

---

## Ulisses Carvalho: Juiz decide conforme sua consciência no Brasil

Além dos diversos problemas econômicos, sociais, culturais, políticos, morais etc., o Brasil ainda tem que conviver com a absoluta falta de legitimidade do Direito, entendida aqui, de forma simplória, como a possibilidade de aceitação racional por parte dos membros da sociedade, dentro de certos limites de tolerância. Culpa de seus próprios aplicadores, que parecem brincar de aplicar leis.

Teve repercussão nacional a decisão, proferida durante o último recesso judiciário pela Presidência do Supremo Tribunal Federal, que suspendeu a eficácia da Portaria Interministerial MTE/SDH 2, de 12 de maio de 2011, e da Portaria MTE 540, de 19 de outubro de 2004, que disciplinavam o Cadastro de Empregadores que tenham submetido trabalhadores a condições análogas à de escravo.

De logo, causa absoluto espanto a suspensão da eficácia de norma já revogada, portanto, sem qualquer eficácia a ser suspensa, na medida em que a primeira portaria expressamente revogou o segundo ato normativo. Mas não é disso que trataremos aqui.

Contra a decisão mencionada, foi interposto o recurso competente, agravo regimental, com pedido, dirigido à Presidência da Corte, de sua reconsideração. A Procuradoria-Geral da República alegou irregularidade na representação do autor da Ação Direta de Inconstitucionalidade, ilegitimidade da parte autora e a impossibilidade de se discutir a constitucionalidade de ato infralegal por meio da citada ação.

É a decisão que julgou este pedido de reconsideração que merece nossa atenção e que reflete a forma como o Direito é construído em nosso país. “Decidiu” o Presidente da Suprema Corte brasileira:

Bem examinados os autos, em que pese a argumentação desenvolvida na petição em análise, não me convenci do desacerto da decisão recorrida.

Isso posto, indefiro o pedido de reconsideração (...)

Simple assim. Apesar da reconhecida relevância dos argumentos levantados, os quais, diga-se, inviabilizariam o prosseguimento da ação, foi indeferido o pedido de reconsideração da PGR porque o Presidente da Corte não foi convencido. Por que não? Porque não. Ou melhor: porque o Presidente quis.

Conscientemente ou não, este posicionamento reflete um paradigma positivista, que tem como principal característica a discricionariedade na tomada das decisões judiciais. Em outras palavras, o juiz decide primeiro, conforme sua livre consciência, e justifica depois[1] [2].

Esse paradigma defende o discurso de que é possível o sujeito conhecer a realidade de um objeto unicamente através de sua própria consciência, em um processo de *assujeitamento* do objeto. Esse sujeito solipsista (que tudo pode apreender através de sua consciência) será o responsável por produzir a sua própria realidade. Tudo isso acaba por impor significações como legítimas, simulando relações de força que estão no fundamento da própria força[3].

Nesta lógica da consciência, o Direito não passa de um ato de vontade do julgador, que se vale de seu

---

poder para impô-la aos jurisdicionados[4]. Em última análise, todas as relações sociais ocorrentes dentro de nossa democracia de nada dependeriam senão da vontade de quem pode impor sua vontade com base na força do Estado[5], sem a necessidade de prestar qualquer espécie de contas[6]. É por isso que é exigido de todos os agentes públicos a exposição dos motivos, das razões, que o levaram a tomar tal ou qual decisão.

No caso analisado, lembremos que a principal função do Supremo Tribunal Federal é guardar, impor o respeito, garantir a eficácia da Constituição da República. Essa mesma Constituição exige a fundamentação de todas as decisões dos órgãos do Poder Judiciário, sob pena de nulidade do ato.

Ao deixar de expor os motivos pelos quais não se convenceu da possibilidade jurídica dos argumentos levantados pela PGR, a Presidência do Supremo negou efetividade à Constituição, colocando em xeque a integridade e coerência do Direito, que somente podem ser verificados quando a lei do caso concreto surge como consequência de princípios de justiça, equidade e devido processo legal, os quais proporcionam a melhor interpretação construtiva da prática legal de nossa sociedade.

Todavia, venhamos e convenhamos, integridade e coerência do Direito não podem ser encontradas nas decisões proferidas pela Presidência do STF no caso exposto: a despeito da absoluta relevância social, política e econômica do Cadastro de Empregadores que submetem trabalhadores a condições análogas à de escravo, suspende-se sua eficácia em decisão liminar que não aprecia o perigo na demora da prestação jurisdicional; processa-se Ação Direta de Inconstitucionalidade sem comprovação de que a associação autora efetivamente representa quem diz que representa e contra ato infraconstitucional, não suscetível de controle de constitucionalidade; nega-se normatividade a princípios constitucionais e aos direitos sociais dos trabalhadores; dá-se, de forma imotivada, peso excessivo ao direito individual das empresas representadas pela associação autora, que, diferentemente do alegado, podem se defender administrativamente das lavraturas dos autos de infração lavrados pelo Ministério do Trabalho e Emprego e que só tem seus nomes incluídos após decisão administrativa final relativa aos mencionados autos; nega-se eficácia à norma constitucional que exige fundamentação de todas as decisões judiciais.

Assim é construído o nosso Direito.

[1] Por equívoco do autor, o texto publicado em 13 de março de 2015 deixou de trazer as referências utilizadas no trabalho. Pedimos sinceras desculpas pelo ocorrido.

[2] STRECK, Lenio Luiz. **O que é isto – decido conforme a minha consciência?** 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2013.

Uma interessante análise crítica sobre a ampla discricionariedade e falta de freios dos promotores de justiça norte-americanos é feita por Yue Ma em A discricionariedade do promotor de justiça e atrançamento penal nos Estados Unidos, França, Alemanha e Itália: uma perspectiva comparada. In **Revista do CNMP. Modelos de Ministério Público**. Nº 1. Brasília, DF: Conselho Nacional do Ministério Público, 2011, p. 191-229.

[3] STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito**. 8. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009, p. 85.

[4] Comprova essa afirmação o voluntarismo defendido por Hans Kelsen, no capítulo VIII, da Teoria Pura do Direito (KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. 6. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998).

[6] Sobre o poder da força simbólica desse tipo de decisão, FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. **Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 242.

#### **Date Created**

13/03/2015