

A ORGANIZAÇÃO PROFISSIONAL DOS OPERADORES DO DIREITO

PAINEL: OS DILEMAS DA DECISÃO
MESA: MODELOS E PRÁTICAS DE DECISÃO JUDICIAL

18 de novembro de 2020, às 14h

Composição da mesa:

Maria Idalina Rezende

Doutoranda pelo Programa de Pós-Graduação em Sociologia e Direito da Universidade Federal Fluminense (PPGSD-UFF)

Núcleo de Pesquisa em Sociologia do Direito (NSD-UFF)

Fernanda Duarte

Juíza Federal da Justiça Federal do Estado do Rio de Janeiro (TRF2)

Paulo Eduardo Alves

Faculdade de Direito de Ribeirão Preto (FDRP)

Universidade de São Paulo (USP)

A ORGANIZAÇÃO PROFISSIONAL DOS OPERADORES DO DIREITO

RESUMO

Esta mesa tem por objetivo discutir a ética dos operadores sobre as práticas de produção de decisão judicial a partir da apresentação da experiência da juíza federal, Fernanda Duarte. Ela explica essa ética em duas dimensões distintas: como são ensinadas as formas de escrever a sentença e como o ato de decidir é influenciado pela intuição dos magistrados, destacando as mudanças com a digitalização dos processos e a relação com os assessores na produção da decisão. Na sequência, Paulo Alves discute os aspectos sobre as dimensões entre a teoria do processo e a prática nos tribunais, destacando a importância do contato entre pesquisadores e operadores do direito para melhor compreensão das práticas de decisão.

A ORGANIZAÇÃO PROFISSIONAL DOS OPERADORES DO DIREITO

Maria Idalina Rezende

Doutoranda pelo Programa de Pós Graduação em Sociologia e Direito da Universidade Federal Fluminense (PPGSD-UFF)
Núcleo de Pesquisa em Sociologia do Direito (NSD-UFF)

Boa tarde, oficialmente agora boa tarde a todos. Hoje nós estamos no nosso terceiro dia de seminário, nosso seminário “A organização profissional dos operadores do Direito”. Esse seminário que tem trazido bastantes inovações e uma discussão muito grande para a academia e porque não para a nossa prática também.

E falando em prática, nossa mesa agora, mesa que tem o tema: “Modelos e Práticas de Decisão Judicial”. Para conversar conosco sobre isso, ninguém melhor do que a doutora Fernanda Duarte Lopes Lucas da Silva. Doutora Fernanda também é professora, e a gente não sabe se fala doutora, se fala professora, mas enfim. A professora Fernanda é, além de tudo e principalmente, a juíza titular da 3ª Vara Federal de Execução Fiscal da Justiça Federal do Rio de Janeiro, doutora e mestre em Direito Constitucional e Teoria do Estado pela PUC-Rio. Professora da Estácio, professora convidada associada do programa do PPGJA da UFF, pesquisadora do NEPEAC, como nós todos aqui, associada do CONPEDI, do BRASA, do REED, enfim. Se eu vou falar o currículo todo da doutora Fernanda a gente não vai ter live hoje, vai ter só currículo.

Mas, eu queria abrir essa discussão com a senhora e depois com o doutor Paulo, conversaremos com ele, para falar sobre essa situação. Práticas, modelos e decisão judicial. A gente sabe que decidir, não é só o decidir, o ato de decidir tem toda uma ligação com o mundo. Ou seja, ele performa uma ação. Essa decisão ela vai muito além das normas jurídicas, ela é presente na própria produção do Direito. Porque a decisão vai influenciar onde existe um conflito, onde existe uma contradição, onde existi opções. São desejos ambivalentes, e essa decisão tem que tentar concentrar essa ambivalência. E ela se torna assim um pouco diferente dos demais tipos de decisão, essas decisões que a gente toma no dia a dia. Porque ela é produzida por uma autoridade especialmente designada para isso. Até o professor Pedro e o professor Fábio falam no texto de-

A ORGANIZAÇÃO PROFISSIONAL DOS OPERADORES DO DIREITO

les da produção da decisão judicial, os juízes enquanto tomadores de decisão profissional. Acho interessante essa abordagem deles, os juízes decidem, na verdade, eles são profissionais da decisão, digamos assim.

Ao decidir, Doutora Fernanda, não sei a senhora sente isso, vamos conversar sobre isso, parece que o juiz cumpre um papel, ele procura cumprir o papel do que esperam dele. Dentro dessa ambivalência, ele tem que pegar toda essa construção cognitiva e trazer uma relação razoável, não é?

E para assim, trazer um pouco do meu trabalho, conforme o professor Pedro disse no início, o meu trabalho, minha tese é sobre a Justiça Itinerante fluvial, aqui em Rondônia. A gente fala a Justiça Rápida Itinerante do Baixo Madeira. Onde um barco, o barco se transforma em fórum, onde juízes, defensores públicos, operadores do Direito, enfim, profissionais do Direito estão lá, e vão por um percurso em localidades que não são acessíveis por outro meio se não o rio, e vão periodicamente levando esse Fórum. E nessas decisões que eu acompanhei, eu vi, só para trazer um exemplo muito parecido com um exemplo que até o professor Fábio usa num artigo dele, decisões produzidas na Justiça Itinerante que acontece no local. O juiz tem que estar também afeto ou de alguma forma dentro desse local para fazer o papel de profissional da decisão.

E durante, por exemplo, uma audiência em que a Justiça Federal estava verificando condições de benefícios de INSS, diversos, ou seja, para esses ribeirinhos que são beneficiários especiais de INSS. Ele queria saber se realmente ele era, fazia jus ao benefício. Ou seja, ele era um agricultor? Ele era um pescador artesanal? Então quando se declaravam agricultores lhes perguntavam algumas coisas sobre o plantio, da época de plantio, modos de plantio, durante a audiência. E depois ele me disse: "Ah eu faço isso para verificar se realmente ele entende do que está falando, ele é um agricultor". Semelhante às mãos calejadas do agricultor, do professor Fábio, que ele descreveu no trabalho dele. Então eu vejo que além da racionalidade nesta tomada de decisão, ela também parte um pouco para essas moralidades, essas regras juridicamente estabelecidas de aplicação.

Então, eu queria assim, já falei demais. Mas eu quero escutar muito, o que nos interessa hoje

A ORGANIZAÇÃO PROFISSIONAL DOS OPERADORES DO DIREITO

são os nossos convidados. Em primeiro lugar, Doutora Fernanda, a professora Fernanda, e aí professora? A tomada da decisão, essas práticas, o que conta os *accounts*. Enfim, a palavra é sua, para nos trazer, enfim, o que nós podemos ver da sua prática, na prática, que aqui nós trabalhamos com a prática da decisão.

Fernanda Duarte

Juíza Federal da Justiça Federal do Estado do Rio de Janeiro (TRF2)

Boa tarde a todo mundo que está aqui na tarde de hoje com a gente. Especialmente, o Pedro Heitor, é um querido amigo, um colega que eu tenho uma admiração profunda, sempre falo assim: “quando eu crescer eu quero ser que nem o Pedro”. Primeiro, eu já não vou crescer mais, e já estou muito mais velha do que o Pedro, mas eu acho assim, as inspirações que a gente tem pelas pessoas que a gente tem assim, a alegria de encontrar na vida profissional e pessoal da gente e o Pedro, com certeza, é um desses profissionais que assim, tem muitas contribuições, já fez muita coisa importante. Acho que o Pedro tem ainda um caminho muito significativo para se pensar, esse espaço de interseção no Direito e da reflexão sociológica. Assim, fiquei muito feliz com o convite! Muito obrigada por ter se lembrado de mim, me permitir partilhar desse início de tarde com vocês.

Agradecer ao Paulo Eduardo Alves. Acho que é a primeira oportunidade que a gente tem de estarmos juntos numa mesa. Acho que vai ser algo, assim, muito interessante. Então assim, eu estou muito animada, viu Paulo, de conhecer mais de você mais de perto, enfim. Reflexões que é sempre mais um ponto e mais um ponto que a gente costura as nossas redes de interação acadêmica. É um prazer dividir essa tarde com você. Maria Idalina também, que bom te conhecer.

Na verdade, eu tenho essa dupla personalidade assim meio assim uma coisa e outra coisa. Mas na verdade para mim aqui, embora seja fruto da minha experiência profissional como operadora do Direito na qualidade de juíza, que eu acho que a minha fala aqui, talvez, seja mais interessante, mas eu me vejo aqui no meu papel, no espaço da academia.

