

## A JURISTOCRACIA E A RECUSA NA APLICAÇÃO DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

**Tatiana Fortes Litwinski**  
**André Luis Costa Barros**

### 1 INTRODUÇÃO

Pode-se dizer que o artigo adentra ao tema proposto aniquilando toda a base teórica que fundamenta a existência de um poder absoluto, supremo, acima de qualquer regra ou princípio.

Em pleno século XXI e após o fabuloso movimento do Constitucionalismo, torna-se inconcebível admitir a existência de argumentos que consolidem a modulação dos contornos lesivos de uma superioridade inexistente ao esqueleto abstrato de um sistema constitucional.

A juristocracia não representa, de maneira alguma, uma patologia, mas ela gera sim a própria patologia a depender do contexto a que for inserida. As células do sistema só se contaminam quanto o oxigênio necessário restou prejudicado pela própria arbitrariedade do poder que fora anteriormente concedido.

Neste embalo, o artigo traz, em seu bojo, todo o desenvolvimento teórico capaz de depreender todas as pré concepções acerca da juristocracia, bem como denunciar esta prática dentro do contexto da recusa na aplicação do novo código de processo civil.

E, dentro deste cenário, a grande indagação que circunda é acerca de quais os limites impostos aos juízes nas hipóteses em que desconsideram determinada legislação?

O ponto de sutura deste trabalho gira acerca da discussão acerca da recusa na aplicação do Novo Código de Processo Civil ao sistema dos Juizados Especiais Cíveis, eis que este Diploma Processual sempre fora utilizado, de forma subsidiária.

Neste panorama, o cerne da discussão adentra ao princípio constitucional da separação dos poderes, na medida em que o parlamento, o responsável pela feitura da legislação, depara-se com o cerceamento da aplicabilidade da legislação posta, e, conseqüentemente, a proeminência do Poder Judiciário em detrimento dos demais Poderes.

Dentro deste cenário de abstenção, emerge-se alguns questionamentos essenciais, que serão objeto de aprofundamento neste artigo: Existem limites nas determinações judiciais? A negação a aplicação do Novo Código de Processo Civil pelo Judiciário fomenta a denominada Juristocracia? Qual a nova perspectiva da separação dos poderes?

A pesquisa possui caráter exploratório e bibliográfico traduzido na análise crítica de livros e artigos científicos sobre o tema e correlacionados, o estudo sobre a legislação e análise crítica da decisão pela não aplicação do Diploma Processual.

Discute-se, portanto, se cabe ao judiciário decidir sobre a aplicabilidade ou não das disposições contidas no Novo código de Processo civil no âmbito dos Juizados Especiais cíveis e se tal ordem, com base na discricionariedade e por meio de fundamentos principiologicos tem o condão de legitimar tal decisão.

Com base nos ensinamentos de Dworkin e de outros juristas de renomavel importância fora arquitetado uma teia argumentativa capaz de demonstrar o perigo de uma decisão igual a esta ora denunciada, em especial por ferir as próprias conquistas históricas em desfavor do autoritarismo enraizado nas mãos de um único poder, desconsiderando os atos dos demais poderes.

Portanto, este trabalho tem a missão de demonstrar a necessidade de se construir o Estado Democrático de direito afastando os resquícios do autoritarismo, as pechas deixadas pela discricionariedade.

## **2 A NOVA CONCEPÇÃO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E A PROEMINÊNCIA DO PODER JUDICIÁRIO EM DETRIMENTO DOS DEMAIS PODERES.**

É imperioso destacar que a idéia de separação de poderes do Estado tem seus traços iniciais na antiguidade, por meio das indagações acerca da concentração de poderes nas mãos dos Monarcas e, conseqüentemente, pela necessidade de limitação deste poder.

Impende elucidar que a separação dos poderes adentra na ciência jurídica por meio do Direito Constitucional e entrelaça, de forma inegável e indissociável, no Direito Administrativo, refletindo, também, na ciência política.

Nestes traços, aduz que nas mãos de Locke e, em especial de Montesquieu a teoria clássica da separação de poderes tomou luz própria e refletiu a necessidade do tão desejado equilíbrio.

