



## O PODER JUDICIÁRIO NO BRASIL: TENDÊNCIAS E LEITURAS \*

*Antônio Cláudio Nuñez*

---

O Poder Judiciário, qualquer que seja o seu grau de autonomia num determinado sistema político, é parte integrante do Estado e dentro dele passa a ter diversas funções. Mesmo que se admita especificidade das funções e da atuação e até mesmo da ideologia do Judiciário, não poderemos esquecer de forma alguma que o Judiciário é parte da instituição estatal como um todo. O Estado atua como totalidade, totalidade esta que implica na atuação coerente e coordenada de seus diversos ramos. Ainda que estes sejam dotados de autonomia relativa, as dissensões internas entre os diversos ramos do aparelho estatal (mesmo quando exacerbadas) não podem levar à oposição aberta sob pena de paralisia de todo o aparato público. Num primeiro momento não haveria razão maior de estabelecer diferenciações profundas entre o aparelho judiciário e os demais ramos do Estado (o exército, a polícia, a burocracia, as prisões, os hospitais psiquiátricos, etc.) no que tange ao aspecto administrativo-repressivo da sua atuação.

Entretanto, é preciso que tenhamos presente que cada um dos ramos do Estado participa de uma forma desigual na produção dos aspectos coercitivos e ideológicos que circundam e definem a atuação do Estado. Se a preocupação maior da polícia será a manutenção da ordem pública, do exército a defesa nacional (interna e externa), a

---

\* Resenha publicada no BIB n.º 13.

do Judiciário consistiria fundamentalmente em *sancionar o descumprimento da regra de direito*, o que desde logo conduziria a três caminhos:

1. O Judiciário se torna fiel guardião do respeito às normas jurídicas. Não é o único a exercer tal função, visto que os demais poderes da ordem interna do Estado também devem velar pela observância das leis (o Executivo p. ex., seja através das procuradorias, ou nos processos administrativos, adquire função análoga a de promotor ou juiz), mas é a instituição que acumula maiores obrigações nesta tarefa, e aquela que tem sempre o poder de decisão em última instância. A função do juiz passa a ser a do guia moral do ordenamento sócio-jurídico-político;

2. A legitimação do poder de Estado através da imposição da ordem jurídica. É o poder de direito, a legitimação do tipo racional-legal, de acordo com a ótica weberiana, que passa a imperar. A ordem jurídica, sancionada e resguardada pela ação dos tribunais fornece a racionalidade necessária à estruturação e à execução do mando dentro da sociedade, discrimina as práticas permissíveis e condenáveis no corpo social, bem como atribui limites às estruturas e formas de exercício do poder. É a legalidade que dá boa parte da legitimidade no uso pelo Estado da violência pública organizada;

3. As decisões do corpo de juízes passam a constituir-se em importante fonte de direito (papel da jurisprudência). Ainda que a doutrina jurídica discuta — e discuta amplamente — se a jurisprudência é ou não fonte de direito, e mesmo sem menosprezar o sentido de tais polémicas, parece justo concluir — e neste sentido estamos apoiados na unanimidade dos sociólogos do direito — que o juiz inova, por vezes mesmo “contra-*legem*”, e ao inovar está contribuindo de modo decisivo para a formação da vontade jurídica nacional.

Estes aspectos por si só já seriam suficientes para definir o Judiciário como um *centro de poder* dentro do aparelho de Estado, dotado de caracteres e funções específicas, que lhe permite constituir-se numa espécie de universo fechado a incursões vindas do exterior. São estes caracteres e funções específicas que permitem que a instituição judiciária produza valores e formas de organização que lhe são próprios, que disponham de uma dinâmica particular de desenvolvimento ainda que globalmente adaptados e compatíveis aos demais valores e formas de organização socialmente dominantes.

Dissemos acima que a ação dos juizes e do Poder Judiciário em geral participa — e participa ativamente — do processo de legitimação da autoridade do Estado. Esta participação se dá através de métodos e instrumentos próprios que condicionam e permitem a inclusão da ordem jurídica e dos Tribunais dentro das funções de dominação do aparelho coercitivo. Dentro dos diversos ramos do aparelho de Estado, o Judiciário passa a ser aquele elemento que mantém as relações mais íntimas com o aparelho normativo em seu conjunto. Esta forma de ligação traz um significado todo especial que se reflete ao mesmo tempo nas formas de estruturação e nos símbolos ideológicos produzidos pelos magistrados.