Então eu sou Fernanda, sou professora, enfim, assim fica muito confortável. Acho que os

A ORGANIZAÇÃO PROFISSIONAL DOS OPERADORES DO DIREITO

cargos aqui não têm a menor relevância já que a gente está em um espaço em que justamente, assim, acho que é importante a gente estudar sobre o tribunal. Mas aqui não é o tribunal, certo? E aí é o papel do tribunal, não colonizar a academia e o papel da academia também não se curvar para tribunal. Porque o movimento é um movimento duplo. Então, esses espaços, já que a gente tem as pessoas como eu, e como eu, somos muitos no Direito, especialmente em que a gente coincide essas atuações profissionais. São duas carreiras profissionais, então assim, eu faço um esforço bastante severo e atento para que a gente tenha essas fronteiras muito claras. Uma coisa é uma coisa, outra coisa é outra coisa.

Então eu espero que nessa minha fala de hoje, em algumas das suas considerações a gente possa tocar diretamente ou eventualmente o que a gente não pensou diferente, a gente acha que tem um tempinho para conversar, e já ficou de toda maneira à disposição.

E aí, embora eu não tenha me preparado para falar sobre isso, mas eu gostaria de aproveitar, Idalina, do relato que você fez da Justiça Itinerante. É uma coisa muito interessante que acho que precisa se estudar mesmo. O quanto, na excepcionalidade, a Justiça Itinerante e os mutirões de conciliação na Justiça Federal, é que a Justiça está mais próxima. Quanto mais excepcional é esse movimento talvez mais ela esteja próxima dessas demandas de estar junto, de ver as pessoas e não viver ali, de não ver partes e não ver um número. Então, isso é uma coisa que eu não tenho refletido academicamente sobre, mas é algo que me chama muito a atenção. Mas, isso eu não vou falar porque eu não estudei, não estou pensando isso academicamente, então minha contribuição vai numa outra linha, mas assim, que abre um diálogo, uma temática muito interessante de a gente pensar porque é naquilo que é excepcional, é quando talvez a justiça seja mais próximo daquilo que as pessoas imaginam que ela deva ser.

Então, assim, eu anotei alguns pontos para a gente poder conversar e não me perder. Enfim, a minha experiência você já declinou. Então, a minha percepção, nas minhas reflexões, elas contam com a minha atuação prática. Eu quase que vivo num estado de observação permanente porque essa minha inserção prática me permite também estar sempre no campo e um esforço de um dia

A ORGANIZAÇÃO PROFISSIONAL DOS OPERADORES DO DIREITO

não surtar, de não saber mais onde eu estou. Então, vem disso, da minha convivência com os meus colegas. Enfim, dos meus colegas na Justiça especialmente dessa convivência tão desafiadora e estimulante que a aproximação e fazer parte dessa rede de pesquisadores assim de alta qualidade que é exatamente o InEAC. Estar com Kant, com Pedro, com a Bárbara, Izabel, Michel, Stella, são pessoas que sempre, assim, me despertam esse olhar atento. E aí, eu tenho uma formação jurídica tradicional, enfim. Então, estar sempre no meio das Ciências Sociais, sempre me gera um estado de atenção intelectual enorme. E não dar nenhuma escorregada e não perder essa grande oportunidade. Então, eu sempre fico num estado assim, sempre um escoteiro, sempre alerta. Eu nunca fui escoteira, mas eu fico muito alerta. O que eu já não sinto, por exemplo, quando eu estou falando, digamos assim, para o pessoal do Direito. Nessa lógica, digamos assim, tradicional não é. E aí é outra coisa, as preocupações são outras.

Pedro Heitor Barros Geraldo

Coordenador do Núcleo de Pesquisa em Sociologia do Direito (NSD)
Instituto de Estudos Comparados em Administração de Conflitos (InEAC)
Universidade Federal Fluminense (UFF)

Fernanda! Deixa eu só te dizer que eu esqueci de dizer o seguinte. Uma das finalidades do nosso encontro é fazer as pessoas se encontrarem, e quando nós conversamos sobre a mesa, a sugestão do Paulo, que assistiu à sua apresentação no seminário da EMERJ, e ficou muito interessado. Então, eu queria deixar isso registrado também aqui, porque o objetivo aqui é propiciar esse encontro porque essa abordagem que você já está ensaiando aí para gente é o que interessa, é o que permite esse diálogo. Então, realmente assim, o objetivo aqui é esse espírito que você situou de produzir essas pontes de diálogo.

Então eu queria só falar isso que eu esqueci de dizer, e que eu acho que eu isso é uma coisa muito relevante porque há um interesse dos pesquisadores em se encontra para discutir temas comuns.

A ORGANIZAÇÃO PROFISSIONAL DOS OPERADORES DO DIREITO

Fernanda Duarte (TRF2)

Ótimo! Acho que é assim algo assim que a gente precisa consolidar. Isso é uma prática que a gente precisa, enfim, incorporar no nosso *ethos* acadêmico. Que, às vezes, é muito solitário. Então, de fato, assim, é importante a gente ter esse espaço. Então, mais uma vez, eu estou muito feliz de ter sido escolhida como uma das interlocutoras dessas pontes que a gente precisa fazer.

Então acho que a minha experiência vem disso. E na verdade, o que a gente está falando, o que eu vou compartilhar com vocês são algumas impressões, alguns *insights*, algumas preocupações que eu tenho tido. Muitas delas muito compartilhadas com Pedro, como ele já falou. Não tem nada ainda muito costurado, mas aí a gente vai fazendo assim um *pot-pourri*, na esperança de que, no final, a gente consiga produzir algum tipo de sentido coerente. E se não for assim, que sirva, digamos assim, um relato que depois vocês vão dar coerência, naquilo que eu não consegui compreender e que sirva, então, digamos, como se fosse uma entrevista, que você está entrevistando seu interlocutor.

Então, na verdade, também acho que a minha fala está marcada pela perspectiva comparada nesse destaque do contraste que é uma coisa assim, talvez uma das ferramentas mais valiosas que eu me apropriei nessa aproximação com as Ciências Sociais, com a Antropologia e com a Sociologia. Especialmente também com a Antropologia, é justamente essa perspectiva comparada. É que desconstrói todo um olhar do Direito comparado que pensa em outras coisas. Que para variar também não existe muito, e que a perspectiva comparada ajuda a gente a conhecer, ajuda a gente a entender. De fato, ela esclarece o que a gente vê na realidade e essa perspectiva comparada eu trabalho como uma referência norte-americana.

Enfim, eu tenho, usualmente, participado da Lawn Society há muitos anos, tenho feito, enfim, [atuando como] professora visitante em algumas instituições americanas. Participei de um projeto do Departamento de Estado Americano que eu fiquei, assim, numa imersão bastante significativa. Então, digamos assim, é um campo meio informalizado, que também não sou antropóloga. Mas, é

A ORGANIZAÇÃO PROFISSIONAL DOS OPERADORES DO DIREITO

dessa minha experiência nos Estados Unidos que eu me aproveito para pensar nessa perspectiva comparada.

Se o nosso público aqui tiver alguém com uma formação que venha do Direito, que eu acho que para o pessoal das Ciências Sociais talvez não seja tão necessário dizer, mas aí eu vou fazer e tentar fazer essas pontes dessas duas áreas, de que sempre que a gente pensar numa perspectiva comparada com esse olhar da diferença, de destacar a diferença. Portanto, assim, de saberes locais que a gente está considerando, não para dizer que o outro é melhor do que o nosso, nem que a gente tem que copiar. É porque é diferente, e por ser diferente ajuda a entender o que a gente é.

Então assim, a referência que eventualmente eu fizer aos Estados Unidos não quer dizer que eles são melhores nem piores. Eles têm os problemas deles, mas eu não estou preocupada com os problemas deles, estou preocupada com os nossos problemas. E conhecer o modelo que eles trabalham as articulações as representações que eles têm, me ajuda a conhecer melhor o problema. Que, como uma ferramenta de abordar a realidade, e jamais como uma referência a ser seguida, copiada. Até porque a gente já faz isso várias vezes e não só dos Estados Unidos, e nunca deu certo. Muito antes, pelo contrário, quanto mais a gente copia, vai ficando cada vez mais enrolado e pior, e a gente cada vez sabe menos o que a gente tem. Então, é nessa perspectiva que essa comparação por contraste me parece muito valiosa.

Então assim, a questão, a grande pergunta é: Como é o juiz faz uma sentença? E aí a pergunta que eu e Pedro vínhamos pensando. Então assim, se aquilo que está descrito nesses manuais, nesses livros que ensinam a fazer sentença, da conta, orienta, conforme essas práticas decisórias. Então, se aquilo que está escrito é aquilo que acontece. E aí, basicamente, eu vou pensar em três momentos. Falar um pouquinho da literatura que a gente tem sobre isso, quer dizer, sobre como fazer a sentença. Falar um pouquinho sobre o papel das escolas da magistratura nesse fazer da sentença. A contribuição ou a participação, de dizer quase que a relação simbiótica entre os juízes e seus servidores. O Luiz Fernando já falou sobre isso numa das mesas aqui do nosso encontro. Então assim, eu não estou inserindo porque já foi objeto de discussão de Luiz Fernando, que tem

A ORGANIZAÇÃO PROFISSIONAL DOS OPERADORES DO DIREITO

feito muito bem na tese de doutorado, na pesquisa de doutoramento dele. Então eu não estou listando, mas é um elemento essas relações simbióticas são importantes e significativas. Mas, eu remeto, então, aquilo que ele está pesquisando. E depois tentar falar um pouquinho também sobre essa situação, do o que é isso aí decidir.