Sendo assim, torna-se salutar trazer trecho dos dizeres de Montesquieu (2006, p. 166):

Quando, na mesma pessoa ou no mesmo corpo de magistratura, o poder legislativo está reunido ao poder executivo, não existe liberdade; porque se pode temer que o mesmo monarca ou o mesmo senado crie leis tirânicas para executá-las tiranicamente. Tampouco existe liberdade se o poder de julgar não for separado do poder legislativo e do executivo.

Se estivesse unido ao poder legislativo, o poder sobre a vida e a liberdade dos cidadãos seria arbitrário, pois o juiz seria legislador. Se estivesse unido ao poder executivo, o juiz poderia ter a força de um opressor. [...] O poder de julgar não deve ser dado a um senado permanente, mas deve ser exercido por pessoas tiradas do seio do povo em certos momentos do ano, da maneira prescrita pela lei, para formar um tribunal que só dure o tempo que a necessidade requer. [...] o poder legislativo será confiado ao corpo dos nobres e ao corpo que for escolhido para representar o povo, que terão cada um suas assembléias e suas deliberações separadamente, e opiniões e interesses separados. Dos três poderes dos quais falamos, o de julgar é, de alguma forma, nulo.

Com o surgimento do movimento denominado - Constitucionalismo verifica-se o império das leis e a soberania popular.

Neste ponto, transcreve Luís Roberto Barroso (2010. p. 5 e 6) :

Constitucionalismo significa, em essência, limitação do poder e supremacia da lei (Estado de direito, rule of the Law, Rechtsstaat). O nome sugere, de modo explícito, a existência de uma Constituição, mas a associação nem sempre é necessária ou verdadeira (...). Em um Estado constitucional existem três ordens de limitação ao poder. Em primeiro Lugar, as limitações materiais: há valores básicos e direitos fundamentais que hão de ser sempre preservados, como a dignidade da pessoa humana (...). Em segundo lugar, há uma específica estrutura orgânica exigível: as funções de legislar, administrar e julgar devem ser atribuídas a órgãos distintos e independentes (...). Por fim, há as limitações processuais: os órgãos do poder devem agir não apenas com fundamento na lei, mas também observando o devido processo legal (...)

Não havendo espaço a concentração de poderes nas mãos de um único soberano, mas a tripartição.

Neste sentido, Pedro Lenza (2011. p. 433) enuncia:

“As primeiras bases teóricas para a “tripartição de Poderes” foram lançadas na Antiguidade grega por Aristóteles, em sua obra Política, em que o pensador vislumbrava a existência de três funções distintas exercidas pelo poder soberano, quais sejam, a função de editar normas gerais a serem observadas por todos, a de aplicar as referidas normas ao caso concreto (administrando) e a função de julgamento, dirimindo os conflitos oriundos da execução das normas gerais nos casos concretos”.

Na mesma linha, Marcelo Novelino (2014. p. 356):

A classificação das funções do Estado foi inicialmente esboçada por Aristóteles (384 a 322 a.C.) no texto intitulado “Política”. Nos tempos modernos, John Locke foi o primeiro autor a formular uma teoria da separação dos poderes do Estado, apesar de só tê-lo feito entre Legislativo e Executivo, não contemplando o Judiciário. De acordo com o filósofo inglês –que contribuiu para a formação da separação dos poderes por meio da interpretação de instituições adotadas (sic) na Grã-Bretanha em decorrência da Revolução de 1688 -, reunir o Legislativo e o Executivo em um mesmo órgão, seria provocar uma tentação muito forte para a fragilidade humana, tão sujeita à ambição...

O fato é que na realidade atual esta concepção não consegue se permanecer intacta dentro dos parâmetros traçados, requerendo, a todo instante, uma mudança nas suas perspectivas estruturais condizentes a esta nova realidade.

O que se observa, nos dias atuais, é uma interferência do Judiciário nas demais esferas de poder, tendo como justificativa moral a busca por uma maior eficiência, tomando como fundamento basilar a proteção aos direitos fundamentais.

Neste ponto, faz surgir a expressão a “judicialização da política” ou “politização do Poder Judiciário”, que traz como característica primordial a relativização dos próprios fundamentos contidos no Princípio da Separação dos Poderes.

