

INTRODUÇÃO

O objetivo do presente estudo consiste em refletir comparativa e anacronicamente o atual contexto histórico do sistema jurídico brasileiro e o período pombalino da Lei da Boa Razão. Diz-se anacrônica, porém com a intenção de destacar certas semelhanças entre duzentos e cinquenta anos de história.

O primeiro capítulo delinea o art. 6º da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, como exemplo de desnecessária insegurança jurídica ao redigir a expressão “equânime”, o que levou muitos pensadores a acreditarem na possibilidade de julgamento por equidade pelo juiz togado.

O segundo capítulo define a usual e questionável frequência das chamadas cláusulas gerais no ordenamento jurídico brasileiro hodierno, lembrando se tratar de técnica legislativa em que se busca dar continuidade ao significado de determinadas expressões jurídicas, conforme o contexto histórico vigente.

Já o terceiro tópico deste trabalho contextualiza o período imperial da Lei da Boa Razão, em que, capitaneada pelo Marquês de Pombal, Portugal tentou implementar maior segurança jurídica, regulando a aplicação razoável do direito romano, definindo a hierarquia entre as demais fontes, tais como, normas canônicas e consuetudinárias.

O último capítulo faz o cruzamento do ideal imperial com a postura jurídica atual, criticando o operador do direito que opta pela ampliação de atuação não prevista em lei, do mesmo modo em que se opõe ao legislador que sem precisão técnica elabora normas com interpretações dúbias ou elastecidas de maneira a retirar a integridade da norma.

Esse derradeiro capítulo é encerrado com alguns dados estatísticos a demonstrar que, embora tenha sido registrada a crítica à redação do art. 6º da Lei nº 9.099/1995, esta lei possui elogiável efetividade, garantindo a satisfação dos chamados direitos menores, porém de enorme valia no dia a dia do brasileiro contemporâneo.

Pode-se dizer que a metodologia do estudo se fulcrou na análise comparativa entre o contexto histórico-jurídico da Lei da Boa Razão e o período da promulgação da Lei nº 9.099/1995, trazendo fontes bibliográficas em relação aos dois períodos, permitindo notar as semelhanças e diferenças em mais de dois séculos de ordenamento jurídico vigente em terras brasileiras.

A Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, que dispõe sobre os Juizados Especiais e criminais, substituiu a antiga Lei nº 7.244, de 7 de novembro de 1984, conhecida como lei dos Juizados de Pequenas Causas, cujo art. 5º da Lei nº 7.244/1984 possuía a mesma redação do art. 6º da Lei nº 9.099/1995. De todo modo, considerando que a lei vigente por ocasião da elaboração deste artigo é a 9.099/1995, o presente estudo tratará exclusivamente do art. 6º, cuja redação dispõe: “O Juiz adotará em cada caso a decisão que reputar mais justa e equânime, atendendo aos fins sociais da lei e às exigências do bem comum.”

Entretanto, antes de se analisar o referido dispositivo legal, passa-se a uma rápida digressão sobre o contexto histórico por ocasião da promulgação da Lei nº 9.099/1995.

No plano jurídico, a Constituição Federal de 1988, no seu art. 98, inciso I, tratou da criação de Juizados Especiais, porém, entre 1988 e 1995, como acima mencionado, ainda vigia a Lei nº 7.244/1984, embora sem base constitucional. Por sua vez, na seara político-econômica, o Plano Real havia sido colocado em prática há pouco mais de um ano, não sendo possível afirmar que a economia brasileira era totalmente segura, conquanto se iniciava um processo de estabilidade nas relações de mercado e, por consequência, incentivo ao consumo.

O Código de Defesa do Consumidor estava vigente há cinco anos e, com a implantação do referido plano econômico, contribuiu para o impulso dos negócios de pequenos valores. E a consequência básica do aquecimento das relações de consumo é o aumento das demandas judiciais de cobrança e execuções de títulos extrajudiciais.

Dada a conjuntura da época, em que se deu maior autonomia aos consumidores, por conseguinte, às negociações jurídicas de pequenos valores, os membros do Congresso Nacional, efetivando o art. 98, I, da Constituição Federal, aprovaram a lei que já possui mais de vinte anos de vigência.

