

A ATUAÇÃO E OS LIMITES DO PODER JUDICIÁRIO NO BRASIL: A RESPONSABILIDADE DOS JUÍZES NA CONCRETIZAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO

Pedro Henrique Gonçalves Barros e
Fernando César Vilhena Moreira Lima Júnior **

Sumário: Introdução; 1. Sobre a tripartição dos poderes; 2. Considerações sobre o Poder Judiciário; 2.1. O Controle de Constitucionalidade: um mecanismo dinâmico; 2.2. Os posicionamentos do STF e STJ; Considerações Finais

RESUMO

Este trabalho tem como objetivo tratar da importância do Judiciário para a concretização da Constituição bem como analisar a organização tripartite do Estado no que diz respeito a eficácia das atividades do Estado incluindo a análise da responsabilidade judicial como limite à atuação deste Poder.

Palavras-chave: Tripartição de poderes; Judiciário; Responsabilidade; Concretização da Constituição

Introdução

A Constituição desde o evolutivo processo iniciado com a Revolução Francesa vem sendo compreendida como a Carta Magna da sociedade tutelando as prescrições primeiras da nação e servindo desta forma como bússola para as atividades do Estado.

Assim, pois, a organização estatal é desde os tempos pós-medievais uma estrutura norteadora da vida social, sendo este o órgão soberano resultante da demanda social por um solucionador de conflitos central.

Desta maneira, neste breve estudo vai-se desenvolver uma análise do Estado no que tange a divisão dos poderes, compreendendo o objetivo equilibrador e controlador desta modalidade estatal e repousaremos maior atenção no papel do Judiciário na

** Alunos do Curso de Direito da UNDB.

sociedade, desmistificando construções autoritárias feitas nesta seara e assim, ser possível a construção da compreensão sobre a importância do judiciário para a concretização da Constituição.

O Estado e a Constituição estão umbilicalmente relacionados e é da harmonia desta relação que depende a concretização dos preceitos Constitucionais através da esfera estatal do Judiciário.

1. Sobre a tripartição dos poderes

Após o longo processo histórico de centralização do poder na figura soberana do Estado este organizou-se progressivamente de maneira a otimizar a sua atuação na sociedade, haja vista que o mesmo é fruto de uma demanda social no sentido de organizar as relações sociais através da figura de poder por este representada.

Com suas bases firmes, o Estado, conflitadamente, iniciou um processo de divisão dos poderes, sob a luz de valores tais como o equilíbrio e o controle mútuo dentro da instituição estatal e assim, mister se faz esclarecer que, na realidade, a separação dos poderes estatais consiste na distribuição de determinadas funções a diferentes órgãos do Estado, sendo assim a utilização da terminologia ‘poderes’ meramente ilustrativa.

A vinculação do constitucionalismo calcado na separação de poderes teve sua origem na clássica Declaração Francesa dos Direitos do Homem e desde então, o princípio da separação dos poderes passou a ser adotado pelo Estado Constitucional, transformando-se no princípio cerne da estrutura organizatória do Estado.

A separação dos poderes teve, no entanto, sua origem política na obra de Montesquieu “*O Espírito das Leis*”, em que o autor, contaminado pelo pessimismo característico da época, decorrente do absolutismo reinante, considerava que o poder tende a corromper-se se não encontrar limites. Eis então o viés mútuo controlador apresentado pela tripartição de poderes.

Antes de Montesquieu a separação concebia-se entre o Legislativo e o executivo; a partir de então o Judiciário foi acrescentado neste quadro estatal.

É válido lembrar que, naquele contexto, a mecânica de Newton influenciava toda a produção científica de então e assim, a concepção de Montesquieu quanto ao tema então tratado era que a lei era um produto da razão humana (iluminismo) e assim tinha uma idéia mecanicista da função judicial, principalmente pelas marcas da pretensão antiabsolutista da época.

Conforme cita André Ramos Tavares, “Foram, pois, diversas as matizes da doutrina da separação. Por um lado foi encarada como base no conceito iluminista de lei. Por outro, na relativização do poder estadual, em nome da garantia dos direitos fundamentais”.(TAVARES, 2007. p.1024)¹

Assim, dentro do contexto histórico, enquanto o Estado de Direito de legalidade sinalizava superação, a idéia de limitação do poder por meio de mecanismos constitucionais estava destinada a perdurar. Era então claro que o poder, por legítimo que fosse, necessitava ser limitado e isto constitui o núcleo da repartição de poderes.

