III CONGRESSO DE DIREITO DO VETOR NORTE

FILOSOFIA, SOCIOLOGIA DO DIREITO E DIREITO E ARTE

A532
Anais do III Congresso de Direito do Vetor Norte [Recurso eletrônico on-line] organização Faculdade de Minas – Belo Horizonte;

Coordenadores: Fabrício Veiga da Costa, Rayssa Rodrigues Meneghetti e Raphael Moreira Maia – Belo Horizonte: FAMINAS, 2019.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-65-5648-000-8
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Tensões contemporâneas e consolidação da Democracia Brasileira.

1. Estado Democrático de Direito. 2. Direitos Fundamentais. 3. Direitos Humanos. I. III Congresso de Direito do Vetor Norte (1:2010 : Belo Horizonte, MG).

CDU: 34

III CONGRESSO DE DIREITO DO VETOR NORTE

FILOSOFIA, SOCIOLOGIA DO DIREITO E DIREITO E ARTE

Apresentação

O GT de Filosofia, Sociologia do Direito e Direito e Arte trouxe debates transdisciplinares voltados à ressignificação epistemológica de premissas dogmáticas e ideológicas que permeiam o debate jurídico nas sociedades democráticas.

Filosoficamente foram propostos estudos sobre a efetividade normativa no que atine ao cumprimento das premissas constitucionais trazidas pelo Estado Democrático de Direito. Estudo realizados, por exemplo, sob a ótica da igualdade, liberdade e dignidade humana, foram analisados sob a ótica de filósofos contemporâneos e clássicos, procurando-se evidenciar os dramas e as dificuldades enfrentados pela humanidade.

Sociologicamente, desenvolveram-se estudos sobre a participação popular, a eficácia normativa, o interesse do cidadão em atuar no planejamento e execução de políticas públicas democráticas. O estudo dos movimentos sociais e os reflexos de sua atuação na construção da sociedade democrática também foi alvo de profícuos debates realizados na perspectiva crítica.

Ao final, foram desenvolvidos estudos correlacionando o direito, a arte e a literatura. Problematizou-se a contribuição da literatura na desconstrução de premissas jurídicas fundadas na dogmática analítica. A arte foi utilizada como referencial cientifico para repensar os juízos apriorísticos discutidos na perspectiva filosófica.

Daniel Ortiz Matos

André Costa de Abreu

OS PERFIS DOS JUÍZES: UMA VISÃO DE DOUTRINADORES BRASILEIROS ACERCA DA OBRA "PERSONAE CONSTITUTIONAL" DE CASS ROBERT SUNSTEIN

JUDGE PROFILES: A VIEW OF BRAZILIAN DOCTRINEERS ON CASS ROBERT SUNSTEIN'S "PERSONAE CONSTITUTIONAL"

Eduardo Leão de Paula [1]
Vinícius Biagioni Rezende [2]

Resumo

O presente trabalho abordará a visão dos doutrinadores brasileiros acerca da sustentabilidade e suficiência dos perfis de juízes apresentados por Cass Robert Sunstein. Autor do minimalismo judicial, crítico do judicial review, verticalizou os estudos e, analisando as decisões proferidas por juízes norte-americanos, classificou-os em perfis, como: heróis, soldados, mudos e minimalistas. Ocorre que, parte dos estudiosos mundiais, incluindo os brasileiros, trouxeram à baila questões que poderiam desestruturar a classificação, pautados na discricionariedade e subjetividade do sujeito juiz.

Palavras-chave: Juízes, Perfil, Suficiência

Abstract/Resumen/Résumé

The present work will approach the view of the Brazilian indoctrinators about the sustainability and sufficiency of the profiles of judges presented by Cass Robert Sunstein. Author of judicial minimalism, critic of judicial review, verticalized the studies and, analyzing the decisions made by American judges, classified them in profiles such as: heroes, soldiers, dumb and minimalists. It turns out that part of the world scholars, including Brazilians, brought up questions that could disrupt the classification, based on the discretion and subjectivity of the subject judge.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Judges, Profile, Sufficiency

[1] Graduando em Direito na Faculdade de Direito de Conselheiro Lafaiete

[2] Orientador

INTRODUÇÃO

Cass Robert Sunstein é professor na *Havard Law School*, destaque norte-americano em temas ligados à política, economia e direito. Defensor de uma atuação judicial voltada à solução do caso concreto, ou seja, que deixe as questões complexas e politicas controvertidas abertas, para proporcionar um amadurecimento do pensamento legislativo democrático.