A fim de ilustrar o que exposto no parágrafo anterior, trazendo como fundamento a boa experiência da legislação anterior, segue trecho da exposição de motivos da Lei nº 9.099/1995:

Não se olvidou a experiência brasileira dos Juizados Especiais de Pequenas Causas Cíveis, que tantos benefícios vêm prestando à denominada "Justiça menor" e nos quais tantas esperanças se depositam para a agilização e desburocratização da Justiça. Nem se deixaram de lado os excelentes resultados colhidos pelos Juizados ou Conselhos Informais de Conciliação, em que se pôde constatar o aporte positivo dos conciliadores para o exercício de função que não têm natureza jurisdicional e que por isso mesmo convém

fique separada e afeta a pessoas distintas do Juiz togado que se limita a supervisionar a atividade conciliativa. (BRASIL, 1989)

Como observado, a “justiça menor” buscaria agilizar e desburocratizar a resolução dos conflitos, louvando a efetividade e verdadeira pacificação social e trazendo ao jurisdicionado a sensação de proteção do Poder Judiciário mesmo em pequenas contendas.

No entanto, tal desburocratização não poderia relegar a segundo plano a segurança jurídica.

Sobre essa ponderação, José Roberto dos Santos Bedaque traça orientação interessante a respeito do desejado equilíbrio entre a celeridade do rito dos juizados e a manutenção da segurança jurídica:

Como condutor do processo, o juiz tem o dever de, sem sacrificar o contraditório e a ampla defesa, procurar a solução mais rápida possível para o litígio. Para tanto, é dotado de inúmeros poderes, especialmente aqueles destinados a evitar a litigância de má-fé. [...] A busca da rápida solução do litígio não deve transformar-se, todavia, no objetivo maior do julgador. Ao lado do valor celeridade, encontra-se a segurança, proporcionada pelo devido processo legal. Ambos devem ser levados em consideração pelo juiz, na condução do processo. (BEDAQUE, 2006)

Ademais, vale registrar que o Estado de Mato Grosso do Sul foi ainda mais pioneiro que a Lei nº 9.099/1995, pois já em 1990 lançou legislação específica sobre os juizados, dando efetividade ao dispositivo constitucional apenas dois anos depois da promulgação da Carta Magna.

Sobre esse pioneirismo, imprescindível destacar um dos patronos da Lei Estadual dos Juizados Especiais no Mato Grosso do Sul, qual seja, o Eminentíssimo Desembargador Rêmolo Letteriello, que com muita argúcia narrou a complexidade do assunto no início da década de 90:

A maioria dos autores de obras e trabalhos jurídicos sobre os Juizados Especiais, quando registra o alvorecer desse inovador, ousado e sensacional sistema de prestação de justiça, por completo desconhecimento ou por estranhas razões, não registra qualquer referência ao pioneirismo do Mato Grosso do Sul, que saiu na frente para cumprir o mandamento constitucional de instituir os Juizados Cíveis e Criminais, ou o coloca, na ordem cronológica dos Estados que editaram as leis específicas de criação e funcionamento, em terceiro ou quarto lugar, omitindo a informação de que foi a nossa legislação estadual que inspirou as que se sucederam, nas primeiras unidades federativas que passaram a operar com esse novo e eficaz

instrumental do Poder Judiciário. Parece que incomoda a muitos, também a verdade consistente em que a Lei 9.099/95 é quase um papel carbono da lei sul-mato-grossense.

Isso se dá, certamente, em virtude da pequenez territorial do Estado, sem a tradição, o nome e a grandeza, em todos os aspectos, de outros como São Paulo, Rio de Janeiro, Minas Gerais, Rio Grande do Sul, este, por sinal, sempre lembrado, reverenciado e homenageado, diga-se, com larga e inteira justiça, por conceber o embrião dos Juizados, a Justiça de Pequenas Causas, no início da década de 80, idealizada pela Associação dos Juizes do Rio Grande do Sul (AJURIS) e instalada sob a forma de Conselho de Conciliação e Arbitramento no Foro da Comarca de Rio Grande.

Os Juizados Especiais existem em Mato Grosso do Sul, desde 1990, criados que foram pela Lei estadual 1.071, de 11 de julho de 1990, bem antes, portanto, da Lei 9.099/95 que estabeleceu esses Juizados. Ostentamos, com justificável orgulho e desvanecimento, a condição de precursores no funcionamento dos Juizados Especiais Criminais. Nos Cíveis, fomos também os primeiros a recepcionar os processos de execução que, até então, por força de disposições da Lei 7.244/84, tramitavam na justiça comum. (LETTERIELLO, 2019)

Feitas tais premissas, passa-se a analisar especificamente o art. 6º da Lei dos Juizados Especiais.

A redação do mencionado artigo apresenta expressões que geram discussão doutrinária, sendo elas, “justa”, “equânime”, “fins sociais” e “bem comum”, porém, ante a natureza sucinta do presente estudo, limitar-se-á à análise da palavra “equânime”.