Assim, se a gente olha a literatura que a gente tem que vai ensinar a fazer sentença, realmente, é uma literatura que se propõe a redigir as sentenças. Então, tem alguns livros no mercado. Tem aqueles livros que são os mais famosos, e muitos deles têm por objeto, o grande público leitor é o de preparatório para concurso público. Então, são pessoas que querem fazer concurso para juiz. Então, esses manuais instrumentalizam esse escrever para passar no concurso, para escrever uma sentença que será aprovada num concurso. E é interessante porque, realmente assim, é redigir a sentença. Não se fala em ato decisório, não se fala em formação de convencimento, não se fala nesses dilemas das escolhas, que a Idalina no início havia apresentado. É escrever. A preocupação... É uma preocupação basicamente estilística de como produzir o melhor texto possível que irá impressionar a banca de avaliação, a banca de seleção do concurso que irá dar aquele “cãodidato” – que quem faz concurso, a vida é de “cãodidato”, que depois passa no concurso e acha que a vida está resolvida. Algumas coisas estão aí depois os problemas começam depois, mas assim, é uma virada de página na vida da gente.

Aí, a preocupação é essa preocupação estilística. Então, eles vão dizer que o texto é um texto dissertativo. O juiz já tem intenção, silogismo, e aí a preocupação de estabelecer esses elementos formalísticos. Eu não vou falar em “formais” para a gente não confundir com as discussões que o Pedro fala da França. Então, eu estou usando o “formalístico” aqui justamente para distinguir da noção de forma, como é que os franceses se apropriam da ideia da forma da sentença. Então, são elementos formalísticos, que a pessoa tem que seguir para que a sentença esteja adequada e que possa ser aprovada.

Mas aí, como é que a pessoa vai decidir o que é certo? O que é certo ela não vai decidir. O que ela vai seguir, provavelmente, vai acompanhar a jurisprudência daquele tribunal ou dos tribunais

A ORGANIZAÇÃO PROFISSIONAL DOS OPERADORES DO DIREITO

superiores para dizer que ela decide parecido, na chance de gerar para você menos, digamos assim, atropelo. Então, a preocupação é você escrever. E os livros são chamados “a redação da sentença civil, a elaboração da sentença civil”.

E aí basicamente são aquelas três etapas, tem que ter um relatório, tem que ser sucinto, você tem que ter a fundamentação, que são as razões da decisão, são os fundamentos da decisão. Você tem que ter o dispositivo, que é a prática final que vai dizer o que foi que o juiz decidiu. Cada uma dessas determinadas etapas teria um estilo próprio, digamos, mais ou menos resumido. Mas que também, assim, não uniformizam os estilos pessoais. Então, também depois que você virou juiz se fazer um relatório gigantesco, ótimo. Você fez um relatório super sucinto no concurso, depois como o juiz fez os seus relatórios gigantescos e acontece, faz parte. O sistema não disciplina isso como um problema, mesmo que, eventualmente, se torne um problema porque se desperdiça tempo das pessoas que vão ler coisas desnecessárias. Mas assim, você tem que ter um relatório. Chamado relatório de: 1 relatório; 2 fundamentação; 3 dispositivo. E não faz mais nada, e não se avança muito mais além disso. Então, é basicamente assim, são livros como eu já disse nem se preocupam em fazer o ofício do escritor. Escritor, que é um escritor que escreve sentença. Sentença, uma peça escrita e reduzida a essa peça escrita com uma estilística que supostamente seria ideal.

Como é que as escolas pensam isso? É claro a gente aprende uma estilística, mas assim, entre estilística do escrever e a decisão que o juiz vai tomar, há uma diferença. Eu tenho hoje que a sentença, ela é uma exteriorização bastante redutora do processo decisório que permanece inviabilizado no sistema que a gente tem. Então, a gente exterioriza, cumpre alguns requisitos formais, formalísticos, porque é exigido em lei. Mas, a questão decisória continua sendo algo que não aparece, não está aparecendo nessas discussões dessa literatura que fala como fazer sentença.

As escolas, elas na verdade, assim, hoje por conta da organização que a gente tem, e falam da Justiça Federal e Justiça Estadual, estão todas vinculadas à Escola Nacional da Magistratura, a ENFAM. Então, as escolas de magistratura estaduais e a escola de magistratura federal, todas se

A ORGANIZAÇÃO PROFISSIONAL DOS OPERADORES DO DIREITO

articulam, se organizam baixo as diretrizes e ordenações da ENFAM.

A magistratura do trabalho tem uma Escola Nacional própria e, então eu falo da magistratura, digamos assim, que é chamada comum da Federal e da Estadual. Então as escolas hoje, os cursos de formação inicial que a ENFAM determina como obrigatórias para o juiz que chega, a gente tem módulos de sentença. Tem o módulo de sentença cível e tem módulo de sentença criminal. E a gente aqui está basicamente conversando de Sentença Cível. É disso que eu estou pensando.

Na verdade, eu já atuei várias vezes na escola e a gente tem acompanhado isso. Esses módulos de sentença são quase como um compilado de boas práticas. Então, o funcionamento é meio que numa lógica, digamos assim, por falta de uma... Vou fazer essa associação e depois a gente apanha né? Quase como que aquelas corporações de ofício medievais, a lógica do artesão que o mais iniciante, mais novo aprende com o mais velho a dominar essas técnicas dessa profissão. E aí funciona como um espaço de transmissão de experiências pessoais, de exercício o que deu certo e do que não deu certo, “como é que eu faço?”, “Eu faço assim?”, “Assim que eu faço”, “Eu faço desse jeito”. E não exige que eu conheça um documento que possa ser utilizado como uma referência específica para ajudar a fazer a sentença. E aí fazer a sentença não é escrever o texto. É mais do que fazer o texto. Então, fazer essa sentença aqui vai muito além do texto.

Mas aí, também se fazer não está explicitado nas escolas. Então, esses módulos de produção e elaboração de sentença são basicamente trocas de figurinhas. Ai “eu faço assim”, “eu fiz assim e deu certo”, “E aí a gente pode fazer desse jeito”. Existe um certo acordo bastante claro, mas ao mesmo tempo ele tácito, de que não interfere na formação da convicção do colega, de modo que a escola não seja um espaço de “doutrinação” nos entendimentos jurídicos, já que a estrutura do Judiciário se apoia de uma maneira muito constitutiva na questão da independência que a gente já discutiu também, tem discutido sobre isso.

Então, essa coisa da independência, inclusive, é compreendida pelo campo como um tabu para que você possa querer interferir na formação da independência do seu colega. E aí que vai restar nesse espaço, já que a gente não pode dizer como o colega tem que decidir, o que vai

A ORGANIZAÇÃO PROFISSIONAL DOS OPERADORES DO DIREITO

restar são essas trocas de dicas. Então, a gente passa algumas dicas. Então, os juízes estão lá, a gente imagina que os juízes mais experientes, porque já erraram mais e acertaram mais, vão ter mais dicas para passar para os outros juízes e a gente vai transmitindo nesses espaços que, em geral, assim pelo menos assim dos que eu conheço e já transitei, são espaços confortáveis, são espaços vistos como “aqui você pode estar entre juízes”. Você pode explicitar as suas dúvidas que as pessoas vão entender, que as pessoas têm as mesmas dificuldades e você pode falar disso sem que isso signifique um juiz indeciso, covarde, etc. Aí tem pouco a ver com o que a Idalina disse, que as pessoas imaginam quais são os receios dos juízes. Então, a gente vai transmitindo, assim, vai se transmitindo essas dicas.

Então, por exemplo, uma dica muito comum, inclusive, é como eu faço. Quando chega o processo, como é que se vai fazer? Com trezentas páginas, e agora? O processo eletrônico praticamente, na minha competência hoje eu não tenho mais processos físicos. Cada vez mais a Justiça Federal menos tem processos físicos. Então, a gente terá juízes que atuarão na primeira instância daqui para frente sem acesso, sem nunca ter tido a experiência de um processo de papel. O processo papel tem um impacto visual enorme quanto mais papel você junta mais parece que aquilo é difícil de ser feito. Inclusive, tinha uma prática na advocacia [que] entupia o processo de papel. Se não quisesse que julgasse, botava bastante papel. O juiz, assim, o servidor acha que dá muito trabalho. E vai pegar um fininho que vai mais rápido. Então, tinha essa estratégia de você segurar o ritmo, o fluxo do andamento do feito com essas coisas assim. E que a gente perdeu no eletrônico porque você não vê quanto papel você tem.

