

Integridade do Direito implica igualdade de tratamento e respeito às mudanças

31/05/2014

Spacca

Desde que o ex-ministro Eros Grau escreveu, [nesta ConJur](#), sobre a integridade do Direito e a não vinculação do Supremo Tribunal Federal à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, pus-me a refletir sobre as admoestações lançadas por ele em seu breve texto.

Surpreendeu-me, em especial, a seguinte: “A afirmação de que, no caso, o juiz *contornou* a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça — jurisprudência que há mais de uma década admite a concessão de trabalho externo independentemente do cumprimento de um sexto da pena ou de qualquer outro lapso temporal — é despropositada. Quem a subscreve parte da suposição de que a jurisprudência do STJ vincula as decisões monocráticas dos ministros do Supremo Tribunal Federal. Suposição imperdoável em quem tenha frequentado, algum dia, algum curso de Direito.”



Assim que a li, calcei minhas chinelas da humildade e voltei para o banco de minha escrivaninha, para (re)estudar. Depois de algumas horas, algo incrível ocorreu: meu escritório tornou-se taciturno e logo senti como se os seus adornos e detalhes tivessem se transfigurado, para torná-lo um quarto gótico, com abóbodas altas e estreitas, Eu, como que incorporando Fausto, de Goethe, comecei a refletir sobre os seguintes versos:

*“Ai de mim! da filosofia,
Medicina, jurisprudência,
E, mísero eu! da teologia,
O estudo fiz, com máxima insistência.
Pobre simplório, aqui estou
E sábio como dantes sou!”.[1]*

Por certo, nunca pensei que os ministros do Supremo Tribunal Federal estivessem *vinculados* (no modo como esse termo fez escola no Direito brasileiro) à jurisprudência do STJ. Mas, por outro lado, sempre achei que as decisões de um tribunal superior deveriam ter alguma importância para a configuração de nosso tecido normativo. Nesse aspecto, é de bom alvitre repetir, *nunca* imaginei que os ministros do STF estivessem *obrigados* a seguirem o padrão decisório do STJ. Todavia, pensava que, assim, no momento de decidir sobre questão que envolvesse matéria idêntica, o Supremo poderia ao menos levar em conta o fato de um tribunal

superior da República admitir, “há mais de uma década”, a concessão de trabalho externo independentemente do cumprimento de um sexto da pena.

E, convenhamos, não é qualquer tribunal superior. Trata-se daquele ao qual a Constituição reserva a competência de unificar a interpretação da legislação federal. E não há dúvida de que a interpretação da Lei de Execução Penal é de índole infraconstitucional. Por isso, eu perguntaria: se a Constituição confere ao STJ a unificação da interpretação da lei federal, não deveria também o Supremo Tribunal seguir tal interpretação? Não necessariamente, poderia redarguir o arguto leitor: a interpretação conferida pelo STJ poderia ser inconstitucional ou, até mesmo, conferir validade a uma lei inconstitucional, circunstância que chamaria à colação a Suprema Corte. Nesses casos, poderia o Supremo superar o entendimento para preservar a interpretação adequada à Constituição. De fato, parece-me correto. Mas, para a hipótese vertente, seria este o caso? Há inconstitucionalidade na interpretação formulada há uma década pelo STJ para o artigo 37 da lei de execuções penais? Deixo a resposta ao alvitre de meus queridos leitores. Até porque, para meus interesses neste texto, pouco me importa o resultado jurídico da questão ligada ao caso específico que deu origem ao quiproquó. Minha intenção está mais voltada para um problema de, digamos, meta-direito.

De toda sorte, não se trata, veja-se bem, de afirmar que o STF, ou um de seus ministros monocraticamente, não poderia dar conformação divergente para o caso. A questão é: para isso, imaginava eu, seria necessário que fosse enfrentado e explicado, na fundamentação da decisão, o argumento de que não haveria quebra da igualdade de tratamento e respeito com a modificação efetuada. Nessa minha imaginação, pensava que o Poder Judiciário brasileiro fosse um só. Com a ênfase de que um de seus órgãos tem a última palavra sobre a legislação federal e, o outro, sobre a Constituição Federal. Assim, se um réu que tem seu caso julgado pelo Superior Tribunal de Justiça recebe um tratamento do Poder Judiciário, um outro réu, em matéria idêntica, que tem seu caso inserido no âmbito de competências do Supremo Tribunal Federal, não poderia, *a princípio*, receber outro. A menos que houvesse algum argumento que pudesse justificar, sem perder a necessária coerência decisória que o Poder Judiciário deve expressar, a diferença de tratamento que se pretende conferir.