Esta publicação busca delimitar o alcance desse dispositivo legal, evitando inflamar as críticas ao ativismo judicial desmedido, uma vez que a amplitude interpretativa das palavras acima referidas é alvo de reflexões, assim como a ideia de “cláusulas gerais” e o escopo fundador da “Lei da Boa Razão”.

Há quem defenda que o termo “equânime” permitiria ao juiz togado decidir por equidade, porém o professor e desembargador Alexandre Freitas Câmara se posiciona de maneira diversa e constrói o seguinte raciocínio:

Vê-se, pois, que equânime significa imparcial, moderado, ponderado. Sendo assim, ao afirmar que o juiz dará à causa uma solução justa e equânime, o que o art. 6º da Lei nº 9.099/1995 faz é impor ao juiz o dever de decidir com imparcialidade. O artigo diz, pois, o óbvio. O mínimo que se espera do juiz é que julgue de forma imparcial. O que precisa ficar claro, porém, é que equanimidade não é o mesmo que equidade. (CÂMARA, 2010)

O presente artigo se posiciona na mesma linha interpretativa do professor Alexandre Câmara, uma vez que soa arriscado ampliar a atuação do julgador por meio de uma palavra que não possui o mesmo significado de equidade.

Vale salientar que julgar por equidade consistiria em julgar com base nos princípios gerais do direito, não propriamente *contra legem*, porém dando resultado jurídico não previsto em lei, o que somente é autorizado quando expressamente previsto em lei, na linha da antiga redação do art. 127 do CPC/1973, atual art. 140, parágrafo único, do CPC/2015.

Ademais, o mesmo autor defende que, considerando o caráter assaz conciliatório da lei, deve o juiz ao máximo, e primeiramente, buscar a autocomposição, passando para a solução heterocompositiva apenas após frustrada a tentativa de acordo entre as partes.

Essa interpretação que diminui a margem de atuação judicial, apesar de aparente e superficialmente impedir melhores soluções ao caso concreto, sobretudo os de pequena monta, garante a segurança jurídica, princípio almejado desde a “Lei da Boa Razão”, como adiante será explanado.

Quando se conclui que impedir o juiz de decidir por equidade assegura o princípio da segurança jurídica, significa que as partes devem receber julgamento “de direito”, sem inovação, sem surpresa, não menosprezando a sabedoria de uma decisão inovadora, porém garantindo melhor delimitação das regras do jogo.

No que tange à equidade utilizada exageradamente, Osmar Brina Corrêa-Lima com muita sabedoria pontuou:

A deturpação do conceito de equidade ocorre, precisamente, quando ele é utilizado como instrumento para as tendências legiferantes do julgador. Acontece quando o julgador quebra a harmonia do ordenamento jurídico por desconsiderar um de seus componentes essenciais, que é a lei, substituindo-a por outra, cristalizadora de seus sentimentos personalíssimos e subjetivos. (CORRÊA-LIMA, 2000)

A crítica que se faz não visa condenar o julgamento por equidade, apenas busca a observância dos ditames legais para que tal modo de proceder seja utilizado apenas quando expressamente escrito, e não decorra da interpretação de uma palavra, qual seja, “equânime”.

A mesma conclusão pode ser obtida do estudo das chamadas cláusulas gerais, o que será tratado no próximo capítulo.

Desse modo, aproveitando-se do contexto histórico em que promulgada a Lei nº 9.099/1995, bem como se definindo que o artigo 6º da referida norma exige uma postura

imparcial do juiz, conclui-se que a lei dos juizados especiais está alinhada às atuais necessidades da chamada justiça efetiva, desde que respeite a segurança jurídica não autorizando por meio de interpretação demasiadamente elástica a aplicação do julgamento por equidade.

2 DAS CLÁUSULAS GERAIS

Levando-se em conta a conclusão exposta no capítulo anterior, verifica-se que “equânime” não pode ser considerada cláusula geral, pois seu conteúdo não deve ser alterado com a evolução histórica da sociedade, diferentemente da famosa cláusula geral do “devido processo legal”. Equânime, na linha do professor Alexandre Câmara, seria a exigência de o juiz julgar com imparcialidade, sendo esta uma regra de conduta sem ampla margem interpretativa de significado.

Entretanto, a fim de não inverter o conteúdo deste capítulo, passa-se a uma breve explanação sobre a técnica legislativa das cláusulas gerais, o que também não será assaz aprofundado, haja vista não ser o foco central do trabalho.

