentadoria (art. 201, § 7º). Eis aí um voto ativista, pois não?

Já que ele é crítico — como frisei, ele escreveu um dos textos mais ácidos contra o Judiciário nos últimos tempos —, não deveria ignorar a diferença entre texto e norma. [4] Veja-se como nesses autos ele estabelece qual o sentido da “interpretação da norma contida no artigo 467 da CLT”.

E defende a verdade real no direito do trabalho. Veja-se. “A valoração da prova oral. Princípio da imediatidade. Princípio da persuasão racional. Em sede de instância revisora, as linhas frias do depoimento testemunhal, consignado em ata, não podem se sobrepor ao exato momento em que o mesmo foi prestado, cabendo, tão-somente, ao Juízo a quo, em face do Princípio da Imediatidade, aquilatar as reações dos depoentes, sintonizando-as com a verdade real”. [5] Peço um milhão de desculpas, mas, se bem entendi, pela tal “imediatidade” e pela “verdade real” (seria a verdade ontológico-essencialista?) há que se confiar na capacidade que tem o juiz de captar as sensações exurgentes dos testemunhos e dos gestos e comportamentos das partes? Mas, objetivamente, como se afere isso, quando se sabe que a tal “verdade real” não resiste a cinco segundos de filosofia?

E o que dizer do livre convencimento? Quer algo mais solipsista que a defesa do livre convencimento? Vejamos o que diz o articulista em um acórdão de sua relatoria: “Livre convencimento motivado do juízo. Desnecessidade de pronunciamento sobre todas as provas”. [6] Como assim, desnecessidade? Quer dizer que, se o juiz está convencido, não precisa ver “mais nada”? Tenho que confiar no seu “livre convencimento”? É isso mesmo? E isso é democrático? Mas o que é mais irônico neste ponto é que o articulista, em artigo acadêmico, critica o juiz solipsista (*ler aqui*). Então: o que seria para ele o tal “juiz solipsista”? E veja-se que nesse mesmo texto ele diz que sentença tem a ver com “sentimento”. Como explicar todas as suas críticas ao Judiciário e ao comportamento dos juízes se ele mesmo defende atitudes que contribuem sobremodo ao esse estado e coisas?

Para encerrar — poderia trazer tantos outros acórdãos (foram 23 e-mails que recebi) — registro que no AP – 2777/05, ele trata princípios como normas. Correto! Só que no RO -27178/08 ele contrapõe princípios às normas. De todo modo, a julgar os princípios empregados nos julgados, parece mesmo que princípios, para o autor, não são normas. Se fossem, como justificar o princípio da hiperrealidade?

### Numa palavra

Era isso que eu queria dizer aos meus leitores. Quando critico o Judiciário e o Ministério Público, faço-o a partir de um conjunto de escritos que buscam guardar uma coerência teórica. E não faço discursos terra arrasada ou “grau zero de sentido”. Todos sabem que, ao mesmo tempo em que critico o solipsismo, sou um dos maiores defensores da jurisdição constitucional. Porque o solipsismo é marca da não-democracia (não é por nada que Habermas critica tanto a razão prática eivada de solipsismo — e olha que eu nem sou habermasiano!). Chego a ser taxado de conservador na defesa do texto da Constituição. Até de positivista exegético sou acusado volta e meia. Portanto, paradoxalmente, minha crítica é, ao mesmo tempo, uma candente defesa das Instituições. Para tanto, basta ver minha defesa do substancialismo que faço em *Jurisdição e Decisão Jurídica* (RT 2013-2014).

---

Por isso, fiz esta coluna. Despiciendo dizer que não tem qualquer conotação pessoal. O articulista, desembargador do TRT mineiro, tem uma trajetória de sucesso, com efetivas contribuições ao Direito do Trabalho brasileiro. Só que, neste caso, sua crítica é contraditada pelos seus próprios escritos e julgamentos. Nem é preciso que eu faça juízo de valor. Sei de suas críticas ao processo de papel e também ao fato de que não adianta transformar os processos de papeis em eletrônicos se o juiz ficar com “a cabeça de papel”. OK. Ocorre que a questão é mais complexa. Não adianta transformar os processos em eletrônicos se os juízes pensarem que exista a verdade real e coisas desse gênero. Juízes não constroem princípios. Nem em (e com) processos de papel, nem em (e com) processos eletrônicos. Simples assim!

Esse é o *busílis*. Criticar não quer dizer atirar a esmo. E, para registrar: não concordo com a frase “somos todos culpados” que encerra o artigo. Por favor, inclua-me fora dessa. Não-tenho-culpa-nisso! Vamos falar de decisões solipsistas? Vejo também nos textos do articulista que, para ele, o problema fulcral do processo é o papel. Podemos até concordar nisso, dependendo do modo como compreendemos esse fenômeno pós-moderno. Só que o articulista radicaliza, ao que li. Para ele, substituindo o processo “de papel” por processo eletrônico (em rede) resolveria. Pois é. Com a palavra, os *processualistas de terrae brasílis*.

Sei, finalmente, da boa vontade do articulista. E de seus esforços. Mas para atingir seu desiderato, necessita, primeiro, não colocar todos os juízes no mesmo patamar. Há juízes não solipsistas, não protagonistas e posso elencar dezenas. Igualmente não creio que se aplique a analogia do “prefiro não fazer”, do escrivão de Melville, aos juízes brasileiros. Ao contrário: até penso que os juízes brasileiros por vezes fazem demais: para tentar resolver os problemas sociais, substituem-se ao legislador. Daí o excessivo ativismo que venho denunciando. Portanto, não é devida a crítica do “prefiro não fazer”. Nem de longe.

Por outro lado, não creio que o processo eletrônico venha a resolver o-problema-das-efetividades-*qualitativas*. Pode resolver, sim, as efetividades *quantitativas*. Nada mais do que isso. Um judiciário mais humano e humanizado passa pelo olhar cuidadoso do juiz. Do juiz que julga. Do juiz não é gestor. Do juiz que é juiz do caso concreto. Do juiz que tem critérios para decidir. Do Judiciário que respeita a coerência e integridade no decidir. Do direito fundamental a que o jurisdicionado tenha uma resposta adequada à Constituição e à integridade do direito.

E, fundamentalmente, um judiciário somente será democrático se o direito do cidadão-parte não depender de ficções como “verdade real”, “livre convencimento” e princípios *ad hoc* como afetividade, cooperação processual (insisto que isso não é princípio), imaterialidade, desterritorialização, instantaneidade, hiper-realidade, intermedialidade, responsabilização algorítmica, etc... Aliás, o que é isto — o princípio da hiper-realidade? E o que é isto — a responsabilização algorítmica? De onde exsurge a sua normatividade? Ah, já sei: princípios não são normas... são apenas valores. É o que se diz por aí. Ah bom. Não me admira que o Judiciário seja (ou pareça ser) isso que o articulista acabou de desenhar...!

[1] TRT da 3.<sup>a</sup> Região – Proc.00750-2012-005-03-00-9 – 20.11.2013.

[2] TRT da 3.<sup>a</sup> Região; Processo: 02517-2012-103-03-00-6 RO.

[3] TRT da 3.<sup>a</sup> Região Processo: 01524-2012-092-03-00-1.

[4] TRT da 3.<sup>a</sup> Região; Processo: 01654-2012-021-03-00-7.

[5] TRT da 3.<sup>a</sup> Região; Processo: 00268-2012-048-03-00-7 .

[6] TRT da 3.<sup>a</sup> Região; Processo : 0000603-91.2011.5.03.0030 RO.

**Date Created**

29/05/2014