

JUSTIÇA E(M) CRISE: A TRADIÇÃO AUTORITÁRIA DO BRASIL E A RESISTÊNCIA DEMOCRÁTICA DA CONSTITUIÇÃO DE 1988

ANDRÉ GIOVANE DE CASTRO¹

SUMÁRIO: *INTRODUÇÃO. 1 O PODER JUDICIÁRIO NA HISTÓRIA CONSTITUCIONAL BRASILEIRA. 2 O PODER JUDICIÁRIO E A CRISE PÓS-CONSTITUIÇÃO DE 1988. CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.*

RESUMO: O movimento pendular entre autoritarismo e democracia constitui a história do Brasil colonial, independente e republicano durante mais de 500 anos. A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 nasceu com a ambição de enfrentar a tradição autoritária e ser uma resistência democrática com alicerce na cidadania e nos direitos humanos. Passados 35 anos, mostra-se necessário analisar o caminhar do Estado Democrático de Direito desde o findar do século XX até este limiar do século XXI não somente em relação ao Poder Executivo e ao Poder Legislativo, mas também ao Poder Judiciário e suas relações com a reorientação da bússola autoritário-democrática. Este estudo, dividido em duas seções, objetiva, respectivamente, refletir sobre a inscrição do Poder Judiciário na história constitucional e a sua vinculação judicial e política à crise externada

¹ Doutor e mestre em Direito pelo Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito – Mestrado e Doutorado em Direitos Humanos – pela Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul (Unijuí), com bolsa integral da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (Capes). Bacharel em Direito pela Unijuí, com bolsa integral do Programa Universidade para Todos (ProUni). Professor do Curso de Graduação em Direito da Unijuí. E-mail: andre_castro500@hotmail.com ou andre.castro@unijui.edu.br.

recentemente no Estado e na sociedade brasileiros. A conclusão identifica o Poder Judiciário como um poder político, cujas ações e omissões contribuem e refletem o ciclo autoritário e democrático da história nacional, haja vista serem os seus membros frutos também de heranças e interesses, reclamando, com efeito, a contínua, fundamental e inevitável democratização da Justiça. Por fim, a metodologia atende aos métodos genealógico, principalmente, e arqueológico, complementarmente, à abordagem qualitativa, à natureza básica, ao objetivo explicativo e aos procedimentos bibliográfico e documental.

PALAVRAS-CHAVE: Autoritarismo; Constituição da República Federativa do Brasil de 1988; Crise; Democracia; Poder Judiciário.

JUSTICE AND/IN CRISIS: BRAZIL'S AUTHORITARIAN TRADITION AND THE DEMOCRATIC RESISTANCE OF THE 1988 CONSTITUTION

ABSTRACT: The pendulum movement between authoritarianism and democracy has been part of the history of colonial, independent and republican Brazil for more than 500 years. The 1988 Constitution of the Federative Republic of Brazil was born with the ambition of confronting the authoritarian tradition and being a democratic resistance based on citizenship and human rights. After 35 years, it is necessary to analyze the course of the Democratic Rule of Law from the end of the 20th century to the threshold of the 21st century, not only in relation to the Executive and Legislative Branches, but also to the Judiciary and its relationship with the reorientation of the authoritarian-democratic compass. This study, divided into two sections, aims, respectively, to reflect on the inscription of the Judiciary in constitutional history and its judicial and political link to the crisis recently expressed in the Brazilian State and society. The conclusion identifies the Judiciary as a political power, whose actions and omissions contribute to and reflect the authoritarian and democratic cycle of national history, given that its members are also the fruit of inheritance and interests, in effect calling for the continuous, fundamental and inevitable democratization of Justice. Finally, the

methodology uses the genealogical method, mainly, and the archaeological method, in addition, to the qualitative approach, the basic nature, the explanatory objective and the bibliographic and documentary procedures.

KEYWORDS: Authoritarianism; 1988 Constitution of the Federative Republic of Brazil; Crisis; Democracy; Judiciary.

INTRODUÇÃO

A redemocratização formalizada com a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/1988) abriu uma nova tentativa de enfrentamento ao autoritarismo brasileiro. O nascente texto constitucional, oxigenado com ares republicanos, instaurava um Estado Democrático de Direito balizado nos valores da cidadania, da democracia e dos direitos humanos. Os olhares nacionais conduziam-se a uma realidade futura diversa do passado, a uma sociedade justa, livre e solidária, bem como a um Estado frutificado com a ciência e consciência da *res pública*. Transcorridas três décadas e meia, o cenário histórico é de vitórias cívico-democráticas, não obstante à mercê de investidas autoritárias colocadas em marcha com vistas a retomar o passado, desconstruir o presente e oferecer um futuro temerário. Tal diagnóstico, com efeito, orienta a abordagem deste artigo científico ao retratar a crise democrática e suas relações com o Poder Judiciário.