Para tanto, segue trecho do brilhante artigo de Bochenek e Dallazoana, em que delinearão uma ideia embasada nas lições de Judith Martins-Costa:

[...] Assim, cai a lanço o contributo de Martins-Costa, segundo quem, com o sintagma “cláusula geral”, é possível designar quer “determinada *técnica legislativa* em si mesma não homogênea”, quer também “certas *normas jurídicas*, devendo, nesta segunda acepção, ser entendidas pela expressão ‘cláusula geral’ as normas que contêm uma cláusula geral.” Com o mesmo sintagma é possível, ainda, aludir “às normas produzidas por uma cláusula geral.” (MARTINS-COSTA, 1999, p. 286). (BOCHENEK e DALLAZOANA, 2013)

Vê-se, pois, que se trata de técnica legislativa com diretrizes indeterminadas, permitindo a recepção de novos valores sociais, uma verdadeira evolução do sentido da norma, sendo possível afirmar não existir um conteúdo estanque.

No mesmo sentido, o professor Fredie Didier Junior resumiu o conceito de maneira elucidadora:

Cláusula geral é uma espécie de texto normativo, cujo antecedente (hipótese fática) é indeterminado. Há, portanto, uma indeterminação legislativa em

ambos os extremos da estrutura lógica normativa. Há várias concepções sobre as cláusulas gerais. Optamos por essa para fins didáticos, além de a considerarmos a mais adequada, mas não se ignora a existência de outras. A técnica das “cláusulas gerais” contrapõe-se à técnica casuística. Não há sistema jurídico exclusivamente estruturado em cláusulas gerais (que causariam uma sensação perene de insegurança a todos) ou em regras casuísticas (que tornariam o sistema sobremaneira rígido e fechado, nada adequado à complexidade da vida contemporânea). Uma das principais características dos sistemas jurídicos contemporâneos é exatamente a harmonização de enunciados normativos de ambas as espécies. É indiscutível que a existência de cláusulas gerais reforça o poder criativo da atividade jurisdicional. O órgão julgador é chamado a interferir mais ativamente na construção do ordenamento jurídico, a partir da solução de problemas concretos que lhe são submetidos. (DIDIER JR, 2015)

A relação do que exposto no capítulo anterior e da ideia de cláusulas gerais se estreita quando se pensa no princípio da segurança jurídica.

Julgar por equidade com base numa previsão legal que diz “equânime” extrapola aquilo em que consistia a intenção do legislador. De outro lado, utilizar o termo “devido processo legal” como técnica legislativa tendente a permitir a evolução do conteúdo da norma consubstancia a concessão legislada de abertura interpretativa, o que é desejável e esperado do operador do Direito.

O que se espera é garantir estabilidade do sistema jurídico-normativo, salientando que historicamente essa espécie de movimento pendular entre dar mais amplitude ao julgador ou reduzir a margem interpretativa é natural, mas cabe a reflexão sobre por qual momento passa o atual contexto histórico-jurídico no Brasil.

Numa época de crise da justiça, em que o brasileiro cria demasiadas e incoerentes expectativas, crendo que o Poder Judiciário é a salvaguarda de tudo e de todos, ao passo que a jurisdição não alcança índices satisfatórios de produtividade, gerenciamento e vazão de demandas, dar ainda mais amplitude de atuação jurisdicional em campos não autorizados pelo legislador apenas inflama mais a ideia simplória de ativismo judicial nocivo.

Interessante salientar que essa insegurança jurídica nos resultados processuais, ou melhor, essa busca por extirpar a inconsistência da atuação jurisdicional é histórica. Ousa-se afirmar que essa necessidade foi intensificada pela vigência da Lei da Boa Razão, objeto de estudo do próximo capítulo, sendo que continua até os dias atuais permeada de discussões a respeito do alcance da intenção do legislador e da margem de interpretação do julgador.

3 DA LEI DA BOA RAZÃO

A Lei da Boa Razão foi outorgada durante o reinado de D. José, em 18 de agosto de 1769, recebendo essa alcunha por refugar as leis romanas, que em nome da boa razão não fossem fundadas, ideia que foi expandida por José Homem Corrêa Telles.

João Victor Pollig, em artigo aprofundado sobre a Lei da Boa Razão, detalhou a origem da alcunha desse ato normativo:

A Lei da Boa Razão quando foi tornada a público não tinha esta denominação, sendo conhecida apenas pelo dia de sua publicação como o costume da época, isto é, Lei Máxima de 18 de agosto de 1769. O batizado de “Boa Razão” deveu-se a José Homem Correia Telles, jurista e político português que em 1824 publicou seu comentário crítico a referida lei e colocou essa nomenclatura: “Denomino-a a Lei da BOA RAZÃO, porque refugou as Leis Romanas, que em BOA RAZÃO não forem fundadas.” (TELLES, 1824, p. 2) (POLLIG, 2017)

Na segunda metade do século XVIII o Brasil era colônia de Portugal, estando sob a égide do arcabouço normativo português, as terras brasileiras nesse período, contudo, estavam em considerável avanço econômico, ganhando relevo perante aquela metrópole.