Fica em voga a atuação positiva e ativa do Poder Judiciário em detrimento da omissão ou negligência dos outros poderes, sendo que no caso em análise a grande questão é a ampliação dos poderes do Judiciário até mesmo em “anular” decisões de outros poderes, em total desarmonia como o sistema de poderes.

Ante aos fatos declinados, torna-se interessante debruçar neste tema, com o fito de desenvolver uma análise das possíveis posições que tal prática possa promover na realidade fática ali introduzida.

Neste norte, Luís Roberto Barroso (2013, p. 307) enuncia as hipóteses que engloba tal conduta, senão vejamos:

(i) a aplicação direta da Constituição a situações não expressamente contempladas em seu texto e independentemente de manifestação do legislador ordinário; (ii) a declaração de inconstitucionalidade de atos normativos emanados do legislador, com base em critérios menos rígidos que os de patente e ostensiva violação da Constituição; (iii) a imposição de condutas ou de abstenções do Poder Público, notadamente em matéria de políticas públicas.

O certo é que esta interferência ativa do Judiciário é alvo de severas críticas por parte dos doutrinadores favoráveis a permanência clássica do Princípio da separação dos poderes, tendo como argumento basilar o fato da impossibilidade do Direito de se sobrepor à legitimidade política e às funções do Poder Legislativo e do Poder Executivo.

É mister elucidar que o Poder Judiciário não pode intervir de forma absoluta e temerária, mas não podemos negar a necessidade de atitude proativa do Judiciário, quando for preciso defender os próprios direitos constitucionais, em especial os direitos de natureza fundamental.

Sendo assim, a relativização do Princípio da separação dos Poderes torna-se salutar para a própria defesa dos direitos constitucionais.

Dentro deste aspecto declinado, torna-se salutar transcrever os dizeres de J.J. Gomes Canotilho (2003, p. 250): “o que importa num estado constitucional de direito não será tanto saber

se o que o legislador, o governo ou o juiz fazem são actos legislativos, executivos ou jurisdicionais, mas se o que eles fazem pode ser feito e é feito de forma legítima.”

Neste sentido, cita-se Norberto Bobbio (2010, p. 36):

[...] as instituições representam o poder legítimo no sentido weberiano da palavra, isto é, o poder cujas decisões são aceitas e cumpridas na medida em que consideradas como emanadas de uma autoridade, à qual se reconhece o direito de tomar decisões válidas para toda a coletividade; [...] Daí a freqüente afirmação de que a solução de uma grave crise que ameaça a sobrevivência de um sistema político deve ser procurada, antes de tudo, na sociedade civil, na qual podem ser encontradas novas fontes de legitimação[...].

È inegável a necessidade de olhar o Princípio da separação dos poderes com os olhos voltados para as necessidades atuais, sob pena de desvirtuar o próprio sistema protetivos de direitos.

Com o fito de correlacionar a necessidade de adaptação do princípio a realidade, torna-se salutar trazer as posições doutrinárias que compartilham com esta necessidade, como por exemplo, a posição de Pedro Vieira Abramovay e Adriana Lacombe Coiro (2012, p. 183):

A separação de poderes, em sua concepção moderna, a partir do conceito de freios e contrapesos não implica separação absoluta entre as funções legislativa, executiva e judiciária, mas sim um diálogo a ser promovido entre os Poderes. [...] Não se trata de poder sem controle, tampouco interferência indevida de um Poder em outro, mas sim de manifestação da separação de Poderes, vista como controle e interferência entre Poderes, visando à evolução social.

Com destaque e no mesmo caminho, cita-se Robert Alexy (2012, p. 546) que:

Se a Constituição confere ao indivíduo direitos contra o legislador e prevê um tribunal constitucional (também) para garantir esses direitos, então, a atividade do tribunal constitucional no âmbito da legislação que seja necessária à garantia desses direitos não é uma usurpação inconstitucional de competências legislativas, mas algo que não apenas é permitido, mas também exigido pela Constituição.

Na mesma esteira, o doutrinador George Marmelstein (2013, p. 289):

[...] reformulação da doutrina da separação entre os poderes, em face da ‘solução de compromisso’ que todos os agentes devem assumir na concretização de direitos fundamentais, reconhecendo-se um papel mais atuante do Judiciário na efetivação das normas constitucionais, através da jurisdição constitucional.