E, por favor: não posso aceitar aqui que se diga que o tratamento muda em face da liberdade de convicção do juiz. Se o aceitasse, seria levado a admitir, como consequência, que as expectativas normativas, que servem para guiar os agentes sociais em nossa democracia, deveriam ser menos tributárias de critérios normativos – tais quais a lei e a jurisprudência – e passarem a ser induzidas a partir de uma investigação a respeito dos comportamentos dos juízes no momento de decidir os casos judiciais.

Tampouco o argumento de que a decisão encontra eco em julgados anteriores do próprio STF seria suficiente para espantar de mim os fantasmas que me atormentavam diante dessa minha epifania fáustica. Ora, mesmo diante de tal argumento teríamos a angustiante tarefa de justificar como uma mesma matéria pode levar a tratamentos divergentes dentro do mesmo poder judiciário (mudando-se apenas o órgão julgador). E mais, em um caso como esse, sou tentado a afirmar que deveria sim o Supremo seguir a jurisprudência do STJ, uma vez que se trata de interpretação da lei federal e não existe, em tese, inconstitucionalidade a ser debatida (sob pena de negativa de vigência do artigo 105, III da Constituição Federal). Cada Tribunal



com sua competência.

De todo modo, não posso crer num judiciário que se aproxima, em sua atividade decisória, daquilo que é dito em uma frase atribuída a Groucho Marx: “sou um homem de princípios, se você não gosta desses, tenho outros...!”.

Isso, necessariamente, reclama a intervenção de Dworkin. Com efeito, é que este jusfilósofo estadunidense, em certa oportunidade, procurou apresentar essa coerência decisória, necessária para garantir a tal integridade do Direito, a partir de uma analogia com o ser humano que, em sua lida cotidiana, age retamente. Voltemo-nos ao pecúlio comum. Qual o significado projetado pela expressão: “o senhor José é um homem de princípios”? Podemos supor que seja o seguinte: o senhor José é um homem reto, *íntegro*, que procura agir de forma coerente com relação a certos padrões de conduta que, a partir da compreensão de sua experiência vital, pôde interpretá-los como corretos. O senhor José, portanto, precisa manter certa consistência decisória em sua prática cotidiana. Não pode sair por aí decidindo, a cada momento e segundo a “cara do freguês”, no sentido que lhe parece mais oportuno para o caso. O senhor José, por ser um homem de princípios, sabe que a história tem efeitos e que, portanto, as decisões por ele praticadas no passado geram algum compromisso no futuro.

Assim, a integridade do Direito de uma comunidade política assemelhar-se-ia à integridade do senhor José. Com a notável diferença de que a consistência decisória não é obtida a partir da soma de diversos seres humanos íntegros que compõem os órgãos de decisão dessa comunidade. O esforço a ser realizado aqui, afim de se obter a reta conduta, é maior. Não é por outro motivo que, o mesmo Dworkin, descreva um arquétipo de juiz para levar a cabo uma tal tarefa: Hércules. Ora, não podem as autoridades que representam a comunidade política decidirem as questões jurídicas sem se preocupar em manter consistência com relação às decisões tomadas no passado. Ao contrário! As decisões devem revelar um compromisso com a história institucional da comunidade política. Nesse aspecto, não seria íntegra a comunidade política que oferecesse um tratamento diferenciado para pessoas que estão sob a égide de regras jurídicas semelhantes.

Nesse sentido, seria de se anotar que, se o STF e o STJ — que são órgãos diferentes, porém que reenviam o fundamento de sua autoridade para uma mesma Constituição que lhes configura como sendo um só Poder Judiciário — possuem jurisprudência divergente, há mais de uma década, conferindo tratamento divergente aos apenados de nosso sistema de Justiça, então, temos um problema. No mínimo, falta-nos diálogo interinstitucional. E neste caso, um diálogo entre órgãos do mesmo Poder Judiciário.

No mais, sigo com minhas reflexões. Li dia desses, em uma crônica do Machado, algo que cabe aqui como um fecho: “eu sou um pobre relojoeiro que, cansado de ver que os relógios deste mundo não marcam a mesma hora, descri do ofício. A única explicação dos relógios era serem iguaizinhos, sem discrepância; desde que discrepam, fica-se sem saber nada, porque tão certo pode ser o meu relógio, como o do meu barbeiro”.^[2] É preciso dizer mais?!

^[1] Johann Wolfgang von Goethe. *Fausto*. Primeira Parte. Tradução de Jenny Klabin Segall. 5 ed. São Paulo: Editora 34, 2013, p. 63.



[2] Machado de Assis. *Bons dias!* Campinas: Unicamp, 2008, p. 80.

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2014-mai-31/integridade-direito-implica-igualdade-tratamento-respeito-mudancas/>