A história não é evolutiva, linear, mecânica. Ela é construída de vaivém. Não há como reconhecer a evolução da humanidade como um movimento contínuo; pelo contrário, aliás, ela é constituída de rupturas. O mesmo ocorre no Brasil em virtude do movimento pendular entre autoritarismo e democracia ao denunciar a manutenção de traços autoritários mesmo no âmbito de um Estado Democrático de Direito, notabilizando os desafios estabelecidos frente às investidas antidemocráticas, seja, a um primeiro passo, considerando os limites do Direito e da política, seja, a um segundo passo, considerando as possibilidades jurídico-políticas suscitadas com a atuação das instituições e dos cidadãos, inclusive ou fundamentalmente em relação ao Poder Judiciário. Este trabalho acadêmico busca, assim, analisar o vínculo insofismável entre a

reorientação da bússola autoritário-democrática e o fazer do Poder Judiciário, problematizando-o, com efeito.

A crônica brasileira constitui-se de momentos autoritários e momentos democráticos. Seria melhor dizer, contudo, cenários mais autoritários e cenários mais democráticos em razão de um modelo não eliminar necessariamente o outro, transitando entre situações inclinadas ora a um e ora a outro. Há desde 1988 uma democracia instituída, formalizada, declarada, mas isso não obsta a existência de discursos e/ou ações com feições democráticas e essências autoritárias. Isso não é a totalidade, isso não é invariável, isso não é inexoravelmente solene. Porém, é como se o autoritarismo de outrora não tivesse obtido êxito em ensinar os brasileiros a valorizarem a democracia. Após trinta e cinco anos da redemocratização, o alerta retorna à cena. É hora de entender a democracia como um artifício histórico, institucional e social, marcado de avanços e retrocessos (retro)alimentados, entre outros, na atuação do Poder Judiciário.

A partir disso, o objetivo geral deste estudo consiste em analisar as relações do Poder Judiciário com a crise brasileira, seja judicial propriamente dita, seja também política. Para isso, as duas seções visam, respectivamente, a refletir sobre a inscrição desta instituição na história constitucional e sobre a vinculação judicial e política da crise estabelecida no âmbito da reorientação da bússola autoritário-democrática no Brasil recente. Esta linha de raciocínio será desenvolvida com a observância, principalmente, do método genealógico e, complementarmente, do método arqueológico, utilizando-se dos seguintes tipos de pesquisa: a) quanto à abordagem, qualitativa; b) quanto à natureza, básica; c) quanto ao objetivo, explicativa; e d) quanto aos procedimentos, bibliográfica e documental. Essa metodologia tem o condão de oportunizar, por fim, o alcance de uma resposta à problemática suscitada e o atendimento das pretensões desta investigação científica.

1. O PODER JUDICIÁRIO NA HISTÓRIA CONSTITUCIONAL BRASILEIRA

Um Estado Democrático de Direito encontra no seu Poder Judiciário um *locus* crucial de salvaguarda dos direitos e garantias fundamentais. A função

jurisdicional consiste em criar as condições de possibilidade para tornar o *dever ser* em *ser*, para transformar os discursos da lei em ações da realidade, para zelar pelo fiel cumprimento do manto sagrado, qual seja: a sua Lei Maior. A engrenagem judicial é chamada a intervir no instante em que se verifica a afronta aos ditames constitucionais ou infraconstitucionais com o intento de resguardar a sua efetivação, arrostando as violações e dizendo o direito. Por isso, o acesso à justiça constitui-se como “o mais básico dos direitos humanos”² ao viabilizar não somente a proclamação, mas, principalmente, a garantia dos direitos, o que se coaduna com um regime democrático e se afasta de um regime autoritário.

A partir disso, faz-se relevante considerar a conformação do Poder Judiciário no Brasil, seja nos períodos ditos democráticos, seja nos períodos ditos autoritários, observando-se a sua normatização nos textos constitucionais. Estes somam sete desde 1824 até 1988 e notabilizam o contraste jurídico-político entre si ao ratificar o movimento pendular constitutivo da tradição brasileira, haja vista a existência de documentos outorgados (1824 e 1937), promulgados (1891, 1934, 1946 e 1988) e formalmente promulgado, mas materialmente outorgado (1967/1969). O Poder Judiciário traduz cada uma dessas inovações constitucionais mediante a atribuição e o recebimento de contornos jurídicos e políticos do seu contexto, ora autoritário, ora democrático. Apesar disso, sob o prisma formal, esta instituição desenvolveu-se democraticamente em face do autoritarismo, em que pese, sob o prisma material, o diagnóstico não seja tão simplório.