Mas, de toda maneira, no eletrônico acontece o inverso. Se você gera documento desnecessário o processo pesa, é mais difícil de abrir. Então, dá um trabalho danado. Porque carrega, demora, e a gente sabe esses dilemas que a gente tem a nossa paciência é muito menor do que a capacidade de resposta dos nossos computadores. Quanto mais rápido eles ficam, mais impacientes a gente fica, e essa impaciência é uma impaciência quase que, assim, destrutiva porque aquela ampulheta é o inferno! Inferno para mim é ser cercada de um monte de ampulheta dizendo: “tá

A ORGANIZAÇÃO PROFISSIONAL DOS OPERADORES DO DIREITO

abrindo”, “tá rodando”. E as coisas não abrem. Então, tem esse outro efeito.

Mas, de toda maneira, como é que a gente faz? A gente faz o seguinte: quando recebo o seu processo, eu faço assim, eu leio o pedido eu vou lá para o final para saber o que as pessoas querem. Eu vou lá para o final e leio o pedido. A gente lê o pedido. Depois, você vai ler os fatos do autor para ver que história é essa que ele está contando. Entre ver o pedido e ler os fatos do autor e depois olhar os contra fatos, digamos assim, porque de alguma maneira são contra fatos, são fatos opostos que o réu vai apresentar. Já vai se formando uma certa, que os americanos chamam de *hunch*, uma certa intuição e quando a gente fala aqui que a gente tem uma intuição e as pessoas ficam rindo, achando que é tudo um absurdo. Toda vez que o juiz se abre e fala de coração o que ele sente e a resposta é “que absurdo, são esses aí que ganham isso tudo para decidir por intuição”. Olha só gente, juiz não é bobo. Se for bobo, não é juiz. Não tem nenhum juiz bobo, podem tem juízes de poucas luzes intelectuais, que faz parte da humanidade. A ignorância também está entre nós. Mas, daí a ser bobo é uma outra história. Não subestimem os juízes achando que eles são bobos porque eles podem não ter muita ilustração, então assim, não fala mais. E aí a gente perde a oportunidade de ouvir a um campo que vai dizer como é que faz que aí já escuta julgando, dizendo que já não é assim, que está errado, aí se cala, não tem que falar, não fala. Todo juiz sabe como é que é, só não vai falar.

Diferentemente, por exemplo, dessa ideia de palpite que os americanos reconhecem que faz parte do ato decisório. Então, escrever sentença é o que vem depois que você decidiu. Então, existe um movimento de decisão, primeiro, que não está materializado, mas que vai formando a posição, a escolha que o juiz vai fazer. “Quem tem razão? Nessa história quem é que tem razão?”, e a partir dessa primeira concepção do que tem razão, vai ser depois, então, vendo os fundamentos, e aí quando escreve muito coisa que não precisa, pula. Quando vê aquelas citações em alemão, não precisa ler. Quando vem parecer, você não precisa nem olhar o parecer porque o parecer não serve para nada, porque ninguém paga um parecerista para escrever contra sua tese. Se pagou, escreveu contra, não junta. Mas, “o parecerista é alguém muito importante”, não tem menor peso,

A ORGANIZAÇÃO PROFISSIONAL DOS OPERADORES DO DIREITO

me parece. E aí, precisaria de um trabalho quantitativo que eu não tenho. Mas, isso são falas recorrentes que a gente escuta entre os nossos colegas e eu mesma. O nome bonito de parecerista só ajuda depois, no final. Se eu tenho que arrumar um argumento, se eu tenho um parecerista bonito, alguém com um nome bem importante, a gente cita ele também. Mas que vai jogar um papel crucial na decisão do juiz, não. Então, quem ganha com isso é o parecerista que foi pago, mas o quanto de influência real ele tem, eu tenho as minhas dúvidas. Passa, não precisa ler. Depois, se quiser ler, por curiosidade, são pareceres tão bem elaborados são pessoas interessantes, mas ele não é um elemento muito significativo.

E aí, agora sim, como é que escolhe um lado ou outro quando não tem noção? Muitas coisas possíveis: pede para ver jurisprudência, aí é trabalho do assessor, para ver como é que o Tribunal já decidiu, que não tem a menor ideia do que pode ser, lá para dizer por um lado pode ser, para outro ver como o tribunal já fez. Você já pode ter suas convicções específicas de alguns temas. Então, existe uma pluralidade de fatores ou de possibilidades de escolhas possíveis e que não são pensados, que não são estudados. E que ficam ali neste espaço e quando as pessoas falam em caixa preta do Judiciário acho que a caixa preta não está nesses problemas de corrupção, de tráfico de influência que existe. Hoje isso não é mais uma caixa preta que todo mundo sabe que tem. Então, não está na caixa preta. Acho que a caixa preta, um sentido assim daquela coisa de que ninguém sabe. Está nesse processo decisório que nem os próprios juízes têm consciência e está no consciente o que se faz, que processo interiormente são, o que é mobilizado interiormente para se chegar a uma determinada orientação no sentido ou no outro sentido.

E que matéria, por exemplo, de direitos fundamentais com essa discussão de uma norma constitucional ou de princípios constitucionais, aí mesmo que o negócio é um pântano, é uma areia movediça. Porque a construção em prol de uma normatividade condicional, pós-principlista, que todos os direitos fundamentais têm proteção constitucional, aí o juiz tem que ponderar. Aí o ponderar virou sinônimo de outra coisa, o ponderar autorizou escolhas. “Eu acho que a propriedade prevalece sobre a vida e na ponderação de valores prevalece a propriedade privada ou prevalece

A ORGANIZAÇÃO PROFISSIONAL DOS OPERADORES DO DIREITO

a vida privada”. E é o que basta arguir. Inclusive, vai ser uma decisão bastante atualizada, com a doutrina mais moderna que fala em ponderação de valores e que a gente adivinha da onde a gente faz, as importações que a gente faz daquilo que não respeito. Aí vem para cá, vira uma frase que cabe qualquer coisa. Então, porque essas escolhas são feitas a gente não tem, assim, a gente não sabe muito sobre isso, pouco se sabe sobre isso. Então, quando você diz, Idalina, que a questão do juiz, a tarefa da decisão, eu acho que a tarefa da indecisão, das indecisões, que tem que resultar numa decisão final. Mas, o tempo inteiro são espaços de decisão em que as opiniões têm que ser escolhidas.

E aí a gente vai ver que, por exemplo, tem toda uma outra literatura na doutrina brasileira, que vai falar sobre “Teoria da Decisão”, porque também tem isso no Direito. Assim, alguém descobre uma expressão que fica bacana para caramba na fita. Aí todo mundo agora fala de teoria da decisão. Aí você vai ver de teorias, já começa que no Direito teoria significa outra coisa. A teoria... Então, eu vou falar de uma maneira bastante respeitosa com o campo que lhe pertence, digamos assim, é uma categoria nativa, tem que entender que “Teoria no Direito” é categoria nativa. “Teoria no Direito” tem a ver com a ideia de abstração e teoria não tem nada a ver com a prática, muito antes pelo contrário. O que é muito comum de ser falado no Direito, isso aqui é muito teórico no sentido de que se está denunciando a falta de diálogo com a realidade. Então, é teórico demais. Então, esse é o sentido dessa categoria nativa, que não tem nada a ver que não reflete minimamente o consenso que a ciência tem do que seja teoria. Porque a teoria explica prática, a teoria necessariamente precisa dialogar com a prática, senão não há teoria. Quanto melhor ela dialoga com a prática, mais bem ela está estruturada. Mas, o movimento é de olhar a realidade a partir desse olhar e explicar a realidade. Você produz uma teoria que vai explicar a realidade. Algumas teorias explicam melhor, são mais englobadoras, e outras explicam menos e são reducionistas, mas a ideia é de tentar explicar. Há, pelo menos, um esforço de explicar a realidade na perspectiva teórica.

Então, a “Teoria da Decisão”, a teoria no Direito é uma categoria que vai significar algo muito abstrato ou então a teoria é um nome mais científico, digamos assim, mais sofisticado para a boa

A ORGANIZAÇÃO PROFISSIONAL DOS OPERADORES DO DIREITO

e velha doutrina. Aí todo mundo tem vergonha de fazer doutrina, então não faz mais doutrina, faz dogmática. Aí também isso de dogmática [é] uma coisa muito do operador do Direito. Porque assim essa palavra no campo também tem pessoas que odeiam que é o “operador” de Direito. Nossa! Eu acho que eu opero o Direito, a lógica é que a gente opera o Direito, instrumentaliza o Direito. O Direito é utilizado para a solução das coisas porque tem que ser feito ou que não tem que ser feito, mas ele é utilizado e, portanto, a ideia de operar mesmo.

Então, assim, se essa coisa operar o Direito, do operador do Direito te deixa desconfortável. Então, você faz a teoria. Então, você não faz nem doutrina, nem dogmática. Então, você tem uma perspectiva teórica que é uma perspectiva nada mais do que doutrinária. Na verdade, é um monte de livro com um monte de gente bacana, aí depois todo mundo fecha, todo mundo fica zangado com a gente, não chama mais, diz que a gente surtou.