Ainda que tenha sido instaurada a repartição dos poderes, da então concepção Schmittiana de que “o Estado é a lei e a lei é o Estado” decorria a inadmissibilidade do controle jurisdicional da constitucionalidade das leis e assim sendo, o Judiciário era visto como órgão não-autônomo, paradoxalmente, e a lei, como expressão da razão, possuía um status superior ao do novo poder Judiciário.

Naquele contexto, tal aceção pode perfeitamente ser compreendida, posto que a lei representava aos cidadãos uma segurança contra o sistema absolutista, no entanto, conforme estudar-se-á á frente, hodiernamente, tal concepção do judiciário como órgão estritamente aplicador da lei - e assim também inimputável, visto ser a manifestação do próprio Estado através do ‘Juiz imparcial’ – não mais se faz coerente.

Isto posto, tem-se que a constituição brasileira, ao trazer a divisão de poderes, traz também a compreensão de que deste esquema de poderes haverá um mínimo e um máximo de independência para favorecer a harmonia do Estado como um todo.

2. Considerações sobre o Poder Judiciário

De posse das informações expostas quanto à organização tripartite do Estado, inicia-se uma breve análise sobre o Judiciário.

É sabido que a função *típica* do Judiciário é aquela pela qual este foi concebido e estruturado, e aqui se faz importante relembrar que, na origem do próprio direito, registra-se a antiguidade da função de julgar como forma de dissolver um conflito que então decorreu de diferentes paixões e interesses entre as pessoas.

Desde quando houve a centralização de poderes na figura do Estado, este passou a ser o então órgão julgador supremo, respondendo a uma demanda social que a

¹ TAVARES, André Ramos. Curso de Direito Constitucional

partir de então prescindia de sua existência. A partir de então o Estado não poderia negar-se a apreciar nenhum conflito existente na sociedade

e que por ela fosse solicitada a apreciação estatal. Tal exercício era – e é ainda hoje – competência dos Juízes.

Do ponto de vista da sua função típica, o poder judiciário pode ser definido como o conjunto dos órgãos públicos que detêm o exercício da função jurisdicional e por jurisdição entende-se a atividade pela qual substitui-se à vontade das partes, solucionando os conflitos.

Assim, tem-se que ao Judiciário foi atribuída a tarefa de declarar o direito de julgar e os juízes e tribunais, devem então, adaptar o conteúdo de seus preceitos constitucionais.

Reconhece-se ainda, que, hoje, ao Judiciário cabe também a função de controle dos demais poderes do Estado, ainda que, tal acepção venha sendo, equivocadamente transformada numa ilusão de imunidade – para não dizer impunidade – dos juízes, que acreditam, por vezes serem intocáveis por qualquer tipo de controle de responsabilidade referente aos seus atos no exercício da função.

Nesta seara, brilhantemente Cappelletti trata da questão referente a responsabilidade dos juízes no exercício de suas funções. Em sua obra “*Juízes irresponsáveis?*”² ele expõe que no plano científico, o modelo *responsive* se “esforça em realizar o equilíbrio entre independência e responsabilidade-controle social, com o fim de evitar, ao mesmo tempo, a sujeição e igualmente o fechamento e o isolamento da magistratura”(CAPPELLETTI, 1989. p. 10).

Este campo que trata da responsabilidade dos juízes é indiscutivelmente multívoco, posto que pode ser entendido tanto como o poder dos juízes, os quais são imiscuídos de capacidade e legitimidade para o exercício da função, como também é coerente – e, em particular compreensão, bem mais coerente que a primeira hipótese de interpretação – a compreensão de que a responsabilidade dos juízes é um tema relacionado com a prestação de contas que por eles deve ser feita com a sociedade.

Dentro do nosso sistema democrático, e neste ponto também comunga-se das compreensões de Cappelletti, não cabe a existência de um poder sem limites. Os pressupostos democráticos demandam um crescimento proporcional e indexado entre o

² CAPPELLETTI, Mauro. *Juízes Irresponsáveis?* Porto Alegre: Fabris, 1989

poder público e a responsabilidade pública. É indiscutível que o papel criativo dos juízes cresceu consideravelmente após a Segunda Guerra Mundial, no entanto, do crescimento deste poder do Judiciário e do crescente desenvolvimento do Estado Social, surge a necessidade de controle do judiciário de forma cada vez mais aguda.