A medida que o Judiciário dispõe de uma autonomia relativa dentro da órbita estatal (em função da existência de diversos poderes “harmônicos e independentes”) e devido também à ligação privilegiada com o direito, a instituição judiciária passa a dispor de um campo de ação mais largo e mais variável que os demais ramos do aparelho repressivo. O juiz não é mais um simples distribuidor de sentenças concebidas a partir de regras imutáveis. Seus julgamentos, opiniões e atitudes — quer individualmente, quer enquanto corpo social — mesmo que fortemente condicionados pelo espírito, forma e letra da lei, refletem também as contradições, as fissuras existentes na sociedade e podem a partir daí inclusive provocar contradições e fissuras suplementares.

Tomemos os aspectos das lutas sociais. A ordem jurídica atual implica na tradução do poder burguês na sociedade, mas implica também no reflexo de um certo tipo de relação de forças. O Direito, assim como o Estado, é ator num processo de luta e é objeto desta mesma luta. A ordem jurídica representa ao mesmo tempo um reflexo das lutas sociais (posição subordinada) e um fator de integração das diferentes correntes em luta submetidas à autoridade do Estado (posição subordinante). Os conflitos entre classes sociais influenciam a elaboração e aplicação da regra de direito e introduzem contradições na ordem jurídica. Em função da correlação existente entre a lei e o seu principal aplicador — o Judiciário — o surgimento das contradições introduz um elemento suplementar que produz efeitos mais visíveis e mais sensíveis na máquina judiciária do que em outras instituições do Estado.

O juiz deve aplicar a lei, norma genérica, abstrata, traduzindo-a do geral para o particular. Na sua ação está condicionado às fórmulas de interpretação e aplicação do direito, mas dispõe sempre de um

*poder de interpretação* que implica na ação de elementos subjetivos (e ideológicos) da maior importância. Esta subjetividade, combinada com as contradições a que aludimos acima, elimina a hipótese do monolitismo dentro do corpo de magistrados. As contradições no social implicam em contradições no jurídico e estas conduzem a contradições na ação e na ideologia do aparelho judiciário. É por isto que se poderá falar no “juiz progressista” ou no “juiz conservador”, bem como poder-se-á, por vezes, observar discrepâncias entre a orientação de diferentes hierarquias, entre o juízo de primeira instância, por exemplo, e os Tribunais superiores.

Por fim, o aparelho judiciário tende em bloco a privilegiar a defesa de certos valores: “Justiça”, “Equidade”, a “Liberdade”, etc. Valores estes que se constituem numa projeção da ideologia dominante. A vivência deste universo simbólico pode, em determinadas circunstâncias, estabelecer uma forte resistência face ao Poder (entenda-se, ao Governo, ao Executivo) nas situações onde este exige do Judiciário a prestação de certo tipo de serviço julgado incompatível com a ideologia latente da instituição.

O Judiciário, entretanto, não dispõe do mesmo espaço e não tem as mesmas funções em qualquer sistema político. Quando o funcionamento regular das instituições for interrompido e em lugar do relativo equilíbrio entre poderes tivermos a nítida predominância de um dos poderes (hipótese de hipercentralização) a dimensão *política* do judiciário acaba sofrendo as conseqüências. Na verdade, temos aqui duas situações: em primeiro lugar relações de direito que poderíamos chamar *privadas*, onde as partes estariam em situação de igualdade jurídica, nas quais, quando o Judiciário intervém, o faz mantendo a sua soberania e confirmando a idéia clássica de um poder colocado numa situação de árbitro, acima dos interesses particularizados e discordantes; em segundo lugar, relações de direito que poderíamos classificar como *públicas*, onde impera a *raison d'état*, nas quais nem a lei, tampouco a autoridade judiciária são capazes de colocar freios jurídicos aos atos do poder; a lei tornando-se um instrumento agilizador e legitimador dos atos do Executivo, cuja vontade não é submetida nem ao direito, nem à apreciação do Judiciário. Neste caso, a ação dos magistrados torna-se francamente nula.

Se o Judiciário pode, deste modo, ser compreendido como uma esfera de poder dentro do aparelho estatal, torna-se incompreensível o quase descaso com que a ciência social brasileira o tem tratado. Se observarmos a literatura política disponível, veremos que os estu-