Deste modo, é irretorquível a necessidade de adaptação da concepção clássica proposta por Montesquieu, ante a necessidade de proteção e efetivação das normas constitucionais e aos próprios direitos fundamentais, a base para a concretização de um verdadeiro Estado Democrático de Direito.

Após a contextualização acerca da necessidade de readaptação do Princípio da Separação dos Poderes e a existência de proeminência na atuação do Poder Judiciário, torna-se interessante trazer ao enfoque o tema proposto neste artigo ao contexto ora arquitetado.

Dentro deste aspecto, aduz que no artigo em tela o Poder Judiciário estampa a figura de um verdadeiro diretor, articulando um comando fora da órbita de defesa acima declinado, já que a interferência judicial em desfavor de um legislação federal – Novo Código de Processo Civil, não tem como base a defesa dos direitos constitucionais.

Deste modo, não se pode conceber a interpenetração nos poderes sem a observância de fundamentos mínimos e coerentes ao contexto Constitucional ou sem a construção de uma teia argumentativa capaz de legitimar esta ordem subversiva, sob pena de permitir a tirania e o autoritarismo, desequilibrando a balança dos poderes e erguendo a tão cruel Juristocracia!

### **3 DA ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO NA CONTEMPORANEIDADE**

No Brasil, tem se discutido muito sobre a atuação ativa do Poder Judiciário, especialmente após o advento da Constituição Federal de 1988 e do processo de constitucionalização do direito.

O judiciário ganhou força e virou o verdadeiro protagonista da luta contra as arbitrariedades, mas a grande questão é que a ele restou dizer a última palavra e a luta pela arbitrariedade mudou o seu foco de análise!

Neste embalo, percebe-se um verdadeiro aumento da interferência judicial necessitando, assim, maior comprometimento em zelar com a tradição jurídica, o grande reflexo das grandes conquistas.

Neste sentido, analisa-se a expressão “Juristocracia” que segue como símbolo de retórica utilizado para criticar o comportamento ativo do Poder Judiciário, já que propõe a junção entre Judiciário e Autocracia.

Nas palavras de Paulo Paiva (2011, p. 499) juristocracia seria: “uma mudança nos parâmetros político-decisórios da democracia e teria como característica principal dar curso a uma progressiva restrição da discricionariedade dos órgãos políticos-majoritários.

Ao tratar desta atuação ativa do Poder Judiciário, torna-se interessante trazer os dizeres de Daniel Sarmiento (2007, p. 144) ao criticar as manifestações judiciais no que tange a fundamentação principiológica:

“E a outra face da moeda é o lado E a outra face da moeda é o lado do decisionismo e do "oba-oba". Acontece que muitos juízes, deslumbrados diante dos princípios e da possibilidade de através deles, buscarem a justiça – ou que entendem por justiça -, passaram a negligenciar no seu dever de fundamentar racionalmente os seus julgamentos. Esta "euforia" com os princípios abriu um espaço muito maior para o decisionismo judicial. Um decisionismo travestido sob as vestes do politicamente correto, orgulhoso com seus jargões grandiloquentes e com a sua retórica inflamada, mas sempre um decisionismo. Os princípios constitucionais, neste quadro, converteram-se em verdadeiras "varinhas de condão": com eles, o julgador de plantão consegue fazer quase tudo o que quiser. Esta prática é profundamente danosa a valores extremamente caros ao Estado Democrático de Direito. Ela é prejudicial à democracia, porque permite que juízes não eleitos imponham a suas preferências e valores aos jurisdicionados, muitas vezes passando por cima de deliberações do legislador. Ela compromete a separação dos poderes, porque dilui a fronteira entre as funções judiciais e legislativas. E ela atenta contra a segurança jurídica, porque torna o direito muito menos previsível, fazendo-o dependente das idiossincrasias do juiz de plantão, e prejudicando com isso a capacidade do cidadão de planejar a própria vida com antecedência, de acordo com o conhecimento prévio do ordenamento jurídico”. (SARMENTO, 2007, p. 144)

Ora, na citação acima transcrita o que se pretende denunciar é autoridade envolvida com o incluso fundamento principiológico que tem o fim de esconder a sua própria arbitrariedade.