Nesse sentido, Gustavo César Machado Cabral contextualizou a necessidade de uma reviravolta jurídica no tocante às fontes de direito:

O Direito não passou imune por mudanças. Em 18 de agosto de 1769, promulgou-se a Lei da Boa Razão, a qual cuidava de um problema elementar, o das fontes do direito. Apesar de a monarquia nacional portuguesa já estar consolidada há séculos, a questão das fontes do direito permanecia problemática, em virtude da força de que dispunha o direito subsidiário, composto por elementos como o direito canônico e o direito romano. A existência de uma consolidação de leis, as Ordenações Filipinas (1603), e de uma infinidade de normas esparsas não era suficiente para sanar todas as divergências e conflitos na aplicação das leis. (CABRAL, 2010)

Com base nisso, denota-se que, mesmo no período monárquico português, existia a ânsia por maior segurança jurídica, afastando-se ora a aplicação de direito canônico, ora atraindo o direito romano, ora referindo ordenações filipinas, ainda vigentes à época, ressaltando-se ainda a abrangente aplicação de costumes.

Quanto à aplicação das normas consuetudinárias, o exemplo trazido por Carla Maria Junho Anastasia, a seguir transcrito, ilustra o detalhamento da Lei da Boa Razão:

Entre as mudanças colocadas pela Lei de 1769, foram formulados certos requisitos para a validade dos costumes, limitando drasticamente a sua vigência — ser conforme a boa razão, ter mais de cem anos, não ser contrário à lei escrita (Parágrafo 14). Segundo Hespanha, poucos seriam os costumes que satisfaziam cumulativamente estas exigências e, assim, o costume, fonte do direito, sobremaneira incerta e flutuante, quase desaparecia do direito nacional. Restringia-se, dessa forma, a utilização do direito consuetudinário. Como consequência, foram restringidos os direitos e privilégios na América Portuguesa. (ANASTASIA, 2002)

O ideal do iluminismo embasou a redação dessa lei, incentivada pelo Marquês de Pombal, que possuía mentalidade de vanguarda para a época, buscando obter maior credibilidade a Portugal, tornando este país industrializado e moderno, valendo lembrar que a própria comunidade jurídica apoiava um embasamento normativo mais unificado e, por conseguinte, seguro.

Há que se lembrar que nessa época Portugal era considerada uma potência econômica, embora com ares de ultrapassada.

Ainda referenciando Gustavo César Machado Cabral no tocante à vantagem de sistematização do ordenamento jurídico português, que se espalhava em diversas colônias além-mar:

No começo do século XVIII, a principal referência legal portuguesa eram as Ordenações Filipinas, as quais seguiram a tradição inaugurada pelas Ordenações Afonsinas de se privilegiar o direito pátrio, nascido internamente em Portugal; igualmente, previa o que se convencionou chamar direito subsidiário, aquele que seria aplicável nos casos em que o direito principal, o pátrio, não poderia ser utilizado. As hipóteses de emprego do direito subsidiário, contudo, eram tão extensas que há autores, como Paulo Ferreira da Cunha, que se posicionam por uma ligeira falseabilidade dessa subsidiariedade: as hipóteses em que cabia o direito subsidiário eram tão frequentes que estaria descaracterizada a própria de idéia de que seriam supletivas.

O Título LXIV do Livro Terceiro das Ordenações Filipinas indica as fontes do direito: leis, estilos da Corte e costumes; subsidiariamente, o direito romano, o direito canônico e a doutrina, em primeiro lugar as Glosas de Acúrsio e, em segundo, as de Bártolo. Caso ainda assim não se resolvesse o problema, cabia a interpretação autêntica, por decisão do próprio Rei, já que atuava como legislador.