Sunstein elaborou a tese denominada de Minimalismo Judicial, na qual se contrapôs à decisão judicial proferida de forma conclusiva ou maximalista, ao passo que sentença superficial (*shallowness*) e estreita (*narrowness*) se mostra mais acertada para a resolução do caso real.

Assim, essa decisão não deve conter regras gerais para a solução de ações futuras nem justificativas teóricas ambiciosas, já que solucionar demandas complexas e politicamente controvertidas podem originar novos problemas, tal como o ativismo judicial.

O constitucionalista Marcelo Novelino (2017, p.145) assinala que “o termo minimalismo identifica decisões desprovidas de formulação de regras gerais e teorias abstratas, voltadas apenas ao estritamente necessário para a resolução de litígios particulares.”

Nesse sentido, Bernardo Gonçalves explica o minimalismo de Sunstein, eis:

> A ideia básica de Susntein, então, é que os juízes, no curso de suas sentenças, devem deixar a questão em aberto, não tendo pressa em apresentar respostas substantivas e conclusivas – ou mesmo brilhantes teses acadêmicas – para seus jurisdicionados (...). Assim, uma decisão minimalista tem o mérito de deixar um espaço para que futuras reflexões sobre a mesma se façam, tanto em nível nacional e estadual quanto em nível federal.(FERNANDES, Bernardo Gonçalves, 2018, p.202)

Susntein traçou o perfil de cada juiz, norteado pela posição assumida em cada processo julgado, tipos esses denominados da seguinte forma: heróis, soldados, mudos e minimalistas.

Os juízes heróis são transformadores sociais que buscam por meio das decisões promover os avanços constitucionais e, por isso, podem invadir a competência de outros poderes estatais, principalmente, o legislativo. Assim, eles

pensam que resolverão todos os problemas encontrados na sociedade, sendo intitulados de “ativistas”.

Os juízes soldados não apresentam tendência ativista, pelo contrário, apenas cumprem as determinações legais legisladas pelo Congresso, para não exercerem um papel central nos conflitos de grande complexidade, ao ponto de deixar estes para a sociedade e políticos.

Bernardo Gonçalves (2018) sintetiza o juiz soldado por um total e exclusivo respeito ao processo político, ou seja, presta executar os mandamentos constitucionais e atos dos demais poderes como se fosse uma ordem superior.

Os juízes mudos adotam uma perspectiva evasiva, pois preferem que os casos complexos sejam decididos fora do tribunal, ou seja, atuam de modo passivo e silencioso, não falam nada.

Por fim, os juízes minimalistas, personalidade preferida do autor norte-americano, devem exercer com cautela o poder de decisão, para que não esgotem a discussão acerca da problemática dos casos controvertidos e sem um entendimento público concreto.

No entanto, pode-se notar que existem algumas críticas aos perfis de Susntein, ei-las:

> Por exemplo, uma das críticas é a seguinte: seriam heróis, soldados, mudos e minimalistas os únicos perfis possíveis na Suprema Corte norte-americana (e nas demais Cortes do mundo)? O que dizer do soldado que, ao invés de ser deferente ao Legislativo (como previu Sunstein), cede para o Executivo? Do magistrado acadêmico ou do julgador político? Do soldado-mudo, do minimalista-soldado? As possibilidades, como é possível antever, são infinitas. .(FERNANDES, Bernardo Gonçalves, 2018, p.208)

Posto isso, ante a complexidade do tema, eis a necessidade de abordá-lo na visão dos doutrinadores pátrios.

PROBLEMA DE PESQUISA

Susntein estudou as decisões dos juízes da Suprema Corte norte-americana e determinou cada perfil citado alhures. Entretanto, não deixou claro se outros desses poderiam surgir, tendo em vista que o magistrado poderá ou não adotar outra posição de entendimento. Enfim, o que se pretende verificar é se os estilos encontrados pelo autor norte-americano são ou não suficientes.