É inconcebível fundamentar a autoridade com base nos princípios, sob pena de desvirtuar toda a seqüência lógica que sistematiza o próprio ordenamento jurídico, impossibilitando, assim, a concretude do exercício dos poderes dentro de uma idéia de justiça.

Neste passo, surge um interessante questionamento: Se no momento pós-positivistas seria a discricionariedade um verdadeiro problema?

A cabo, torna-se importante lembrar que o Estado Democrático de Direito tem como premissa base a nova configuração nas esferas de tensão dos Poderes do Estado, dando azo as concretizações dos direitos consagrados no texto Constitucional. Tudo isto dentro do novo papel assumido pelo Estado consubstanciado pelo próprio movimento constitucionalista.

Neste compasso, ante a escuridão proveniente da discricionariedade, o que se verifica é o problema acerca da construção de mecanismo que impeça que o poder dos Juízes se sobreponha ao próprio direito.

Nesta diapasão, é salutar dizer que o direito não pode ser restrito aquilo que os tribunais dizem que é, consoante enunciou Dworkin:

Em tal projeto, um grupo de romancistas escreve um romance em série; cada romancista da cadeia interpreta os capítulos que recebeu para escrever um novo capítulo, que é então acrescentado ao que recebe o romancista seguinte, e assim por diante. Cada um deve escrever seu capítulo de modo a criar da melhor maneira possível o romance em elaboração, e a complexidade dessa tarefa reproduz a complexidade de decidir um caso difícil de direito como integridade. (...) em nosso exemplo, contudo, espera-se que os romancistas levem mais a sério

suas responsabilidades de continuidade; devem criar em conjunto, até onde for possível, um só romance unificado que seja da melhor qualidade possível. Cada romancista pretende criar um só romance a partir do material que recebeu, daquilo que ele próprio acrescentou e (até onde lhe seja possível controlar esse aspecto do projeto) daquilo que seus antecessores vão querer ou ser capazes de acrescentar. Deve tentar criar o melhor romance possível como se fosse obra de um único autor, e não, como na verdade é o caso, como o produto de muitas mãos diferentes<sup>26</sup>

Dentro do contexto acima declinado, torna-se impossível justificar a discricionariedade dentro das decisões judiciais, já que o ato de decidir deve ter como reflexo o próprio espelho obtido no esqueleto de regras e princípios contidos no ordenamento jurídico pátrio.

É repugnante pensar e aceitar que um Poder tenha a seu favor a discricionariedade em decidir pela não aplicação de uma legislação federal devidamente aprovada e com legitimidade política.

A proposta pela negação da aplicabilidade de uma legislação Federal tendo como base o Princípio da celeridade e da razoável duração do processo só demonstra a fragilidade na base normativa, já que dentro de uma análise sistêmica a própria Legislação Federal negada tem como propósito final assegurar esta mesma celeridade processual.

Neste ponto, questiona: Será que o fundamento pela proteção de uma suposta celeridade é a verdadeira resposta para a negação pela aplicabilidade do Novo Código de Processo Civil no âmbito dos Juizados Especiais.

#### **4 O FENÔMENO DA JURISTOCRACIA PELA EXPRESSA RECUSA NA APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO FEDERAL –LEI**

O cenário atual, com o advento do Novo Código de Processo Civil, nos faz remeter ao resgate histórico em que o imperador Justiniano, por intermédio de seu Código, ignorou o período anterior e, conseqüentemente, restringiu a autonomia dos pretores ao atribuir ao Imperador a função de dizer o direito.

Verifica-se que ao deparar com a ordem judicial pela não aplicação do Novo Código de Processo Civil no âmbito dos Juizados Especiais ou na própria Justiça do Trabalho, faz emergir a situação desenhada no parágrafo anterior!

Retrocesso ou ambição por poder? A recusa de aplicação do Novo Código de Processo Civil nos Juizados Especiais é a usurpação da legitimidade política da função legislativa, sem a justificativa de proteção as normas constitucionais.

