

Por que já não tenho medo dos juízes? O controle das decisões no NCPC



André Karam Trindade
Professor de Direito

No ano passado, mais precisamente em maio, escrevi uma coluna ([O dia em](#)

[que o romance em cadeia virou cadeia sem romance](#)), na qual abordava o problema da (in)coerência e da integridade do Direito. Para tanto, utilizei o exemplo da decisão do ministro Joaquim Barbosa, à época presidente do STF, que indeferiu o pedido de autorização para trabalho externo formulado pela defesa de José Dirceu e outros condenados na AP 470, contrariando jurisprudência consolidada no STJ há mais de dez anos.

Para fundamentar sua decisão, o ministro Joaquim Barbosa trouxe à colação duas ementas (uma delas de 1998 e outra de 1991), a fim de sustentar que o entendimento do Superior Tribunal de Justiça já caminhou em sentido contrário. Ocorre que, para defender sua posição, o ministro não apresentou qualquer argumentação. Simplesmente deixou de enfrentar a jurisprudência existente sobre a questão, invocando um precedente isolado do ministro Eros Grau (HC 86.199/SP, de 2006) — que remete ao caso *PC Farias* (HC 72.565/AL, de 1995) —, em que se afirma apenas que o artigo 37 da Lei de Execuções Penais deve ser aplicado em sua integralidade. E isso é tudo.

Na ocasião, questionei: “É possível um tribunal revisar entendimento consolidado na jurisprudência? Sim. Na *common law*, os juristas americanos chamam isto de *overruling*. Tal operação, entretanto, jamais poderá ser realizada, monocraticamente, sem que se justifiquem as razões que tornaram os precedentes anacrônicos e/ou insustentáveis. Em outras palavras, toda mudança deve ser fundamentada, de modo responsável, sobretudo em face dos efeitos que pode ensejar”.

Dois dias depois, o renomado Eros Grau publicou artigo na **ConJur**, intitulado [Decisão de ministro do STF não está vinculada à jurisprudência do STJ](#), rebatendo fortemente minha crítica: “Quem a subscreve parte da suposição de que a jurisprudência do STJ vincula as decisões monocráticas dos ministros do Supremo Tribunal Federal. Suposição imperdoável em quem tenha frequentado, algum dia,

algum curso de Direito. De resto, a má leitura de Dworkin — que lastimavelmente nos deixou há um ano e três meses — não justifica indelicadezas intelectuais”.

Na semana seguinte, neste [Diário de Classe](#), Rafael Tomaz de Oliveira retomou a polêmica acerca da integridade do Direito, esclarecendo que a discussão não tinha a ver com a impossibilidade de um ministro do STF conferir interpretação divergente para o caso: “para isso, imaginava eu, seria necessário que fosse enfrentado e explicado, na fundamentação da decisão, o argumento de que não haveria quebra da igualdade de tratamento e respeito com a modificação efetuada. Nessa minha imaginação, pensava que o Poder Judiciário brasileiro fosse um só. Com a ênfase de que um de seus órgãos tem a última palavra sobre a legislação federal e, o outro, sobre a Constituição Federal. Assim, se um réu que tem seu caso julgado pelo Superior Tribunal de Justiça recebe um tratamento do Poder Judiciário; um outro réu, em matéria idêntica, que tem seu caso inserido no âmbito de competências do Supremo Tribunal Federal, não poderia, a princípio, receber outro. A menos que houvesse algum argumento que pudesse justificar, sem perder a necessária coerência decisória que o Poder Judiciário deve expressar, a diferença de tratamento que se pretende conferir”.

A polêmica findou. Após tamanha chinelada, retomei os estudos. E, para dar continuidade à minha pesquisa sobre o ativismo judicial brasileiro, nada melhor do que consultar o clássico livro do próprio Eros Grau (*Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do direito*), cuja reedição recebeu um novo título: *Por que tenho medo dos juízes* (ed. Malheiros, 2013).

Neste importante livro, o professor Eros Grau afirma que, nas últimas décadas, passamos a ser vítimas dos *princípios e valores*: “Os juízes despedaçam a segurança jurídica quando abusam do uso de *princípios* e praticam — fazem-no cotidianamente! — os controles da proporcionalidade e da razoabilidade das leis. Insisto neste ponto: juízes não podem decidir subjetivamente, de acordo com seu senso de justiça. Estão vinculados pelo dever de aplicar o direito (a Constituição e as leis). Enquanto a jurisprudência do STF estiver fundada na *ponderação* entre princípios — isto é, na *arbitrária formulação de juízos de valor* —, a segurança jurídica está sendo despedaçada!” (página 22).

Penso que esta, realmente, é uma excelente razão para temer os juízes. Afinal, solipsismo judicial é incompatível com democracia constitucional, como já escrevi em diversas ocasiões.

Pois bem. Ultrapassado quase um ano, finalmente, foi sancionado o novo Código de Processo Civil. Trata-se, com efeito, de um fato a ser comemorado pela comunidade jurídica brasileira. Como se sabe, ao contrário dos diplomas processuais anteriores — tanto os civis (de 1973 e 1939) quanto os penais (de 1941 e 1832) —, este é o primeiro grande código de processo elaborado e aprovado, no Brasil, sob a égide de um regime democrático.

Para além dos acertos e erros cometidos — isso me parece inexorável —, é preciso reconhecer que o Novo Código de Processo Civil representa uma verdadeira conquista (hermenêutica) no campo da teoria do direito. Isto porque, ao suprimir o livre convencimento, delimitar os elementos de uma fundamentação válida (artigo 489, parágrafo 1º) e, sobretudo, exigir que os tribunais mantenham a jurisprudência estável, coerente, íntegra (artigos 926 e 927), o legislador promoveu uma revolução paradigmática no modo de produção das decisões jurídicas.

Dito de outro modo, ao acolher a “emenda Streck” (leia [aqui](#)), o relator do projeto, deputado federal Paulo Teixeira (PT-SP), possibilitou que o NCPC incorporasse uma teoria da decisão judicial democrática, institucionalizando as noções de *coerência* e de *integridade* como parâmetros a serem observados pela jurisprudência, não obstante toda a pressão exercida pelas associações dos magistrados, que inclusive oficiaram à presidente para pedir o veto deste e de outros dispositivos legais (leia [aqui](#)).

A coerência e a integridade do Direito, na esteira da teoria jurídica de Dworkin (*chain novel*), buscam concretizar a igualdade e, assim, reforçar a força normativa da Constituição. Tais exigências aumentam a responsabilidade política dos juízes, na medida em que representam a antítese do voluntarismo.

Com isso, também se reforçam os precedentes das cortes superiores — no caso, o STF, em matéria constitucional; e o STJ, em matéria infraconstitucional —, que deverão ser observados pelos juízes e tribunais, de maneira que toda divergência em relação à jurisprudência pacificada terá de ser fundamentada adequada e especificamente, considerando os princípios da segurança jurídica, proteção da confiança e isonomia. É isto o que, agora, exige a lei (artigo 927, parágrafo 4º).

Trata-se, em suma, de importantes mecanismos — formulados pela doutrina, especialmente pela *Crítica Hermenêutica do Direito* — de controle das decisões que, certamente, servirão para combater a discricionariedade judicial. Penso que esta é uma boa razão, estimado professor Eros Grau, para já não termos mais medo dos juízes. No entanto, como se sabe, a simples introdução de novos dispositivos legais no ordenamento jurídico não é capaz de, por si só, modificar a realidade jurídica. Será preciso o empenho de todos para que esta grande inovação legislativa possa, efetivamente, ser colocada em prática.

Date Created

28/03/2015