dos sobre o Legislativo (aos quais poderemos somar os estudos sobre Partidos políticos e toda a sociologia eleitoral) como também sobre o Executivo (compreendido numa definição ampla, englobando Governo e Administração direta e indireta) detêm a quase unanimidade da atenção da crítica voltada à análise das Instituições Políticas brasileiras. As razões de tal omissão podem ser pensadas a partir de duas perspectivas: por um lado a de que o Judiciário brasileiro, em que pese a analogia formal com o modelo americano, não disporia da suficiente dose de autonomia face ao Executivo central ou aos Executivos estaduais. A atividade judiciária manifestar-se-ia como uma espécie de linha auxiliar das elites administrativas reinantes. Realmente, torna-se incômodo pensar num espaço de poder inerente às elites judiciárias se combinarmos tal noção com os conceitos de “política dos governadores”, “coronelismo” (e sobretudo) com a noção de um regime forte com preponderância de um Executivo militar ou paramilitar; por outro lado, pelo fato de que as ciências sociais brasileiras obtiveram nas duas últimas décadas um forte desenvolvimento quantitativo e qualitativo. Este esforço e os resultados razoavelmente felizes dele obtidos se manifestam dentro de condições sabidamente adversas e coincidiram justamente com os dezoito anos de dominação burocrático-militar, vale dizer com a vigência de um regime político onde o Judiciário teve amputadas inúmeras das suas prerrogativas e funções, tornando-o, ainda que por equívoco, um objeto menos atraente à pesquisa acadêmica.

De qualquer modo, dispomos de algumas obras de referência, a maioria das quais dedicadas à análise do Supremo Tribunal Federal, os demais juízos relativamente esquecidos enquanto objeto de reflexão.

Leda Boechat Rodrigues na sua *História do Supremo Tribunal Federal* (1965, 1968) tenta reconstituir o período de formação da nossa maior corte de justiça na era republicana. O primeiro tomo da obra cobre o período situado entre 1891-1898 e fala sobretudo da “Defesa das Liberdades Civis”; o segundo tomo cobre os anos 1899-1910 e a preocupação maior é a “Defesa do Federalismo”. O período estudado coloca desde logo um conflito que não será único na história brasileira: o de um Executivo forte e de liderança militar (Deodoro, Floriano) contraposto a um Judiciário liberal e conservador. A Revolução Republicana implicaria na instauração natural de um período de autoritarismo. Não teve no STF um aliado dócil, embora a oposição eventual tenha se preocupado em manter as suas discordâncias dentro de um nível aceitável para a permanência das instituições. A lógica cons-

tucional da República deu ao Judiciário instrumentos de ação política, transformando-o no guardião da constitucionalidade das leis, função que lhe permitiria controlar atos do Parlamento e sobretudo da administração pública, seja ela federal ou não. Tal faculdade permitiria ao STF adotar posição que contrariava a lógica do federalismo dualista celebrizado na "política dos governadores" insistindo na soberania da União sobre os Estados, tendo o STF admitido a inconstitucionalidade de diversas leis e decretos estaduais sobretudo em matéria de direito financeiro.

É ao professor Aliomar Baleeiro, financista célebre e ministro do STF, que se deve *O Supremo Tribunal Federal, esse outro desconhecido* (1968). Obra não exatamente apologética ou jurídicista tenta discriminar o estudo do STF a partir das analogias e contrastes com o modelo da Corte Suprema dos EUA. O livro atinge o seu ponto maior em dois momentos: quando tenta pensar o Supremo enquanto fator da unidade do direito nacional e enquanto o analisa como órgão político e de governo. Os resultados, entretanto, são menos ambiciosos que a intenção. Possivelmente por falta de uma metodologia adequada e por não possuir estudos primários à sua disposição, o livro de Baleeiro é mais importante na análise do sistema jurídico estrangeiro (sobretudo o americano) que do nacional.

Edgar Costa, também ministro do STF, publica uma extensa síntese d'*Os grandes julgamentos do Supremo Tribunal Federal* (5 vols. 1964/1987) cobrindo as decisões mais polêmicas do STF desde a sua criação. Uma análise mais ampla do Judiciário pode ser encontrada na obra do professor gaúcho Lenine Nequete *O Poder Judiciário no Brasil a partir da Independência*, cujo volume primeiro é dedicado ao Império e o segundo à República. Amparado em forte bibliografia, Nequete reconstitui a formação e constituição das nossas cortes judiciais sem a preocupação de limitar-se à análise exclusiva do Supremo. Livro de mérito jurídico e histórico, atinge o seu ponto maior quando examina as instituições imperiais, passa com cuidado pela República Velha, mas decai ao descrever o período posterior à Revolução de 30 e atinge a um mutismo constrangedor ao falar do período pós-1964. Falha grave que merece ser atenuada se comparada com o cuidado dispensado ao período imperial (trata-se talvez do único estudo sistematizado acerca da época) e à apurada síntese estabelecida nos comentários sobre a República Velha.

