

# Entre a autonomia e a heteronomia: judiciário e política na democracia brasileira<sup>1</sup>

Avance de investigación en curso

Estudos políticos, sócio-jurídicos e institucionais

Louise de Siqueira Tavares<sup>2</sup>  
Diogo Tourino de Sousa<sup>3</sup>

## Resumen

A expansão do Poder Judiciário nas democracias contemporâneas nos leva a problematizar o ativismo judicial por trás de práticas implementadas ante a rarefação dos mecanismos tradicionais de atuação política. Nessa direção, percebe-se sua relação com o poder político, como se houvesse uma situação de déficit por parte dos demais poderes da República, contexto que culmina na perda de efetividade da política na estruturação da vida e o correspondente incremento do Judiciário com vistas a dar respostas aos anseios particulares, e por vezes inéditos, da sociedade civil. O objetivo do presente trabalho consiste, tomando como base a Ação Penal 470, em repensar o fenômeno da Judicialização da política no Brasil, apontando elementos positivos e, ao mesmo tempo, negativos.

**Palabras claves:** judicialização; democracia; autonomia.

## Introdução

O presente trabalho visa discutir a presença do Poder Judiciário na democracia brasileira, tomando como base a análise do recente julgamento da Ação Penal 470. Tal ação, nomeada pela mídia como o “caso do mensalão”, recolocou em evidência o crescente papel desempenhado pelo Judiciário no funcionamento da democracia brasileira. Prova positiva da racionalização e independência dos poderes, o caso atçou os setores da opinião elevando, na maioria das vezes, os ministros do Supremo Tribunal Federal ao posto de “heróis”.

Ainda que tal avaliação comporte perigos inescapáveis, o fato nos convida a repensar o papel do direito e seus operadores no mundo contemporâneo, com especial atenção para sua influência política em determinadas questões. Presença crescente nos noticiários, o STF tem se manifestado sobre questões centrais para a sociedade brasileira, criando um cenário desafiador: quais seriam os desdobramentos, no plano política, desta atuação? Quais seriam, por outro lado, os elementos que embasam as decisões tomadas pelo Judiciário?

## O Poder Judiciário no Brasil: um balanço histórico

---

<sup>1</sup> O presente trabalho foi elaborado para apresentação durante as atividades do XXIX Congresso da Associação Latino-Americana de Sociologia, ocorrido entre 29 de setembro de 04 de outubro de 2013, em Santiago, Chile. O texto é parte de um projeto de pesquisa ainda em fase inicial sobre as relações entre Judiciário e Democracia no Brasil, e consiste em versão preliminar exclusiva para discussão no âmbito do grupo de trabalho *Estudos políticos, sócio-jurídicos e institucionais*. Os autores agradecem aos organizadores do grupo de trabalho a oportunidade de diálogo.

<sup>2</sup> Graduanda em Ciências Sociais na Universidade Federal de Viçosa (UFV, Brasil). E-mail: louise.tavres@ufv.br

<sup>3</sup> Professor assistente do Departamento de Ciências Sociais da Universidade Federal de Viçosa (DCS/UFV, Brasil), doutorando em Ciência Política no Instituto de Estudos Sociais e Políticos da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (IESP/UERJ) e pesquisador do Centro de Estudos Direito e Sociedade da Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (CEDES/PUC-Rio). E-mail: diogotourino@gmail.com

Após duas décadas marcadas por arbitrariedades cometidas, no Brasil, pelo poder político, em decorrência de um regime militar autocrático respaldado em posturas impositivas e repressivas perante a sociedade civil, instaurou-se na cena pública um movimento de mobilizações de massa, iniciadas ao final dos anos 70 com as greves operárias fundamentalmente norteadas pelos ideais comprometidos com o processo de transição democrática. Tais mobilizações culminaram no movimento pelas “Diretas Já” ao final da década de 80, momento em que se aspirava por mudanças sociais que efetivamente correspondessem às expectativas por democracia participativa (Werneck Vianna, 2008).

Com intuito de consolidar os anseios por mudanças substantivas na nova cena republicana, elaborou-se o texto constitucional fortemente arraigado em uma “*ampla e compreensiva declaração dos direitos fundamentais*” (Werneck Vianna et al, 1999, p.40), de modo que tais direitos adquirissem confirmação fática extrapolando as conotações meramente simbólicas de que detinham. Para tanto, fez-se necessária a criação de instrumentos institucionais mediante os quais seria possível conceder ao direito, às suas instituições e aos seus procedimentos a capacidade de se tornarem “*instrumentos de animação da vida republicana*”.