Atualmente, as inúmeras legislações mostram-se, com sensível frequência, identicamente vagas, o que também favorece a discricionariedade do Judiciário no ato de aplicação da legislação – função essa típica deste Poder. Outro espaço de atuação criativa dos juízes é no que tange os “direitos sociais” posto que, neste aspecto, o papel do juiz não pode limitar-se a decidir de maneira estática o que vem a ser legítimo ou ilegítimo. O caráter predominantemente coletivo dos conflitos sociais frente ao individual também é um aspecto relevante nesta discussão.

Isto posto, observa-se o crescimento das funções do Judiciário no Brasil, assim como a deturpação de alguns pressupostos-base para a eficaz atuação deste Poder na sociedade. Apesar da imprescindível criatividade do juiz na aplicação da legislação é imensamente equivocado o entendimento de que os juízes possam arbitrariamente proferir sentenças imunes de responsabilizações e retificações tal como também consiste em erro entender que toda decisão judicial, em decorrência de sua origem, deve ser admitida como trânsito em julgado.

“O argumento empregado é o de que as decisões judiciais são normalmente sujeitas a recurso e que o recurso constitui exatamente o instrumento regular e suficiente das partes para protegerem-se contra injustiça judiciária.”(CAPPELLETTI, 1989. p. 27)

Não por acaso, vê-se inconcebível em inúmeros países a idéia de que quando da existência de danos aos cidadãos por violação de direitos através da atividade jurisdicional, seja razoável responsabilizar o Estado – ou não ter a quem responsabilizar, em virtude de ser esta uma atividade Estatal e este ser Soberano na sociedade. Os Juízes são, em verdade, funcionários do Estado dotados de legitimidade para julgar e dissolver conflitos da sociedade, no entanto, por serem seres históricos, racionais e responsáveis devem prestar contas com a sociedade quanto às suas atividades e também, quando dolosamente equivocados, devem responder por seus atos da maneira adequada.

Feita a supracitada ressalva, faz-se válido lembrar que

“Seria irracional e até utópico um sistema jurídico que desejasse, sempre, colocar tal justiça acima da certeza. Mas a razoabilidade, como freqüentemente acontece, está no justo equilíbrio dos valores: *in médio stat virtus*, como advertia Aristóteles. E tal equilíbrio pode ser encontrado não com o rigor de uma lógica artificial, mas com o pragmático e flexível

reconhecimento de que ambos têm sua validade, e que por vezes uma solução de compromisso deve ser adotada”.(CAPPELLETTI, 1989. p.30)

Assim, vê-se na Constituição um documento político, mas também jurídico e, portanto, uma carta que possui normas não somente consultivas como de fato aplicáveis e, portanto, os Juízes são indispensáveis para a concretização dos preceitos constitucionais, posto que a criatividade destes para adequar a norma à realidade da melhor maneira possível é a margem de eficácia do texto constitucional e do controle da atividade jurisdicional, no que se refere à responsabilidade dos atos do Judiciário, depende a eficácia e concretização da Constituição.

2.1. O Controle de Constitucionalidade: um mecanismo dinâmico

A sociedade na qual estamos inseridos é regida em prima face pela Constituição Federal. No entanto, vez por outra se percebe a existência de normas ordinárias que contrariam as prescrições constitucionais causando incômodos problemas aos operadores do Direito.

Percebendo a ocorrência de tais situações desenvolveu-se um mecanismo para solver estes conflitos entre as normas jurídicas, o qual conhecemos por Controle de Constitucionalidade.

O Controle de Constitucionalidade assume, então, em nossa sociedade um papel de organização da Constituição, filtrando as normas para que estas sejam aplicadas da melhor maneira que lhes aprouver conferindo eficácia ao sistema.

O Controle material, por incidir sobre o conteúdo da norma é delicadíssimo em razão do elevado teor de politicidade de que se reveste. Desce ao fundo da lei, outorga a quem o exerce competência com que decidir sobre o teor e a matéria da regra jurídica, busca acomodá-la aos cânones da Constituição, ao seu espírito, à sua filosofia.