Abaixe a Toga Autoritária e diga as razões jurídicas que fundamente pela inaplicabilidade do Novo Código de Processo Civil? Não se prenda a subjetividade autoritária revestida ao contexto da interpretação, mas a própria concepção moderna do Princípio da Separação dos Poderes.

Estruturar a negação através de uma postura autoritária gera a impossibilidade de sobrevivência das próprias células constitucionais, possibilitando que a patologia degenera todo o sistema jurídico.

Sendo assim, ao mergulhar no objeto central deste artigo, urge denunciar a Nota técnica n 01-2016, aprovada pela FONAJE (Fórum Nacional de Juizados Especiais), que enuncia que as disposições contidas no artigo 219 do novo Código de Processo Civil, relativas à contagem dos prazos processuais, não se aplicam ao Sistema de Juizados Especiais.

Para melhor ilustração, interessante trazer os enunciados que contrapõe as disposições contidas no Novo código de Processo Civil:

**Enunciado 13:** “Nos Juizados Especiais Cíveis, os prazos processuais contam-se da data da intimação ou da ciência do ato respectivo, e não da juntada do comprovante da intimação”.

**Enunciado 157:** “Nos Juizados Especiais Cíveis, o autor poderá aditar o pedido até o momento da audiência de instrução e julgamento, ou até a fase instrutória, resguardado ao réu o respectivo direito de defesa”.

**Enunciado 165:** “Nos Juizados Especiais Cíveis, todos os prazos serão contados de forma contínua”.

**Enunciado 166:** “Nos Juizados Especiais Cíveis, o juízo prévio de admissibilidade do recurso será feito em primeiro grau”.

**Enunciado 13 de Fazenda Pública:** “A contagem dos prazos processuais nos Juizados da Fazenda Pública será feita de forma contínua, observando-se, inclusive, a regra especial de que não há prazo diferenciado para a Fazenda Pública - art. 7º da Lei 12.153/09”.

Observa-se nos Enunciados descritos a alteração nas disposições impostas pelo Novo Código de Processo Civil, sem a alteração sob a forma de lei e com base em decisões de natureza interna.

Resta, desta forma, que houve um absurda usurpação das disposições contidas na própria Lei que rege os Juizados Especiais – subsidiariamente aplica-se o Código de Processo civil - e a própria determinação constitucional acerca da necessidade de se observar a alteração de uma determinação legal com base no processo legislativo e não por intermédio de disposições internas de seus órgãos.

Roga-se para que o Poder Judiciário observe a garantia do devido processo de direito, consoante preceitua o artigo 5º, inciso LIV da constituição federal e, assim, apliquem normas legisladas, e não algo que se origine de qualquer discricionariedade interna do próprio poder, sem base contundente que a fundamente.

É inconcebível acatar o fundamento raso de respeito a celeridade e ao fundamento constitucional da razoável duração do processo a recusa de aplicação da legislação processual.

Como posso admitir tal fundamentação e deixar à margem a segurança jurídica, o direito de defesa, o respeito as regras legislativas e, em especial, a própria legitimidade política no ato de legislar, o que faz refletir acerca da inabilidade de toda a parte estrutural do próprio sistema jurídico ora desenhado.

Neste passo, necessário se faz desenvolver toda a teia argumentativa capaz de demonstrar de forma lógica e racional que não posso esvaziar uma regra processual por meio de uma abstração interpretativa de Princípios Constitucionais e Legais.

Neste passo, torna-se interessante transcrever a idéia de Sarmiento( 2007, p. 14):

E a outra face da moeda é o lado do decisionismo e do "oba-oba". Acontece que muitos juízes, deslumbrados diante dos princípios e da possibilidade de através deles, buscarem a justiça – ou que entendem por justiça -, passaram a negligenciar no seu dever de fundamentar racionalmente os seus julgamentos. Esta "euforia" com os princípios abriu um espaço muito maior para o decisionismo judicial. Um decisionismo travestido sob as vestes do politicamente correto, orgulhoso com seus jargões grandiloquentes e com a sua retórica inflamada, mas sempre um decisionismo. Os princípios constitucionais, neste quadro, converteram-se em verdadeiras "varinhas de condão": com eles, o julgador de plantão consegue fazer quase tudo o que quiser. Esta prática é profundamente danosa a valores extremamente caros ao Estado Democrático de Direito. Ela é prejudicial à democracia, porque permite que juízes não eleitos imponham a suas preferências e valores aos jurisdicionados, muitas vezes passando por cima de deliberações do legislador. Ela compromete a separação dos poderes, porque dilui a fronteira entre as funções judiciais e legislativas. E ela atenta contra a segurança jurídica, porque torna o direito muito menos previsível, fazendo-o dependente das idiossincrasias do juiz de plantão, e prejudicando com isso a capacidade do cidadão de planejar a própria vida com antecedência, de acordo com o conhecimento prévio do ordenamento jurídico.