Conforme afirma Werneck (Werneck Vianna, 2008), como consequência da elaboração desse ordenamento jurídico – cuja inovação conferiu aos direitos fundamentais imediata eficácia sob a tentativa de assegurar sua correspondência à expressão da vontade geral respaldada pelo texto constitucional – constatou-se o surgimento de novos papéis a serem desempenhados não só pelo direito, como também pelas suas instituições e procedimentos em resposta às prementes aspirações advindas da sociedade.

A esse cenário permeado por significativas mudanças nos moldes institucionais da ordem republicana soma-se a tentativa de afirmação do Estado de Bem-Estar, mediante o qual se estabeleceu um capitalismo organizado com o propósito de regular não apenas as atribuições específicas da economia, mas também de arbitrar acerca da vida social.

Logo, em decorrência dessas mutações institucionais, notaram-se profundas alterações tanto nas relações entre os três poderes – conformados segundo a clássica divisão proposta por Montesquieu –, quanto naquelas estabelecidas entre o Poder Judiciário e a sociedade civil – o que concedeu à sociedade instrumentos procedimentais através dos quais lhe foi possível agir em vista de se garantir a eficácia dos direitos constitucionais.

Verificou-se maior flexibilização das fronteiras entre os três poderes diante do que se constatou a suplantação da autonomia do Poder Legislativo perante a primazia posta pelo Executivo ante o excessivo aumento de demandas atribuídas ao Legislativo. Todavia, essa nova postura estatal contribuiu em muito para que o mundo do direito, suas instituições e procedimentos, todos os quais até então circunscritos especificamente às esferas definidas pelo ordenamento jurídico, passassem a habitar o interior da Administração Pública.

Inequivocamente, depreendeu-se também singular efeito sobre as relações estabelecidas entre o direito e a política, de modo que gradativamente abnega-se de uma longa tradição hegemônica do positivismo jurídico respaldado sob os moldes kelsenianos em prol da recorrente admissão de papéis políticos a serem desempenhados pela justiça.

Logo, vale salientar que – muito embora o novo ordenamento jurídico seja imperfeito, conforme asseverado por Edis Milaré, como ainda é frágil o sistema político fundamentado em ideais democráticos –, a nova Constituição “*visa mobilizar a cidadania para a participação em defesa dos direitos*” (apud. Werneck. Milaré, 2001, p. 9).

À medida que o direito adentrava progressivamente pelas dimensões políticas da vida social, aos cidadãos tornou-se mais acessível a recorrência às vias judiciais, mediante o que se fez do Judiciário novo local de participação na vida pública e, conseqüentemente, “*de animação da vida republicana*” (Werneck, 2001, p. 14).

## **Ação Penal 470: entre a autonomia e a heteronomia do Judiciário brasileiro**

Muito já se avançou sobre o significado do julgamento da Ação penal 470 pelo Supremo Tribunal Federal. Publicizado como o “julgamento do mensalão”, o caso, sem precedentes na história do país, tanto pelo fato quanto pelo seu desenrolar, produziu fagulhas. O STF decidiu pela condenação de integrantes do bloco no poder, alguns deles empossados parlamentares no momento, abrindo questionamentos acerca de possíveis incorreções no campo da teoria do direito, por um lado, e dos evidentes impasses criados entre os Poderes Legislativo e Judiciário, por outro.

Depreende-se, decerto, que as decisões produzidas pelo Supremo Tribunal Federal decorrem de perceptíveis mutações no sistema da ordem republicana, através do que se imputam ao Poder Judiciário novas atribuições e competências. Diante de tais inovações, concede-se a esse Poder singular independência para analisar minuciosamente os atos legislativos do poder político em prol da defesa dos direitos fundamentais.

Em vista disso, José Eisenberg (2008) mobiliza Luhmann (apud. Eisenberg, 2008. Luhmann, 1995) para quem o direito consiste em um princípio de seleção estrutural mediante o qual se exploram perspectivas conflitivas com intuito de formar e reproduzir expectativas comportamentais generalizadas. A política, por sua vez, “explora conflitos para formar e reproduzir decisões vinculantes”.

Nesse sentido, portanto, segundo José Eisenberg (2008), em se tratando de um contexto caracterizado por crescente Judicialização da política, depreende-se que “o Judiciário tem explorado conflitos no sentido de formar e reproduzir decisões vinculantes”. Logo, esse Poder ultrapassa a esfera prescritiva própria do direito em direção a decisões inerentemente arraigadas não mais na produção de “expectativas comportamentais”, mas sim na elaboração de decisões arregimentadas na promoção da uniformidade entre as decisões.

O Judiciário, portanto, conforme asseverado por Werneck Vianna (2008) torna-se mais uma alternativa às insatisfações da sociedade civil perante os ativismos “legislativos” do Poder Executivo. Em decorrência tornou-se instância decisiva à democracia brasileira, adquirindo gradativamente tanto mais presença, quanto maior visibilidade na cena política contemporânea.