Havia, contudo, um condicionamento à aplicação do direito romano: “As quaes Leis Imperiais mandamos, sómente guardar pola boa razão em que são fundadas”. Tratava-se, portanto, de limitar o emprego do direito romano aos casos que a razão o considerasse adequado. Não obstante a tentativa de se impor barreira ao uso do direito romano, tal determinação, na verdade, servia para muitas interpretações, em razão de ser tal expressão muito vaga, o que

só reforçou a necessidade de tornar mais claros os critérios para a utilização dessa fonte do direito. (CABRAL, 2010)

Desse modo, compreendido o contexto histórico da época, é possível traçar algumas comparações com o período atual de (in)segurança jurídica. Contudo, interessante sedimentar a ideia de Gustavo César Machado Cabral sobre o que significaria “boa razão”:

O termo “boa razão” já aparecia nas Ordenações Filipinas e era utilizado como critério para a aplicação ou não do direito romano. A abertura que possui o significado da expressão, contudo, dificultava o seu adequado emprego, sendo necessário um conceito mais preciso. A Lei da Boa Razão, em cujo nome se evidencia a relevância possuída pela idéia de “boa razão”, tratou de fixar parâmetros seguros para a expressão utilizada nas Ordenações. Para isso, não apresentou um conceito fechado, preferindo a isso relacionar três hipóteses daquilo que poderia ser utilizado para fundamentar a boa razão. (CABRAL, 2010)

Constata-se que a referência de “boa razão” configurou uma “cláusula geral” para garantir a segurança jurídica, uma vez que, naquela época, mesmo uma cláusula generalíssima como “boa razão” asseguraria maior estabilidade às relações jurídicas portuguesas.

Assim, imprescindível pontuar que o ordenamento jurídico atual, embora permeado de cláusulas gerais ou expressões capazes de levar o intérprete a acatar o julgamento por equidade (art. 6º da Lei nº 9.099/1995), não sofreu a mesma celeuma por que passou o legislador de 1769.

Isso porque o ideal da Lei da Boa Razão consistia em rebater a aplicação desmedida do direito romano, do direito canônico e mesmo das ordenações filipinas, ou seja, a ideia de estabelecer as normas gerais de aplicação do direito português possuía a ambiciosa missão de regulamentar determinada hierarquia em relação a normas centenárias.

O importante é compreender que, mesmo durante o século XVIII, havia clamor da comunidade jurídica por mais segurança na aplicação das leis, guardadas as devidas proporções quanto à abrangência de determinada norma, sua ampla difusão e divulgação, bem como sua efetividade prática.

4 DA ANÁLISE COMPARATIVA ENTRE A EFETIVIDADE DA LEI Nº 9.099/1995 E A LEI DA BOA RAZÃO

O momento atual do sistema jurídico brasileiro, em determinados aspectos, caminha na contramão do que dispunha e buscava a lei da boa razão durante a revolução pombalina. Isso porque, por meio de cláusulas gerais em excesso, interpretações elasticizadas de regras e ponderações demasiadas de princípios com relativização daquilo que um dia fora pura subsunção, o aplicador do direito acaba, não raras vezes, enfraquecendo o bloco normativo.

A respeito dessa preponderância da técnica de ponderação em detrimento do da subsunção, o professor doutor Thomas da Rosa Bustamante:

A primeira constatação que faço é de que nos últimos vinte e cinco anos, desde a promulgação da Constituição de 1988, o sistema jurídico brasileiro tem caminhado a passos largos para cada vez mais longe dos métodos formalistas de interpretação e aplicação do direito característicos da jurisprudência dos conceitos, da pandectística alemã ou da Escola da Exegese francesa. Vivemos um momento de profundo desprestígio do positivismo jurídico e de uma prática jurídica “pós-positivista” marcada por um discurso de flexibilização do direito e de predominância do método da “ponderação” sobre a técnica da “subsunção”, isto é, a predominância de um “modelo de princípios” sobre o anacrônico “modelo de regras” proposto pelo positivismo novecentista.

[...] É nesse ambiente que se pode hipotetizar que se criou, no Brasil contemporâneo, um contexto em que a prática jurídica enfrenta problemas semelhantes aos que atormentavam os autores da Reforma de Pombal, na segunda metade do século XVIII. A necessidade de uniformização do direito e de segurança jurídica não é menor do que a que se verificou em meados do século XVIII. (BUSTAMANTE, 2015)

Nota-se que o autor em questão também cruza o contexto histórico das duas épocas, concluindo, com certo espanto, que a interpretação de normas jurídicas tão distintas, separadas por duzentos e cinquenta anos, possui a mesma finalidade: a busca por segurança jurídica.