Aliás, o melhor elogio que eu já recebi na minha vida foi uma vez, o hoje ministro do Supremo Tribunal Federal, não vou dizer quem é o ministro para não ser indelicada, que perguntou para uma grande colega, uma grande amiga minha, que a gente fez junto o mestrado, a gente tem muitos espaços de convivência junto, é uma pessoa que eu admiro muito. “O que aconteceu com a Fernandinha? Ela está estranha. Virou a cabeça, está escrevendo umas coisas assim... O que aconteceu com ela?”. Virou uma comenda da ordem científica, porque essa eu não vou ganhar mesmo né? Mas é o equivalente, dentro do que eu posso ter, porque essas comendas são para o Kant. Eu estou num nível muito diferente. Então, assim eu recebi como um grande elogio.

Mas por outro lado, nas Ciências Sociais, eu também não sou antropóloga. Eu estou no meio de lugar nenhum, a gente fica na Terra de Ninguém. Todo mundo diz que [a] interdisciplinaridade é importante. Vai tentar ser interdisciplinar para ver o que te acontece. Você não tem mais identidade nenhuma. Eu só não estou de todo né? Estou falando para brincar com vocês. Porque o cargo ajuda, e o cargo da certa respeitabilidade. “Poxa, se é juíza não é uma coisa muito absurda né?”, “olha, não, então agora vamos pensar”.

Então, esses livros da “Teoria da Decisão”, eles são livros que vão dizer como é que os juízes

A ORGANIZAÇÃO PROFISSIONAL DOS OPERADORES DO DIREITO

têm que decidir. Então, são livros, são trabalhos e são teses de doutorado, de mestrado. Enfim, obras acadêmicas, que na verdade trabalham com uma leitura prescritiva, como é que o juiz tem que fazer. Que o juiz está fazendo mal, não está fazendo bem, não está de acordo com o código, não está atendendo a isso. Vai dizer como é que o juiz está fazendo. Eu acho isso muito interessante porque, assim, essas pessoas fazem o que elas fazem, juízes ou não. As pessoas têm as suas vidas. E as vidas vão continuar. Então, a gente querer dominar a realidade com essas coisas assim é muito estranho. Eu já estou tão inoculada para essas convivências, digamos assim, com vocês, que imagina só, a vida segue, as pessoas fazem o que elas fazem com os sentidos que elas atribuem. Não adianta dizer que as pessoas fazem errado. Se todos os juízes, a maior parte diz que tem uma intuição, então todos eles estão errados, mas quem está certo é o autor do livro, que nem tem coragem de dizer que doutrina faz, e que nega esses elementos da intuição.

Tem que entender que intuição é essa [porque], afinal, não é só juiz que tem intuição. Se a gente começar a ver todo mundo que exerce o poder, os cargos de poder, a gente escuta a intuição. Os problemas, quando você estuda as questões de polícia, quem é [que] a polícia para na rua. Porque esse aqui parece, ela parece alguma coisa, tem um elemento aí que a gente está chamando de intenção, de palpite, que a gente precisa conhecer melhor porque eu acho que ele vai ajudar a entender essa história da caixa preta. Mas aí não pode tratar as pessoas como se fossem imbecis quando elas falam que tem intuição. Porque aí não fala mais, as pessoas não falam mais, e vão falar as coisas que todo mundo quer ouvir, que não dizem que quais são as razões reais porque não aparecem, mas que vão estar traduzidas naquilo que o campo aceita sem dor de cabeça para ninguém.

E aí, a gente vive um paradoxo em relação a isso. Por exemplo, eu acho assim, um desafio muito grande mesmo como lidar com isso. Se a gente imaginar, aí tenho um texto, que eu escrevi com a Bárbara Lupetti e com o Rafael, que fala sobre os ditos e os não ditos da questão decisória. Assim, e a gente tem alguns tabus, tem algumas coisas que os juízes não podem dizer. Então, não é que ele não possa decidir com base naquelas moralidades, mas aquilo não pode ser dito daquele

A ORGANIZAÇÃO PROFISSIONAL DOS OPERADORES DO DIREITO

jeito. Porque se disser, esse argumento não cabe na circulação do campo. Assim, aquele juiz do caso famoso de um jogo de futebol que disse que o futebol era jogo de macho, respondeu no CNJ. Então, não pode dizer que o futebol é jogo de macho, vai dizer que é outra coisa. Outro que diz [na] violência doméstica, a mulher [foi feita] da costela de Adão, que ela tem que ser disciplinada pelo marido. Então, de uma forma de disciplinar. Aí também parou no CNJ. E o último caso que a gente tem agora foi aquela situação da juíza lá do Sul, que escapou, ela disse o que ela pensou. E é claro, quando a gente vê, todo mundo fica muito impactado quando a gente vê.

Mas assim, aí eu tenho uma posição muito dúbia porque, às vezes, eu prefiro que saia para a gente entender o que está por trás, do que a gente ensinar para os juízes a serem cada vez mais dissimulados, assim, não no sentido negativo ou antiético. Mas, dissimulado, de cada vez mais esconder as razões reais, porque aquilo que ela disse representa, para o bem ou para o mal, e eu não estou aqui expressando a minha opinião pessoal sobre o assunto, mas representa uma visão que faz parte da nossa sociedade, infelizmente. E que essa decisão, e que essa visão, quando está na mão de pessoas que exercem o poder condena, indevidamente. Aí é isso que a gente precisa entender. Essa é a caixa preta que a gente tem que entender.

Pedro Heitor Barros Geraldo (InEAC-UFF)

Fernanda, desculpa, só para precisar. É o caso do “em razão da sua raça”. Não é?

Fernanda Duarte (TRF2)

“Em razão da sua raça”. Não foi isso que ela disse, né? Era negro, estava junto, e que estava escondidinho porquê? Então, assim, e as provas dos autos parece que não davam outros elementos. É claro que quando a gente vê uma sentença dessas a gente pensa “puxa vida, século 21”. No fundo, a gente acha que mudou, mas não mudou. O que a gente muda é que as pessoas ficam mais

A ORGANIZAÇÃO PROFISSIONAL DOS OPERADORES DO DIREITO

cara de pau, a gente aprende a esconder, mas não mudou nada. Ai quando sai um negócio desses, gente se sentiu muito mal. Mas, por outro lado, olha só, está aí e a gente tem que estabelecer espaços de conversa para que essas coisas sejam discutidas. Porque senão diz de outro jeito, de uma maneira super técnica e que ninguém vai saber que é. Aliás, todo mundo sabe que é, mas ninguém consegue dizer que foi para você poder fazer uma coisa. Então, é aquela coisa da ambiguidade. Todo mundo sabe que é, mas ninguém consegue pegar porque não está lá materializado. E não é só ela, entendeu? Não é só ela, é toda a categoria que escuta aquilo. Então, se tem um efeito pedagógico, não estou dizendo que não tem que ser, não estou dizendo nada, o que tem que ser feito não me interessa aqui, não me diz respeito, não é essa minha função. Mas, assim, isto pode ser um estrondo. Isso pode ser uma pista de que tem coisas que a gente precisa investigar.

E aí nessa coisa de como os juízes decidem. Então, a gente só tem essa doutrina que fala de “Teoria da Decisão”, e que de teoria não tem nada. Está dizendo como é que o juiz tem que fazer. Normalmente ela está assentada nos valores pessoais do próprio doutrinador. Ou então você tem questões de hermenêutica, como se o problema da decisão fosse uma questão hermenêutica. E como se hermenêutica fosse salvar o Judiciário brasileiro. Então, basta ter uma hermenêutica adequada, de qualidade, que aí a gente resolve os nossos problemas.

Também suspeito que também, assim, que também tem um caráter prescritivo, que vai dizer com a hermenêutica que a gente tem que adotar. E aí, esses fatores que levam a esse espaço primeiro, esse primeiro movimento de tomada de posição, esses não estão explicitados por ninguém. Entre nós, a gente não escuta muito isso, não consegue falar muito sobre isso, e aí fica escondido.

Eu já estou quase acabando. Só queria aproveitar, eu tinha mais dois itens para falar, mas eu acho que vou falar só da questão dos Estados Unidos, depois o resto a gente, enfim... Agora, diferentemente das preocupações norte-americanas, há alguns estudos que seguem assim, uma preocupação em um sentido muito diferente. Tem muitos trabalhos da área da Sociologia, especialmente da Ciência Política, em que vão pensar no comportamento dos juízes. Em que vai pensar

A ORGANIZAÇÃO PROFISSIONAL DOS OPERADORES DO DIREITO

na escolha de preferência, eles usam expressão *preferences* e que aqui a gente chama de “opinião do juiz”, os seus valores. Então, como é que isso aí se dá. Então, eles têm aqueles modelos construídos com base em pesquisa empírica. O modelo legal, a atitudinal, o modelo estratégico que algumas pessoas já quiserem importar para cá. Aí importa sem ter o campo. O modelo que é feito para o norte-americano não pode ser o modelo do juiz brasileiro.