Em obra recente o prof. Osvaldo Trigueiro do Vale preocupa-se em analisar as relações entre o *Supremo Tribunal Federal e a Insta-*

*bilidade Político-Institucional* (1976). A pesquisa visa a compreender um período particularmente difícil vivido pelo STF no Brasil, ou seja, entre a eclosão do movimento militar de 1964 e o Governo Geisel. Obra bem documentada, reproduz os momentos de maior tensão entre o Poder Revolucionário e o Judiciário brasileiro, privilegiando sobretudo o Governo Castello Branco. Tal privilégio não se dá por acaso: é exatamente neste período — que poderíamos prorrogar atingindo parte do Governo Costa e Silva — que o conflito entre o *poder normativo inerente às Revoluções* (para utilizarmos a expressão do Ato Institucional n.º 1) e o Supremo Tribunal atingem o seu ápice em função de dois aspectos fundamentais: as liberdades públicas e a questão federativa (curiosamente os mesmos que preocupavam Leda B. Rodrigues na sua análise do STF meio século atrás). A ambigüidade político-jurídica que marcou os quatro primeiros anos pós-64, a simbiose entre os resquícios de liberalismo remanescente da Carta Política de 1946 e o autoritarismo inerente ao projeto militar permitia que o Judiciário (assim como o Parlamento) oscilasse entre a adesão e a resistência, resistência esta que é vencida pouco a pouco através de diversos instrumentos: pela depuração do direito positivo com a adoção sucessiva de Atos Institucionais, Atos Complementares, Emendas Constitucionais e finalmente com uma Carta Política semi-outorgada (a Constituição de 1967) o que condicionava a ação dos membros do Supremo à aplicação da letra da lei; pelo aumento do número dos ministros do STF (de onze para dezesseis) criando assim uma nova turma de magistrados afinados com os objetivos do Poder Revolucionário e finalmente com a edição do Ato Institucional n.º 5 (e também do Ato n.º 6) que não apenas reduziram a competência daquela Corte de Justiça, como também aposentaram punitivamente a três dos seus ministros (dois outros solicitaram aposentadoria em protesto) transformando o Supremo num órgão *administrativamente saudável, tecnicamente ágil, mas politicamente morto*.

João Baptista Herkenhoff ao analisar *A Função Judiciária no Interior* (1979) realiza aquele que talvez seja o único estudo sociológico sobre o juiz de direito, tomando como amostra o Estado do Espírito Santo. O autor abandona voluntariamente a lógica do Direito Constitucional, do Direito Processual ou mesmo da Ciência Política e procura estabelecer uma radiografia do sistema judiciário nas comunidades interioranas. Partindo de uma extensa entrevista aplicada a todos os juizes daquele Estado e parte da população de sete municípios além da Capital, a obra conclui que existe uma clara distinção entre a pessoa e a autoridade do juiz e a realidade da justiça, sendo que

o primeiro obtém um carisma pessoal como líder moral da coletividade, que lhe dá funções outras que aquelas previstas no ordenamento jurídico. A Justiça em si é comumente criticada, seja pela demora ou pelas custas processuais. A pesquisa confirma ainda a clara proveniência da classe média na composição do corpo de magistrados, e quando indaga a ideologia de referência dos juízes conclui que liberais e conservadores extremados constituem minoria, a maior parte optando por um moderado conservadorismo, conscientes da necessidade de adaptar os valores da ordem jurídica nacional ao *modus vivendi* interiorano. A pesquisa do professor Herkenhoff atinge o seu momento maior quando constata que o juiz no interior atua como um mediador entre classes ao integrar o Direito estatal, o Direito do latifúndio e o Direito popular, propiciando uma síntese dos apelos urbanos e rurais. Deste modo ele é extremamente moderado quando pensa nas conquistas e ampliação da legislação trabalhista, bem como às possibilidades de emancipação da mulher; mostra-se liberal ao tomar posição a favor do preso e ao condenar as condições carcerárias e opta pela lógica estatal contra a lógica rural na condenação do uxoricídio e no posicionamento legalista quando da anulação de casamentos. Deste modo, o juiz passa a ser não exatamente um agente modernizador, tampouco um mero reprodutor da ideologia dominante, mas um indivíduo que, na sua ação social e no desempenho profissional específico face a uma realidade em transição, age como agente moderador entre os interesses contraditórios da ordem pública e dos principais agentes sociais.

Em síntese, o Judiciário permanece a ser pensado e pesquisado, seja como ramo do aparelho estatal, seja como agente social; resta-nos o consolo de que tais pesquisas, se até o momento insuficientes, já permitem um mínimo de reflexão crítica.