A fim de ilustrar essa angústia no período pombalino, traz-se um parágrafo da Lei da Boa Razão que trata de diretrizes para se alcançar o resultado em determinada contenda jurídica:

§ 6º Item: Mando, que não só quando algum dos Juizes da causa entrar em dúvida sobre a inteligência das Leis, ou dos estilos, e deva propor ao Regedor para se proceder à decisão dela por Assento na forma das sobreditas Ordenações, e Reformação; mas que também se observe igualmente o mesmo, quando entre os Advogados dos Litigantes se agitar a mesma dúvida, pretendendo o do Autor, que a Lei se deva entender de um modo; e pretendendo o do Réu, que se deva entender de outro modo. E nestes casos terá o Juiz Relator a obrigação, de levar os Autos a Relação, e de propor ao

Regedor a sobredita controvérsia dos Advogados; para sobre ela se proceder na forma das ditas Ordenações, e Reformação delas, a Assento, que firme a genuína inteligência da Lei antes que se julgue o Direito das partes.

O modo de agir do juiz estava pré-definido: deveria propor ao regedor para se proceder à decisão por Assento, na forma das Ordenações, o que significava uma espécie de consulta perante um poder centralizado, à época consubstanciado na Casa da Suplicação, a quem cabia finalizar as controvérsias sobre um tema.

Embora não houvesse um *script* para a forma como o julgador deveria analisar o tema, é tranquilo afirmar que tal orientação normativa destoava do modo “régio” de decidir até então, preconizando, assim, maior estabilidade aos resultados jurídicos.

Anacronicamente, esse formato de julgar pode ser considerado predominante nos dias atuais, só que é possível notar a tendência a deixar maior amplitude interpretativa ao juiz, como, por exemplo, ao se lembrar da redação do art. 6º da Lei 9.099/1995 e sua interpretação mais ampla, em que seria permitido ao juiz decidir por equidade, uma vez que o termo “equânime” chancelaria essa margem de atuação.

Por esse motivo, este artigo científico busca combater essa presença indesejada do juiz em campos não permitidos pela legislação, valendo citar Maria Elizabeth de Castro Lopes:

Entretanto, essa posição não pode ser acolhida entre nós, porque não cabe ao juiz conceder aos jurisdicionados mais do que o sistema jurídico concede. Não se pode, a pretexto da realização da justiça ideal, alterar o ordenamento jurídico substituindo tarefa que compete constitucionalmente ao legislador. Se é verdade que o juiz não é um aplicador mecânico da lei, também é certo que ele não pode se converter em legislador, o que seria inconstitucional. (SCARPINELLA BUENO et al, 2016)

Ao mesmo tempo, registra-se a crítica a textos legislativos aprovados no Congresso Nacional que subvertem o raciocínio jurídico que, como demonstrado, desde os tempos imperiais, reservadas as peculiaridades da época, buscava maior estabilidade e segurança das relações sociais.

Como salientado acima, aproximados duzentos e cinquenta anos separam a atualidade da outorga da Lei da Boa Razão e mesmo assim o ordenamento jurídico brasileiro é permeado por expressões como “equânime”, “fins sociais” e “exigências do bem comum”, tudo no art. 6º da Lei nº 9.099/1995, sendo que todas as palavras são repletas de possibilidades interpretativas, atordoando o intérprete e permitindo atuação jurisdicional discrepante.

Isso soa inadmissível quando se analisam quais as fontes do direito imperial:

No Brasil imperial, continuaram em vigência as leis de Portugal, aí incluídas as Ordenações Filipinas e as leis régias. Tem início, é óbvio, uma atividade legislativa brasileira que, aos poucos, vai substituindo a legislação portuguesa.

Também era fontes do Direito no Império os costumes: o Direito Romano, revisto pelo pandectismo alemão, que era suplemento ao Direito nacional, sempre que fundado na boa razão; o Direito das Nações Civilizadas, principalmente a doutrina do Direito Comum e, finalmente, o Direito Canônico, até a Constituição de 1891, quando a Igreja se separou do Estado. (FIUZA, 2009)

Por óbvio, é inegável a evolução que a Lei nº 9.099/1995 empreendeu ao ordenamento jurídico brasileiro, efetivando direitos nas relações de menor valor, de menor complexidade, buscando a celeridade e informalidade dos atos. O que se aponta é que em determinados dispositivos, como acima se expôs, deixou traços de incerteza interpretativa.

E, a fim de não soar injusto este artigo, aparentando ter apenas tecido críticas à Lei nº 9.099/1995, interessante trazer alguns dados estatísticos acerca de sua amplitude.

O total de movimentação processual dos juizados especiais no Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul em 2017 foi de: em andamento em dezembro de 2016 eram 104.504 processos, entraram por distribuição o número de 122.996 processos e ao final de 2017 foram sentenciados 121.696 feitos, conforme Relatório Biênio 2017-2018, de Circulação Nacional (BRASIL, 2019). No Brasil, segundo dados do Conselho Nacional de Justiça de 2015, tramitavam mais de sete milhões de ações nos juizados especiais.