A gente pode ter outros modelos que podem dialogar, podem coincidir, ou não, e a gente pode fazer outras coisas. Aliás, a gente sempre faz outras coisas. As pessoas sempre fazem coisas diferentes em lugares diferentes, com cultura, com suportes culturais distintos. Então, se eu não falo inglês e se aprendi a falar inglês depois, não é a minha primeira língua, se eu não vivo lá, eu faço de outro jeito. Então, não adianta importar de lá e trazer para cá, não, “porque o modelo atitudinal do Supremo Tribunal Federal...”, aí não tem pesquisa empírica. Porque os caras lá sentam pra caramba, mapeia não sei quantas mil decisões, faz um monte de gráfico, faz um monte de coisa. Se esses modelos explicam é um problema deles. Se explica bem, se explica mal, se é insuficiente, aí eu não tenho campo para dizer isso, mas está, teve esforço. O cara olhou, buscou entender, quando é que vale a preferência do juiz? Quando é que ele calcula que não vale a preferência dele. Aí tem os trabalhos que falam sobre comportamento judicial que eles chamam de *puzzle*. Então assim, há uma preocupação de olhar muito longe da dimensão prescritiva, de dizer como eles têm que fazer. Porque eles vão fazer. Como eles acham que os juízes fazem, como eles acham que tem que fazer.

Maria Idalina Rezende (NSD-UFF)

Doutora Fernanda, bom, eu estou aqui, assim, sem palavras, inclusive. Porque parece que tudo o que você está falando é o que a gente vive, é o que nós vimos, é o que nós pesquisamos e o é que nós tratamos bastante no nosso grupo de pesquisa dessa questão. De que serve lá, não serve aqui, de que as pesquisas têm que ser feitas aqui para que nós possamos trazer essas leituras do que a gente vê aqui. O que eu vejo lá, no Baixo Madeira, as decisões que eu vejo que acontecem lá,

A ORGANIZAÇÃO PROFISSIONAL DOS OPERADORES DO DIREITO

o modo de decidir lá, é um modo próprio. E ele tem que ser descrito, e ele tem que ser visto, como uma realidade nossa. E a gente [precisa] parar de ficar olhando a realidade dos outros porque a gente pode até olhar para conhecer, mas não achar que ela pode aplicar aqui.

Então assim, sua fala está sendo riquíssima, eu estou aqui sem saber como fazer para te dizer que a gente precisa caminhar porque o Doutor Paulo precisa falar também. [inaudível].

Fernanda Duarte (TRF2)

Já encerrei. E depois a gente ao longo da fala a gente avança nas outras coisas que, eventualmente, não teve oportunidade. Mas, enfim, é basicamente isso aí.

Paulo, me desculpa! Peguei um pedacinho de você, mas eu acho que consegui falar 30 minutos, falei talvez só um pouquinho mais.

Maria Idalina Rezende (NSD-UFF)

Mas é assim mesmo. Eu te entendo porque quando eu começo a falar eu também não consigo parar.

Doutor Paulo Eduardo Alves da Silva, professor da Faculdade de Direito de Ribeirão Preto, sabe que eu sou de Franca? Eu sou francana. É pertinho de você. Fiquei muito feliz em saber que você estaria aqui conosco. Já li algumas coisas suas, inclusive, para o meu trabalho. Principalmente a questão quando você fala daquelas pesquisas qualitativas nos juizados especiais, ou seja, na qualidade dos Juizados Especiais, na qualidade das decisões que está nesses juizados especiais que a gente antigamente chamava erroneamente de “pequenas causas”. Mas, pequenas para quem? Porque para o autor, eu tenho certeza que ela é bem grande. Então, a qualidade disso, de não ver essas decisões como menores, enfim. Por favor, nos brinde com essas suas práticas das decisões.

A ORGANIZAÇÃO PROFISSIONAL DOS OPERADORES DO DIREITO

Paulo Eduardo Alves

Faculdade de Direito de Ribeirão Preto (FDRP)
Universidade de São Paulo (USP)

Eu queria, rapidamente, além de agradecer ao Pedro e aos colegas pesquisadores do NSD que estão assistindo. Já vi que tem os comentários no *Whatsapp*: “mesa excelente, muito rica” e tal. Então, queria, além de cumprimentar e agradecer o convite, dizer que eu estou super bem contemplado dividindo o tempo, enfim, dividindo e cedendo para a Fernanda porque eu também fiquei aqui ouvindo. Da outra vez, já tinha acontecido isso. Isso é uma satisfação dividir com você. Eu tinha acompanhado sua fala no seminário que o Pedro comentou e achei que muita coisa fazia sentido para explicar uma série de problemas que, agora, o que eu poderia chamar de Sociopolítica do Processo ou Sociologia do Processo na linha que a gente tem tentado abrir, uma mesa da ABraSD, que o Pedro comentou. Muita coisa ali, muita questão ali se explicam pelos relatos que você trouxe. Havia trazido naquela ocasião e agora também. Então, eu estava acompanhando, super tranquilo de que se você fosse, o caso de, usar meu tempo. Estaria muito contemplado, se isso acontecesse.

Mas a Idalina, me chamou aqui a vez e me provocou para falar alguma coisa. Eu vou dizer assim, que eu achei muito rico pensar em algumas questões. Eu organizaria, se pudesse começar a organizar assim, a reação à sua fala. Eu organizaria assim. Há várias dimensões, mas há duas principais que a gente pode trabalhar. Tem uma dimensão na fala, que é uma dimensão entre o científico e o prático. E não o científico no sentido tradicional, que a gente está acostumado a pensar, naquela coisa abstrata, mas entre o pensar a respeito de tudo aquilo e o modo como as coisas, como a prática acontece, como aquilo tudo acontece. E a relação que isso foi muito bem focado na sua fala. Então, por horas a gente estava discutindo como as coisas, de fato, acontecem, como a decisão, de fato, é produzida e como, de fato, é decidido. E, ao mesmo tempo, fazer uma reflexão sobre como a gente não consegue perceber que isso é assim e teoriza com base em outras referências e outros acontecimentos.

A ORGANIZAÇÃO PROFISSIONAL DOS OPERADORES DO DIREITO

Isso para mim, sempre foi muito claro, eu sou da área de Direito Processual originalmente. E isso para mim sempre foi muito claro. Olha que coisa estranha, não é? A gente tem aqui no banco, desde sala de aula de graduação. Eu estagiava, como estagiário de contencioso, e gostava da aula de Processo. Mas eu falava, como é que as coisas não batem, porque toda essa teoria que eu lia e o que eu fazia no estágio, de fato, não batiam. Então, essa dimensão entre o explicar, que é do científico, e o formar, que advém da prática, uma diferença entre o explicar e o formar, o doutrinar e formar. Então, diz assim, o concurso, os manuais ensinam como escrever e uma outra coisa é ensinar como decidir. Então, uma diferença entre explicar e o formar, e padronizar.

E tem uma outra dimensão que eu achei bem interessante entre o prescritivo e o descritivo. Aquilo que a gente estabelece e prega como sendo o que deve ser feito. Então, por exemplo, alguns acordos tácitos sobre como a coisa tem que acontecer. Há um conjunto de recomendações, que aí são distribuídas hierarquicamente no Judiciário sobre como se tem que fazer. E a descrição de como as coisas de fato acontecem, que apareceu muito frequentemente na sua narrativa.

Outro destaque que eu daria aqui, nessa questão, eu acho que é uma, apareceu pela interdisciplinaridade, fala, olha eu sou interdisciplinar, mas eu me coloco nessa mesma situação, inclusive, fazendo pesquisa empírica. Dentro dos pesquisadores empíricos usar isso. Eles dizem: “a crença do processo é da dogmática. Como assim? Você vai fazer pesquisa empírica? Você não é sociólogo!”. A Antropologia, eu tenho uma questão. A Antropologia, às vezes, me parece um pouco também ali. A discussão sobre o que é ou não é etnografia, para mim, é típica desse aspecto. “Você não é sociólogo!”. [inaudível]. E agora isso apareceu no seguinte sentido, em uma fala assim. Olha, a gente precisa entender que essas práticas informais acontecem e elas existem. E se a gente recusar, por um lado, recusar aceitar que elas existem como a teoria do processo faz. Ela ensina basicamente como deve ser, mas não dá atenção na teoria para como as coisas realmente acontecem no processo.