Nota-se, pois, a inescapável tendência à materialização do direito moderno, fenômeno que – por preconizar a defesa de princípios dos direitos fundamentais e da soberania popular – “fez com que o formalismo e a independência do Poder Judiciário cedessem espaço para uma constante atuação do juiz fundamentada em critérios que fogem à lógica abstrata do direito” (Werneck Vianna, 2008).

O influente constitucionalista Ronald Dworkin – ao evidenciar a inovação desse contexto por tornar mais acessível a procura pelo Judiciário tendo em vista a agilidade de suas respostas face à morosidade da política – sugere um aspecto de “papado secular” para a atuação do juiz na democracia contemporânea.

Mediante o Poder Judiciário, compõe-se uma nova fonte de inspiração moral, a partir da qual o pontificado estaria associado a uma voz definitiva, uma vez que o papel do juiz na democracia assemelha-se ao do Papa na Igreja Católica, o que almeja reforçar convicções morais por trás de suas decisões. Encontramo-nos, assim, diante da ameaça de sermos progressivamente governados na prática cotidiana por juízes, ainda que o poder efetivo permaneça nas mãos do poder político.

Depreende-se, todavia, que a facilitação do acesso à justiça proporcionada pelo processo da Judicialização da política emerge na cena contemporânea não só como mais uma arena para a participação política da sociedade civil por meio do que se obtém singular eficácia na resolução de conflitos coletivos, mas também surge de tal modo que se faz possível a agregação do tecido social em vista da consolidação da democracia cidadã.

Percebe-se, à vista, a notória importância dos ministros do STF no “controle” do poder político mediante a deliberação acerca da violação do direito penal. O que denota racionalização e

independência adquirida pelos Poderes, por um lado, mas também o pouco prestígio de que detém a classe política perante a sociedade em geral, por outro

Singular é a importância de tal processo para a radicalização da democracia na contemporaneidade, uma vez que, conforme assevera Cappelletti a noção de democracia representativa não pode ser subsumida a uma simples ideia majoritária, já que a criação da lei não necessariamente decorre de processos substancialmente democráticos.

A procedimentalização do direito e sua aplicação pelo Supremo Tribunal Federal culmina em um contínuo processo “dialético” à medida que, diante das atuais circunstâncias, a democracia ultrapassa a república e concomitantemente a conserva em decorrência da introdução na cena pública de “*clausulas universalistas não sujeitas à regra da maioria*”, conforme expresso por Werneck Vianna (2008).

Em consequência, pode-se depreender a consolidação do Judiciário frente os demais Poderes, por um lado. No entanto, por outro, o processo de Judicialização da política suscita ressalvas quanto ao perigo que se incorre caso se instaure o “governo dos juízes

À vista da incursão do direito, suas instituições e procedimentos nos âmbitos da política e da sociabilidade, promovem-se singulares alterações institucionais e sociais ao redor do Poder Judiciário, através do que surge – conforme mencionado por Werneck Vianna – uma nova arena republicana, diante da qual se preconizam procedimentos judiciais em detrimento de políticos.

Incorre-se, pois, na precedência da lógica dos princípios constitucionais e do direito material ante o formalismo jurídico, mediante o que se faz possível a substituição do tempo passado – em que por tempos se fundamentou a certeza jurídica – pelo tempo presente e futuro. Nota-se, assim, como bem asseverado por Werneck Vianna (2008), a imersão do imaginário, do ético e do justo no direito, em suas instituições e procedimentos. Portanto, “*é na dimensão da justiça, fora do Estado, que se encaminha a realização da ação política*”.

Vale salientar ainda que, o fenômeno da Judicialização da política decorre do redimensionamento das atribuições e competências do Poder Judiciário na cena política contemporânea, a partir do que se verifica um novo papel concedido ao juiz, ao qual se atribui a função de se portar como centro de difusão da democracia deliberativa.

Parece-nos imprescindível asseverar que – tanto o novo papel destinado ao Judiciário, quanto a expansão do direito à esfera política – ressoam tal como, em palavras de Werneck Vianna, “*uma efetiva e necessária extensão da tradição democrática a setores ainda pouco integrados a sua ordem e ao seu ideário*” (Werneck Vianna, 2008).