Isso demonstra que a Lei nº 9.099/1995, mesmo eivada das controversas expressões jurídicas estudadas no presente trabalho, possui efetividade e garante o direito de muitos brasileiros, aproximando o Poder Judiciário das pequenas contendas do cotidiano, equacionando disputas sem menosprezar os assuntos de pequeníssima repercussão.

CONCLUSÃO

O que almejou este estudo, embora breve e assaz superficial, foi trazer a lume a necessidade de evolução na forma de raciocinar o jurídico, deixando de interpretar de maneira ampliativa competência que o legislador não concedeu ao juiz. Teve-se como objeto, ainda,

registrar a necessidade de redigir cada ato normativo de maneira técnica e não meramente retórica ou político-simbólica, tornando a aplicação do direito muito mais efetiva e segura.

A fim de embasar essa necessidade, pontuou-se que essa ânsia por segurança jurídica advém no mínimo desde a segunda metade do século XVIII, portanto, mais de séculos, o que faz questionar se efetivamente o ordenamento jurídico brasileiro evoluiu.

No entanto, registrou-se que a Lei nº 9.099/1995, apesar de permeada por palavras que geram dúvida ao operador do direito quanto ao seu alcance, tal como “equânime”, ainda assim representou considerável avanço na efetividade da justiça, garantindo direitos considerados menores, embora presentes em inúmeras relações jurídicas do dia a dia de um brasileiro comum.

BIBLIOGRAFIA

ANASTASIA, Carla Maria Junho. **A Lei da Boa Razão e o novo repertório da ação coletiva nas Minas setecentistas**. *Varia História*, Belo Horizonte, v. 28, p. 29-38, 2002.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Efetividade do Processo e Técnica Processual**. São Paulo: Malheiros. 2006.

BOCHENEK, Antonio César; DALAZOANA, Vinícius. **A Técnica legislativa das cláusulas gerais e o novo papel dos juízes**. Disponível em: <<https://bit.ly/2Gi3I5Q>> Acesso em: 09 fev. 2019.

BRASIL. Exposição de motivos da lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995. **Diário do Congresso Nacional**, Brasília, DF, 24 fev. 1989, p. 329. Disponível em: <<https://bit.ly/2DUgIMy>>. Acesso em 04 fev. 2019.

BRASIL. Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995. **Lex**. Disponível em: <<https://bit.ly/1Pkjho0>>. Acesso em: 04 fev. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Biblioteca digital**. Disponível em: <<https://bit.ly/2USFW3n>>. Acesso em 12 fev. 2019.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul. **Relatório Biênio 2017-2018**. Disponível em: <<https://bit.ly/2SN0CfL>>. Acesso em 13 fev. 2019.

BUSTAMANTE, Thomas. **A Lei da Boa Razão e a cultura jurídica oitocentista: prolegômenos para uma proposta de compreensão da cultura jurídica brasileira contemporânea à luz do pensamento de António Manuel Hespanha**. *Revista Estudos Filosóficos*, v. 14, p. 92-116, 2015.

CABRAL, Gustavo César Machado. **A Lei da Boa Razão e as fontes do direito: investigações sobre as mudanças no direito português do final do Antigo Regime**. In: ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI, XIX, 2010, Fortaleza. *Anais...* p. 5. Disponível em: <<https://bit.ly/2GiCP1u>>. Acesso em 04 fev. 2019.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Juizados especiais cíveis estaduais, federais e da fazenda pública: uma abordagem crítica**. 6 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

CORRÊA-LIMA, Osmar Brina. **Eqüidade (Julgamento com eqüidade e julgamento por eqüidade)**. Revista da Faculdade de Direito. Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, v. 27, p. 221-234, 2000.

DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. 17 ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015.

FIUZA, César. **Direito civil: curso completo**. 13 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

LETTERIELLO, Rêmolo. **Mato Grosso do Sul: onde nasceram os juizados especiais**. In: Doutrina do Conselho de Supervisão dos Juizados Especiais de Mato Grosso do Sul. Disponível em: <<https://bit.ly/2DDqQru>>. Acesso em: 13 fev. 2019.

POLLIG, João Victor. **A transformação do direito no mundo moderno: um estudo analítico sobre a Lei da Boa Razão (1769)**. Disponível em: <<https://bit.ly/2S7xiMS>>. Acesso em: 16 fev. 2019.

SCARPINELA BUENO, Cassio et al. **Tutela provisória no novo CPC: dos 20 anos de vigência do art. 273 do CPC/1973 ao CPC/2015**. 1 ed. São Paulo: Saraiva, 2016.