E, por outro lado, no aspecto científico, teórico, a gente crítica e imediatamente corta o contato com a fonte da informação. Isso também apareceu na sua fala, eu achei super, algo para a gente

A ORGANIZAÇÃO PROFISSIONAL DOS OPERADORES DO DIREITO

analisar, como o que a gente tem feito de pesquisa empírica nesse sentido. Como é que a gente tem lidado com isso. Porque muitas vezes me parece que o campo, enfim, agora a pesquisa empírica é algo que o campo doutrinário acolheu. Então, se a gente for olhar a discussão, o parecer de artigo que tem lá uma pesquisa empírica, você vai ver uma pesquisa um pouco sucinta. Mas olha, a pesquisa empírica, o termo, a ideia de fazer pesquisa empírica tomou conta também da produção doutrinária. E aí, há uma pesquisa feita, enfim, com que critério metodológico, como é que tem sido feito, mas pegou. E aí quando pegou o que acontece? Basicamente vai se fazer pesquisa com falas enviesadas. Porque se você cortou contato com alguém que teria uma perspectiva crítica, mas você se oferece a dar uma entrevista ou fazer pesquisa empírica com alguém que vai ter uma reprodução de verdade ainda que baseado em dados, que não vai criticar e que vai, eventualmente, não vai revelar tudo na forma como as coisas são. Você acaba tendo uma produção que pretensamente empírica, mas que não é reveladora dessas verdades.

Não sei se me fiz claro, mas eu acho que o fato de a gente não estabelecer esse contato, que o Pedro privilegia muito bem da pesquisa e do operador, o fato de a gente não estabelecer esse contato, a gente habitualmente abre espaço para que essa verdade seja legitimada num outro campo, de outra maneira, enfim, sem revelar exatamente algumas coisas que a Fernanda trouxe para a gente. Isso é um problema do nosso campo, não é? Uma coisa que a gente tem que pensar como é que essa nossa relação.

Eu tinha pensado também em algumas coisas que são as seguintes. Você falou bem da comparação com os Estados Unidos, enfim, que aquilo é simplesmente uma referência. A gente não precisa necessariamente receber aquilo que é produzido por eles. Mas, é interessante que a gente pensa na reflexão a respeito da prática, praxiologia que o Pedro comentou hoje, pensando simplesmente, eu olho para as práticas, eu vejo como elas são desempenhadas e a partir daí eu crio uma reflexão. Mas, eu acho que há alguns elementos de ordem biológica e de ordem valorativa que influenciam na prática. Por um lado, você tem esse lado costumeiro que você comentou que aparece em pesquisa sobre cartórios e também, pelo visto, em juízes. Que “ora, porque é que você

A ORGANIZAÇÃO PROFISSIONAL DOS OPERADORES DO DIREITO

faz isso?”. “Eu faço isso que eu fui treinado dessa maneira”, “costumo fazer assim” e não se sabe muito bem [o] porquê que se pratica aquele conjunto enorme de coisas, mas é como algo muito mais costumeiro.

Mas, por outro lado, as práticas se moldam a partir de determinadas tendências valorativas que são, mais ou menos, presentes em determinados períodos. Então, se a gente for pensar um pouco como as práticas acontecem hoje e a sua descrição é muito esclarecedora, a gente consegue ver algumas tendências valorativas. Algo muito assim, eficientismo, que é uma linha que toma conta do modo como se produz decisão no Brasil há um tempo. Desde CNJ, metas e todo esse discurso que tomou conta desde a ideia de morosidade. Isso hoje aparece, seja no modo como o juiz decide ou não decide, produz uma quantidade enorme de decisões porque “eu preciso simplesmente atender uma meta do CNJ”, seja porque o concurso vai ensinar a escrever e não a decidir. Porque você tem que fazer aquela produção, aquela coisa um pouco, e você se distancia do que seria propriamente decidir com justiça, muito mais uma coisa de fazer girar a máquina. Isso é uma tendência que veio, não é uma tendência que nasceu porque a gente sempre participou dessa maneira. Pelo contrário, a nossa prática tradicional não é essa da eficiência, e isso aconteceu.

Com outro que costuma, que também está aqui, a ideia do que eu chamo de jurisprudencialismo. Que apareceu na sua fala no seminário da Escola de Magistratura, e aqui também, que [é] essa coisa de o juiz, na verdade, ele não decide, ele fala, “olha, pede para a assessora ir lá saber qual o posicionamento do tribunal” na hora de decidir. O que se diz aqui, a caixa preta, e aí o que é que faz na hora de decidir? Se pede para o assessor ir buscar jurisprudência para aplicar. Isso não era algo comum até um tempo atrás. Assim, isso é algo muito recente. De modo que vem porque, sei lá, súmula vinculante, a ideia de valorizar a jurisprudência, como forma de reduzir o volume de processos nos tribunais.

Acho que essa é um pouco a ideia. A gente está adotando esse modelo “brasileirado” de jurisprudência de precedentes, para a gente resolver o problema que é dos tribunais e não é necessariamente de toda a sociedade, o volume de processos. E esse discurso todo, e por isso eu disse

A ORGANIZAÇÃO PROFISSIONAL DOS OPERADORES DO DIREITO

um pouco do modelo norte-americano, que é um discurso, é uma americanização do nosso modelo processual civil. Com uma série de efficientismo, jurisprudencialismo. Até uma característica, que era uma conversa com Pedro, de migração de um modelo nosso que é tradicionalmente inquisitorial, o juiz tem uma penca de poderes no processo, para uma tentativa de um modelo adversarial, em que as partes podem decidir a respeito tanto das regras de processo, com o negócio jurídico processual, pelas convenções processuais, quanto o resultado final da demanda, pela mediação, por exemplo, aí são as partes que estão decidindo.

A legislação atual, recebendo essas tendências que são nascidas a partir de um modelo, no caso, norte-americano, de *common law* e adversarial do processo, ela incorporou isso, e isso tem influenciado as práticas, isso é o mais curioso aqui. As práticas, que a Fernanda narrou muitas delas, são influenciadas não pelo elemento histórico. O modo como o fazemos é resultado desse conjunto de tendências que ganharam tanto a legislação... Se a gente olhar o Código de Processo, tem os estudos interessantes, do pessoal, inclusive, da UFF, sobre a exposição de motivos, o código de 1939, do Vargas, do código de 1973, numa ditadura do regime ditatorial na década de 1970, e do código atual. Se a gente olhar, esse discurso todo, esse conjunto de valores, ele tomou conta da legislação. Só que ele também tomou conta do, não vou dizer que é do *ethos*, mas é um pouco do discurso geral a respeito de como a decisão é produzido e aquilo acaba interferindo nas nossas práticas. Então, acho que essas práticas têm efficientismo, tem gerencialismo, tem jurisprudencialismo, tem isso que tem uma ideia de privatismo, essa coisa de ampliar a liberdade das partes no processo. Isso tudo tem composto essas práticas. Então, quando a gente olha para as práticas e as escreve, eu acho que tem por trás um outro elemento aí que é uma questão de natureza política. Isso que eu queria jogar.

E aí, jogando para esse outro lado, as práticas acontecem dessa maneira, elas são dessa maneira por uma razão ideológica/política, enfim. Tem um modelo querendo ser imposto aqui no Brasil de produzir decisão no nível. Aí eu me pergunto o que está por trás disso, porque aí volto ao início. A senhora falou de “olha, eu vou falar do ponto de vista da Justiça Civil, não exatamente

A ORGANIZAÇÃO PROFISSIONAL DOS OPERADORES DO DIREITO

da Justiça Penal”. A apresentação para o Juízo de Execução Fiscal tem esse universo da Justiça Federal e da Execução Fiscal. E aí, é a minha provocação é pensar um pouquinho como é que no Cível, como se dá esse jogo de forças no litígio civil no Brasil. Quem são as partes no litígio cíveis no Brasil?

A gente tem basicamente algumas configurações de partes, e em todas elas há uma baita assimetria. A gente tem banco contra devedor, físico contra contribuinte, no caso de execução fiscal, pensionista de INSS pedindo alguma coisa na Justiça Itinerante também. Em caso de família, a gente fica muito clara essa assimetria, mas de gênero, principalmente. Se a gente pegar todos os litígios, o perfil dos litígios em matéria civil a gente vai ver sempre uma assimetria. Que uma parte da teoria identifica como o pequeno litigante, grandes litigantes ou o litigante eventual, participante eventual, e um litigante, o jogador repetitivo. Eu queria fazer uma ligação entre essa configuração de assimetria e esse conjunto de valores e de tendências valorativas que tem influenciado a nossa prática.