Luís Roberto Barroso ilustra com brilhantismo os fundamentos de legitimidade do Controle de Constitucionalidade ao enunciar que:

“É fora de dúvida que a tese da legitimidade do controle de constitucionalidade foi amplamente vitoriosa, assim no debate acadêmico como na prática jurisprudencial, sem embargo da sucessão de períodos de maior ou menor ativismo judicial. Seu êxito deveu-se a argumentos de lógica aparentemente irrefutável. Dentre eles, alinham-se alguns a seguir. A Constituição, obra do poder constituinte originário e expressão mais alta da soberania popular, está acima do poder constituído, subordinando inclusive o legislador. Se a Constituição tem status de norma jurídica, cabe ao Judiciário interpreta-la e aplica-la. Ainda quando decida conflitos de natureza política, os critérios e métodos dos órgãos judiciais e das cortes constitucionais são jurídicos. Em uma proposição: o Judiciário, ao interpretar as normas constitucionais, revela a vontade do constituinte, isto é,

do povo, e a faz prevalecer sobre a das maiorias parlamentares eventuais. Essa linha de argumentação funda-se sobre a premissa de que a interpretação constitucional seja uma atividade mecânica, subsuntiva de determinados fatos à dicção inequívoca da norma. Não se tratando, portanto, do exercício de uma competência livre ou discricionária, não se está diante de qualquer risco democrático.”(BARROSO, p.55)³

2.2. Os posicionamentos do STF

No que se refere ao posicionamento da jurisprudência quanto à responsabilidade do judiciário na concretização da constituição, vê-se que a jurisprudência predominante entende que não cabe ao Judiciário legislar e assim tomar o lugar do legislador, mas sim, interpretar a legislação com a intenção de aplicá-la ao caso concreto da melhor maneira possível, conforme expõe o ministro Celso de Mello⁴ quando se refere que “o Poder Judiciário, quando intervém para assegurar as franquias constitucionais e para garantir a integridade e a supremacia da Constituição, desempenha, de maneira plenamente legítima, as atribuições que lhe conferiu a própria Carta da República, ainda que essa atuação institucional se projete na esfera orgânica do Poder Legislativo.”

Assim, na jurisprudência do STF não se vê negado o importante papel dos juízes para a concretização da Constituição, principalmente quando estes, os juízes, têm por obrigação impedir a inconstitucionalidade através da omissão do Estado, conforme novamente Celso de Mello⁵ enriquece a nossa análise ao considerar que

³ BARROSO, Luís Roberto. O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência / Luís Roberto Barroso. – 2. ed. Ver. e atual.

⁴ MS 24831 / DF - DISTRITO FEDERAL
MANDADO DE SEGURANÇA
Relator(a): Min. CELSO DE MELLO
Julgamento: 22/06/2005 Órgão Julgador: Tribunal Pleno

Publicação

DJ 04-08-2006 PP-00026
EMENT VOL-02240-02 PP-00231

⁵ ADI-MC 1439 / DF - DISTRITO FEDERAL
MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DE
Relator(a): Min. CELSO DE MELLO
Julgamento: 22/05/1996 Órgão Julgador: Tribunal Pleno

Publicação

DJ 30-05-2003 PP-00028 EMENT VOL-02112-01 PP-00076

“Se o Estado deixar de adotar as medidas necessárias à realização concreta dos preceitos da Constituição, em ordem a torná-los efetivos, operantes e exequíveis, abstendo-se, em consequência, de cumprir o dever de prestação que a Constituição lhe impôs, incidirá em violação negativa do texto constitucional. Desse non facere ou non praestare, resultará a inconstitucionalidade por omissão”

Tais posicionamentos somente reforçam a nossa análise presente nas páginas já observadas.

Considerações Finais

Desta forma, vê-se que o papel do Judiciário na concretização da constituição se confunde com a necessidade deste prestar contas com a sociedade quanto às suas atividades, posto que assim, confere legitimidade ao exercício democrático de sua função, concretizando a Carta Magna.

Assim, identifica-se a importância deste estudo ao reconhecer nele uma análise sobre os paradigmas construídos sobre o papel e os limites do judiciário e a verdadeira importância que este Poder desempenha na sociedade.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARROSO, Luís Roberto. O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência / Luís Roberto Barroso. – 2. ed. Ver. e atual.

CAPPELLETTI, Mauro. Juízes Irresponsáveis? Porto Alegre: Fabris, 1989