### **Desdobramentos da Ação Penal 470 frente a consolidação da democracia brasileira**

Sem perder o foco, é preciso que se diga: o julgamento encerra elementos abertamente positivos a nosso ver, malgrado os impasses e/ou incorreções ainda *sub judice*. Ao colocar no banco dos réus integrantes do partido no governo, o STF avança na separação entre *autoridade e poder*, conforme conceituou Hannah Arendt ao discutir a originalidade do experimento da República em Roma. Segundo Arendt, diferentemente do mundo grego, Roma foi capaz de separar os titulares do exercício do poder – o povo –, daqueles que respondiam pela lei e por sua construção – os senadores. Ao passo em que o poder pertencia ao povo, a autoridade pertencia à tradição de séculos de construção da República, não sendo, assim, protagonizada por ninguém em particular, e sendo, portanto, apenas representada pelo Senado.

O ponto, que vem sendo recuperado pelo cientista político Rubem Barboza, enquadra a decisão do Supremo no longo processo de construção da República no Brasil. Isso porque, ao condenar membros do atual bloco do poder, o STF toma para si a responsabilidade pela tradição, ou a autoridade no cumprimento das leis, sinalizando aos atores em particular, ou aos titulares do poder no presente, que a

República não é obra exclusiva deles, mas sim o resultado de uma construção operada pelas gerações que os antecedem.

Em linhas gerais, Barboza identifica aqui um dado positivo do progressivo incremento dos valores republicanos na institucionalidade do país, sem os quais o exercício democrático encontra sérios obstáculos. Conforme sua interpretação, o STF cumpriu, com isso, um papel importante na ampliação da República.

Ademais, o julgamento atesta uma razoável independência do Judiciário, especialmente em relação aos outros Poderes, ainda que permaneça poroso em relação às demais esferas da vida. Isso porque não se negligencia o papel que a mídia exerce sobre os operadores do direito nos dias de hoje, mesmo admitindo que ele seja supervalorizado em determinadas situações e o direito, pensado como um sistema dotado de regras próprias – ou um “tempo” próprio na definição de François Ost –, consiga resistir ao assédio. Ainda assim, o argumento sobre a independência dos sistemas sociais, mobilizado neste debate por alguns intérpretes a partir do ferramental sociológico de Niklas Luhmann parece não operar com tanta comodidade quando incorporamos à reflexão o papel da mídia.

A discussão não é nova e já aparece de maneira brilhante no livro *“Judges in contemporary democracy: an international conversation”*, organizado por Robert Badinter e Stephen Breyer. O livro traz o debate sobre o protagonismo dos juízes na democracia, realizado entre alguns dos maiores constitucionalistas contemporâneos como Ronald Dworkin e Dieter Grimm. Nele, ao abordar a influência da mídia, os autores nomeiam sua relação com o Judiciário como sendo um *“infernal couple”*. Isso porque, a capacidade de conformar opiniões e o alcance dos meios de comunicação na era da informação não pode ser ignorada. Juízes são pessoas suscetíveis a comportamentos propriamente humanos, dentre eles a vaidade.

A questão me parece remeter diretamente a um autor até então presente, mas não citado: Maquiavel. Foi ele quem apontou a necessidade da sociedade organizar seus conflitos por mecanismos legais, sob pena de perder a liberdade. Maquiavel, no entanto, nos falava exatamente da política e sua capacidade de produzir leis a partir dos conflitos existentes. Conforme enuncia logo no início dos seus *Discorsi*, o filósofo sustenta que *“deve-se considerar como existem em toda república dois humores diversos: o do povo e o dos grandes, e toda lei que se faz em favor da liberdade nasce da desunião entre eles”*. Longe de temer o conflito, Maquiavel aponta sua necessidade concreta na construção e defesa da liberdade.

Hoje, porém, vemos no Brasil um Legislativo que parece abdicar precisamente deste papel em nome de razões, plurais e incoerentes, contra a opinião, ávida em cobrar lógica e o cumprimento das *“promessas e juras”* feitas no passado. Neste cenário de evidente falta de nexos, o Judiciário cresce como o ator capaz de restituir a coerência perdida, ainda que assediado pela mídia. Ele, diferentemente da política, vem enfrentando seus temores. Ela, contudo, tem preferido a má fama em nome do poder. O preço, para a infelicidade da liberdade, será inevitavelmente cobrado no futuro.

## Referências Bibliográficas

- WERNECK VIANNA, Luiz (org.). (2002), *A democracia e os três poderes no Brasil*. Belo Horizonte: Editora UFMG; Rio de Janeiro: IUPERJ.
- \_\_\_\_\_. “O Terceiro Poder na Carta de 1988 e a tradição republicana: mudança e conservação”. In: Oliven, Rubem George; Ridenti, Marcelo; Brandão, Gildo Marçal (orgs.). *A Constituição de 1988 na vida brasileira*. São Paulo: Hucitec.
- WERNECK VIANNA et. all. (1999), *A judicialização da política e das relações sociais no Brasil*. Rio de Janeiro: Editora Revan.