OBJETIVO

A hermenêutica constitucional é considerada uma das mais complexas matérias do direito e, com isso, há grande instabilidade entre a forma correta de interpretar e aplicar as normas constitucionais.

O objetivo, desta pesquisa, é analisar a importante contribuição do pensador norte-americano Cass R. Sunstein, obra *"Personae Constitutional"*, abordada nesse trabalho a partir da exclusiva visão de autores brasileiros sobre a suficiência ou não dos perfis apresentados pelo autor norte-americano. E isso, sem a pretensão de concluir ou esgotar o exame do tema.

MÉTODO

A metodologia utilizada na estruturação dessa pesquisa será a descritiva e analítica, apresentada a partir dos entendimentos e percepções das obras de autores brasileiros, como Bernardo Gonçalves, Marcelo Novelino, Lenio Luiz Streck, dentre outros.

RESULTADOS ALCANÇADOS

Por meio das obras e estudos citados nesse trabalho verifica-se que os perfis trazidos por Susntein não são únicos devido à pluralidade de matérias e também à subjetividade e discricionariedade dos juízes ao enfrentar cada caso, o que impossibilita uma construção exata das tendências ou personalidades de cada um deles.

O professor Lenio Streck (2015), afirma que a subjetividade e discricionariedade do sujeito da modernidade é o principal obstáculo para solucionar a questão interpretativa e de aplicação das normas constitucionais.

> Na verdade, o problema, em qualquer das teses que procuram resolver a questão de "como se interpreta" e " como se aplica", localiza-se no sujeito

> da modernidade, isto é, no sujeito “da subjetividade assujeitadora” (...). (STRECK, Lenio Luiz, 2015, p.104)

Susntein, citado por Bernardo Gonçalves Fernandes (2018), afirma “ que as personas são conceitos abstratos e estilizados (*stylized*) e que nenhum juiz ‘real’ é apenas uma ou outra *personae,* embora possua traços mais acentuados de um determinado perfil” (SUSNTEIN, *Personae Constitutional*, citado por FERNANDES, 2018, p.205).

Ou seja, nada impede que o juiz acumule ou adote perfis diferentes ao analisar cada caso concreto, sem se prender por definitivo a um deles. Isso demonstra como há diversas possibilidades de se criar e/ou recriar diferentes e novos perfis.

As classificações não são estanques, não há como afirmar que os perfis encontrados por Sunstein seriam os únicos, de modo que a flexibilidade da teoria permite várias possibilidades de conjugar os tipos de personalidades, de forma a se encontrar novas tendências, como: juiz herói-liberal, soldado de segunda ordem, minimalista-soldado, entre outras.

Desta forma, corroborando com a visão dos autores brasileiros citados nesta pesquisa, a subjetividade e discricionariedade de cada juiz e o fato de a análise de cada perfil ser realizada a partir dos votos e/ou da exigência ou não de unanimidade, com discussão antes do veredicto, permitem verificar que não se pode taxar a classificação apresentada pelo norte-americano como suficiente ou exauriente.

Por fim, embora não seja possível afirmar que os perfis estudados por Sustein sejam reais e suficientes, há de se reconhecer a importância do trabalho realizado por ele, mesmo que não possa se falar em classificação.

REFERÊNCIAS

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. Salvador: JusPODIVM, 2018.

NOVELINO, Marcelo. **Curso de Direito Constitucional**. Salvador: JusPODIVM, 2017.

STRECK, Lenio Luiz. **O que é isto – decido conforme minha consciência?** 5. Ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.

STRECK, Lenio Luiz. **Verdade e Consenso.** 2ª. Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.

SUSTEIN, Cass. R. ***Personae Constitutional***. Nova Iorque: Oxford University Press, 2015. (ebook)

Senso Incomum. Heróis, soldados, minimalistas ou mudos? São estes os perfis dos juízes? Disponível em: https://www.conjur.com.br/2015-nov-12/senso-incomum-heroi-soldado-minimalista-ou-mudo-sao-perfis-juizes Acesso em: 20 ago. 2019.