Fazer a mediação processual é muito interessante do ponto de vista de acesso à justiça. Só que também é muito interessante o litigante repetitivo em relação ao litigante eventual. Aquela empresa que sabe que vai perder, faz acordo, opta por fazer o acordo. O INSS quando vai perder, oferece para a parte 70% do que ele já descobriu que a parte tinha direito. Tem uma narrativa, Idalina, se tivesse mais tempo eu faria aqui em cima do que você narrou do Fábio, que é do juiz olhar a mão do trabalhador rural, olhar para o procurador do INSS, dar um toque, fazer assim, basta isso. E o procurador já imediatamente falar, “a gente tem uma proposta de acordo aqui, isso inclui 50% do que você está pedindo”. Essa narrativa para mim, que aparece no relatório do IPEA sobre os Juizados Especiais Federais, essa narrativa é muito esclarecedora de alguns elementos que acontece no processo judicial. O Judiciário e o grande litigante estão juntos nessa história. Porque um está preocupado em reduzir o volume de processo e para isso jurisprudencialismo, e para isso efficientismo, em gerencialismo, vamos reduzir e que acaba caindo nas práticas que você narrou. E outro também está interessado em minimizar o seu custo com as demandas judiciais. A

A ORGANIZAÇÃO PROFISSIONAL DOS OPERADORES DO DIREITO

história de “fazer justiça” está longe disso. O modo de produzir decisão judicial visando à justiça está longe disso. Essa pegada consequencialista e pragmática que tomou conta da justiça civil também, quando a gente descortina o jogo de forças que há por trás e quem são as partes em disputa, e compõem isso com as novidades, por exemplo, da legislação processual, a gente vai ver que tem alguém que tem sido favorecido por essas tendências. E quem não está sendo favorecido, basicamente, é a população de modo geral, é aquele litigante, participante eventual.

Então, esse raciocínio todo para tentar jogar aqui uma discussão a partir da prática dos operadores, que explicam as mudanças recentes nas práticas dos operadores. Porque se a gente fosse dizer para o juiz, há 15 anos atrás, que para decidir tinha que buscar o assessor para saber qualquer jurisprudência, ele ia falar “e o meu livre convencimento? Não sou juiz? Como não vou poder decidir?”. A discussão de súmula vinculante que teve muito disso. A gente esquece que faz 10 anos e a gente estava muito presente.

Então, o ciclo entre práticas que foram bem descritas aqui, um conjunto de tendências valorativas de ideologias, enfim, uma aproximação, talvez, do modelo mais adversarial, que aparece na legislação, que aparece nos discursos de modo geral. Quando a gente descortina esses discursos a gente vê dois jogadores, e eu vou terminar com isso assim. Dois dentre os *players*, já que para usar dentro deles, a gente tem o *player* que é o grande litigante, que é favorecido por tudo isso e a gente têm outro *player*, que é o Judiciário.

O Judiciário, com esse conjunto de medidas, tendências, o Judiciário deixou de ser aquele poder imparcial e passou a ser *player*, interessado no resultado do negócio. Então, quando um juiz suscita, vou usar um termo técnico aqui, um IRBR, um mecanismo pelo qual ele vai julgar um único processo e aquela decisão vai poder ser aplicada num conjunto enorme de processos, ele está interessado em que aquilo seja possível. Porque ele vai eliminar um conjunto enorme de processos, significa que ele virou *player*. Ele está interessado no jogo, ele saiu da posição de neutro e aí ele virou o *player* como os outros.

Então, eu tenho três *players*. O participante eventual, que nunca viu o negócio, está ali mesmo

A ORGANIZAÇÃO PROFISSIONAL DOS OPERADORES DO DIREITO

sem saber quem que é o juiz, quem que é o procurador. Mostra a mão para saber se tem calo e não sabe Direito, quem é o juiz e quem não é. Tudo o que as pesquisas, as etnografias de cartórios de Justiça já revelam bastante o grau de como esse cara está perdido.

Do outro lado a gente tem um outro *player* que é o grande litigante, que aí ele sabe de tudo, participa, tem custo, economia de escala, sabe quando vai acordar, quando quer é uma decisão. Faz o *lobby*, influencia na legislação. Conversa com o juiz, vai para Brasília, aquele cara que está no meio. E terceiro o Judiciário, que aí assumiu esse papel.

Então, Pedro, a questão do modelo inquisitorial adversarial que a gente conversa bastante, ela é perpassada por isso assim. Às vezes me parece que se tem a questão inquisitorial tradicional, você tem uma tentativa de aproximação do adversarial. Mas, eu não sei se é a mesma ideia de autonomia que você prega, de liberdade. Não sei se por essa modificação, a gente está simplesmente eliminando um poder central que dava equilíbrio numa balança entre as partes. E esse poder está descendo e está fazendo composição com outro poder, contra o terceiro. Não sei se está muito simplificadamente, é uma análise muito aqui nesse momento. Mas eu acho que essa aproximação do modelo adversarial, não necessariamente implica um acréscimo de autonomia e de liberdade, de acesso à justiça de modo geral. De desvinculação desse superpoder do Estado no Processo Civil.

Enfim, eu acho que é por aí que eu iria.

Maria Idalina Rezende (NSD-UFF)

Bom. Agradeço bastante, Doutor Paulo, o que você falou aqui, abriu também outra visão para mim. Uma situação dessa de colocar, primeiro a Doutora Fernanda nos trouxe, o Judiciário e as decisões que estão lá na caixa preta. Isso foi bem impactante para a gente. E agora, essa sua colocação, Doutor Paulo, do Judiciário como um *player*, atuando e buscando também se inserir nesse jogo e trazer para ele essa vantagem que ele precisa, digamos assim, no grande número de ações

A ORGANIZAÇÃO PROFISSIONAL DOS OPERADORES DO DIREITO

e tentar reduzir através das demandas repetitivas, quer dizer. O painel de hoje eu só tenho a dizer que foi, assim, maravilhoso, muito esclarecedor.

E a gente tem apenas cinco minutos. A gente tem que encerrar agora. Temos nem cinco minutos mais não é, Pedro. Temos que encerrar agora essa mesa e eu só poderia dar assim um minuto para cada um se despedir, é pouco, mas é o máximo que nós temos. E por parte, queria agradecer-los já em nome do Pedro, de toda a organização do nosso seminário, e dizer que a contribuição de vocês foi, assim, impar. Não tem outro nome. Não dá para categorizar. Doutora Fernanda, você primeiro. Um minuto.

Fernanda Duarte (TRF2)

Muito obrigada! Paulo, a gente tem que conversar, tem muitas coisas que eu quero perguntar para você. Só uma que eu vou deixar em aberta. Quando é que não foi *player*? Quando é que o Judiciário não foi um *player*? Acho que é a grande questão.

Adorei participar da mesa com você, vamos ver se a gente retoma em outro espaço. Muito obrigada Pedro e Idalina. Eu tinha preparado uma metáfora final do bolo, pra fazer o contraponto com o pé-de-moleque, mas vai ficar para outro dia porque não vou poder explicar. Depois eu te conto, Pedro, a metáfora do bolo.

Muito obrigada, gente!

Maria Idalina Rezende (NSD-UFF)

Obrigada Doutora Fernanda! Também quero saber a metáfora do bolo. Adoro fazer bolo! E aí, Doutor Paulo, seus agradecimentos.

A ORGANIZAÇÃO PROFISSIONAL DOS OPERADORES DO DIREITO

Paulo Eduardo Alves (FDRP-USP)

Eu também só tenho a agradecer. Quero continuar nessa conversa, sim, e aos poucos a gente vai avançando na costura da prática com as teorias sobre a prática, a tal da Sociopolítica, agora no Processo Civil.

Talvez, Pedro, uma coisa legal pensar, tem uma série de reflexões sobre justiça criminal, e aí pensar na comparação ao cível. Assim, tem uma produção muito boa já consolidada, de modo de olhar como isso tudo acontece. Quando joga o cível na rodada, aí tem uma outra configuração. Às vezes, os meus problemas, às vezes, outros, uma assimetria de outra natureza. Tem uma coisa da classe média, enfim, o processo da classe média, fica volumosa, e tem tudo. Então, acho que isso compõe, amplia bastante o objeto da nossa observação.

E eu gostei da metáfora do pé-de-moleque, Fernanda. Estou esperando depois a do bolo também. Amálgama [inaudível]. Gostei!

Maria Idalina Rezende (NSD-UFF)

A gente vai ter que encerrar agora. Agradecendo a presença de todos. E olha, nessa conversas, Professor Pedro, Doutor Paulo, Doutora Fernanda, por favor, se puderem me convidar, eu ficaria muito feliz em participar. Aqui de Rondônia para o Brasil.

Pedro Heitor Barros Geraldo (InEAC-UFF)

Obrigado! Obrigado Idalina, Fernanda, Paulo. Desculpe o mau jeito com o tempo, mas precisa encerrar, porque a próxima mesa, agora com o Rafael, já está no gatilho. E depois eu vou passar para todos aí as transcrições dessas apresentações.

Foi uma aula que tivemos agora sobre a ética da decisão, a ética da justiça. Acho que isso é um

A ORGANIZAÇÃO PROFISSIONAL DOS OPERADORES DO DIREITO

material para conversar depois, de muito valor do meu ponto de vista. Muito obrigado, Fernanda, pelas suas reflexões, muito originais, e ao Paulo também. Obrigado, Idalina, por ter mediado essa mesa da forma esplendorosa.

Obrigado ao pessoal. Vamos lá para a outra mesa. Valeu!