O grande objetivo deste artigo é demonstrar que nenhum poder possui mando absoluto e irrestrito, podendo, ao seu bel prazer dispor de sua autoridade para frear ou bloquear o poder emitido por outros poderes e até silenciar, até mesmo, a própria Constituição.

Como aceitar uma decisão que nega a legislação processual, anteriormente utilizada, sob a pecha da proteção a razoável duração do processo. Será que o prazo em dias úteis teria o condão de ferir, de forma isolada, este direito constitucional?

Ora, o prazo em dias úteis não seria um melhor caminho para assegurar a ampla defesa e o contraditório e até mesmo a própria segurança jurídica, já que é arriscado deixar nas mãos dos poderes a discricionariedade em decidir se este ou aquele artigo é conveniente ou não!

Não é função do Poder judiciário adentrar na seara legislativa para inibir a concretização das suas disposições legislativa no âmbito do Judiciário, já que admitir tal postura é retroceder e, conseqüentemente, acatar a existência de um absolutismo judicial.

Percebe-se que a construção do novo Código de Processo civil teve o fito de inserir tal diploma dentro da concepção de Estado Democrático de Direito.

Seria temerário e até mesmo contraditório, acatar o fundamento da recusa da aplicabilidade do diploma processual, se o fim precípua do próprio diploma é a consagração da própria celeridade, marca principal do próprio sistema do Juizado Especial Cível.

É interessante ressaltar que o processo de Constitucionalização encontra-se figurado no novo Código de Processo Civil, o que legitima formalmente e materialmente as disposições legais do novo Diploma Processual Brasileiro.

Esta aproximação dos direitos fundamentais na leitura das normas do Código de Processo Civil é uma das formas de efetivação e a própria concretização dos direitos fundamentais.

Importante elucidar que resta claro e cristalino, ao contrário do que fora fundamentado pelo FONAJE, o novo Código de Processo Civil contribuí, e muito, para o princípio da razoável duração do processo, vez que houve a constitucionalização deste diploma processual. Sendo assim, é mister dizer que o momento não é de questionar algo que já foi aprovado, mas sim de contribuir para a maior efetividade possível do novo diploma legal.

Abaixe o autoritarismo! A razão imposta pela não aplicabilidade da lei por ferir o sistema dos Juizados não possui fundamento jurídico capaz de conceber a sua legitimidade, já que não houve nenhum tipo de vício delatado. O que se pretende é desconstituir a própria legitimidade política do ato emanado pelo Poder Legislativo.

Por tudo que fora dito e sublinhado, razão não existe para a alegação de não aplicação do novo Código de Processo civil no âmbito dos Juizados e da Justiça do Trabalho, sob pena de desconsiderar a estruturação constitucional e os mecanismos responsáveis para a própria efetivação dos direitos fundamentais.

### **3.CONCLUSÃO**

É incoerente e até mesmo esdrúxulo visualizar a inserção do novo Código de Processo Civil nas prateleiras do mundo jurídico, estando a aceitação e recusa nas mãos do próprio Poder Judiciário, já que este arbitrariamente, toma para si a decisão acerca do campo de aplicabilidade de uma norma legislativa aprovada e sem vícios constitucionais.

O artigo teve o fito de demonstrar que mesmo com a modernização e adaptação do princípio da separação de poderes ao novo contexto, não é viável retroceder e admitir que um poder detenha de forma absoluta e irrestrita o seu poder de decisão.

Grita-se pelo devido processo do direito, aplaude-se a lealdade constitucional entre os poderes e justifica-se um verdadeiro Estado Democrático de direito não pela arbitrariedade e monopólio nas decisões, mas, ao inverso, pela possibilidade de entrelaçamento dos poderes dentro de suas possibilidades constitucionais e com o respeito acima de tudo as funções ali designadas.

Ao deparar com os Enunciados proclamados pelo FONAJE, ao ordenar a não aplicação das normas contidas no Novo Código de Processo Civil no âmbito dos Juizados Especiais Cíveis, emerge a imposição e a sensação de autoritarismo, já que a decisão exercita, ao momento atual, uma tentativa de regressão ao absolutismo do poder nas mãos do Judiciário.

Quem é o rei? Quem pode ditar as regras do jogo? Ao refletir a situação ora enfrentada, nota-se que este caminho esbarra toda a concepção de concretude de um verdadeiro Estado Democrático de Direito, onde a imposição é o veneno que ceifa a própria concepção de Justiça!

Nesta pauta, conclui-se que a discricionariedade quando vista dentro da concepção da arbitrariedade contrapõe e opõe a própria perspectiva do Estado Democrático de Direito, trazendo à baila a juristocracia e afogando, assim, os anseios da tão desejada democracia!

## **REFERÊNCIAS**

ALEXY, Robert. Teoria dos Direitos Fundamentais. 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2012.

ARENDT, Hannah. A condição humana. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001.

BARROSO, Luís Roberto. Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. São Paulo: Saraiva, 2009.

BARROSO, Luís Roberto. Curso de Direito Constitucional Contemporâneo. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

BOBBIO, Norberto. Estado, Governo, Sociedade; por uma teoria geral da política. 16. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2010.

DWORKIN, Ronald. *O império do Direito*. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

ABRAMOVAY, Pedro Vieira; COIRO, Adriana Lacombe. Medidas Provisórias e súmulas vinculantes: riscos à separação de poderes. *Revista do Advogado*, São Paulo, ano XXXII, n. 117, p. 177-183, out. 2012.

HÄBERLE, Peter. *A sociedade aberta dos intérpretes constitucionais: contribuição para a interpretação pluralista e procedimental da Constituição*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1997.

HESSE, Konrad. A força normativa da constituição. Trad. Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1991.

LASSALE, Ferdinand. A essência da Constituição. Rio de Janeiro: Líber Júris, 2.ed,1988.

LENZA, Pedro. Direito Constitucional Esquematizado. 15ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

LEFORT, Claude. A invenção democrática – os limites do totalitarismo. São Paulo: Brasiliense, 1981.

MARMELSTEIN, George. Curso de direitos fundamentais. São Paulo: Editora Atlas, 2013.

MONTESQUIEU. O Espírito das Leis. Tradução Jean Melville. São Paulo: Editora Martin Claret Ltda., 2006.

NOVELINO, Marcelo. Manual de Direito Constitucional. 9ª ed. São Paulo: Método, 2014.

POPPER, Karl Raimund. *A sociedade aberta e seus inimigos*. Tradução de Milton Amado. 3. ed. Belo Horizonte: Editora Itatiaia, 1987. 2 volumes.

ROSENFELD, Michel. *A identidade do sujeito constitucional*. Tradução de Menelick de Carvalho Netto. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003.

SAMPAIO, José Adércio Leite. *A constituição reinventada pela jurisdição constitucional*. Belo Horizonte: Del Rey, 2002.

SARMENTO, Daniel I(Org.) *A Constitucionalização do Direito: Fundamentos Teóricos e Aplicações Específicas*. Coordenadores.. Rio de Janeiro. Lúmen Júris. 2007.

STRECK, Lenio Luiz. *Hermenêutica jurídica e(m) crise. Uma exploração hermenêutica da construção do direito*.8º ed. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2009.

STRECK, Lenio Luiz. *Verdade e Consenso: constituição, hermenêutica e teorias discursivas; da possibilidade à necessidade de respostas corretas em direito*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

STRECK, Lenio Luiz. *O que é isto – decido conforme minha consciência?*Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

PAIVA, Paulo. *Juristocracia?, As novas faces do ativismo judicial*. Salvador: Juspodivm, 2011. Orgs. André Fernandes Fellet; Daniel Giotti de Paula; Marcelo Novelino.