A *Constituição Política do Império do Brasil*, de 25 de março de 1824, foi outorgada por Dom Pedro I, resultou da Independência do Brasil declarada em 7 de setembro de 1822 e institucionalizou a monarquia constitucional, hereditária e representativa. O aludido documento reconhecia a existência de quatro Poderes, quais sejam: o Executivo, o Judicial, o Legislativo e o Moderador. A independência do Poder Judiciário encontrava-se fragilizada devido ao déficit de garantias à magistratura e, elementarmente, à sua dependência aos mandos e desmandos do Imperador, não obstante o texto constitucional assegurasse garantias aos juízes e independência ao referido Poder. Além de ser caracterizada como a mais longeva das constituições brasileiras, ela marcou o

² CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1998. p. 12.

nascimento (autoritário, diga-se de passagem) da história constitucional nacional propriamente dita.³

Vigente durante todo o Império, a Lei Maior de 1824 foi suplantada com a derrubada da Monarquia, com o fim do reinado de Dom Pedro II e com a saída da Família Real do Brasil. Em seu lugar, a *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil*, de 24 de fevereiro de 1891, foi promulgada pelo Congresso Nacional Constituinte, decorreu da instauração da República ocorrida em 15 de novembro de 1889 por meio de golpe militar e instituiu o regime presidencial e representativo. O novo manto constitucional (agora, com veia mais democrática, embora com resquícios autoritários) encerrava com o Poder Moderador e estruturava o Estado consoante a tripartição dos Poderes: Executivo, Judiciário e Legislativo. Ele previa garantias à magistratura e não proibia a atividade político-partidária dos juizes. É considerada como a mais concisa das constituições republicanas brasileiras.⁴

Uma nova troca constitucional aconteceria por via democrática, mas como resultado de uma reviravolta política um tanto quanto autoritária em detrimento dos conchavos eleitorais da chamada República Velha (declarada com discursos democráticos, mas latente com ações autoritárias). A *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil*, de 16 de julho de 1934, foi promulgada pela Assembleia Nacional Constituinte, decorreu das revoluções de 30 e 32 e manteve o regime presidencial e representativo. O documento, atento à tripartição dos Poderes, assegurava garantias aos magistrados, impedia o exercício de outra função pública a não ser o magistério concomitante à judicatura, obstava a atividade político-partidária aos juizes e vedava o conhecimento de assuntos exclusivamente políticos ao Poder Judiciário. Ela foi a menos duradoura de todas as constituições até o momento adotadas no Brasil.⁵

O experimento democrático (pretensamente) instaurado com a República transitou nos textos constitucionais de 1891 e 1934. Não obstante os seus percalços materiais, a formalidade proclamava a democracia. Essa rota,

³ BRASIL. [Constituição (1824)]. **Constituição Política do Imperio do Brazil**. Rio de Janeiro: Imperio do Brazil, 1824.

⁴ BRASIL. [Constituição (1891)]. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1891.

⁵ BRASIL. [Constituição (1934)]. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1934.

contudo, mudaria o seu curso mediante uma decisão (diga-se de passagem, autoritária). A *Constituição dos Estados Unidos do Brasil*, de 10 de novembro de 1937, foi outorgada pelo presidente Getúlio Vargas, resultou do Golpe de Estado de 1937 e, apesar dos pesares, seguiu com o regime presidencial e representativo sob a liderança do chefe do Poder Executivo. Com a organização dos Poderes em Executivo, Judiciário e Legislativo, o texto constitucional assegurava garantias à magistratura, impedia a atuação dos juízes em outra função pública e vedava o conhecimento de casos unicamente políticos ao Poder Judiciário. Trata-se do documento instaurador do Estado Novo.⁶

A liderança varguista encontrou o seu estopim (sob a perspectiva autoritária, vale dizer, pois não tardou a retornar democraticamente ao poder) em 1945. Com a sua saída da Presidência da República, emergia uma nova condição de possibilidade à democracia brasileira. Foi com este espírito que a *Constituição dos Estados Unidos do Brasil*, de 18 de setembro de 1946, foi promulgada pela Assembleia Constituinte como desiderato do fim do Estado Novo e mantendo o regime presidencial e representativo. Com a tripartição dos Poderes, o documento assegurava garantias à magistratura, bem como impedia aos juízes o exercício concomitante de outra função pública com exceção do magistério, o recebimento de valores em causas de sua jurisdição e o envolvimento em atividade político-partidária. Este manto constitucional, com efeito, converteu (novamente) o autoritarismo à democracia.⁷

A *Constituição do Brasil*, de 24 de janeiro de 1967, foi promulgada (mas sob bases autoritárias) pelo Congresso Nacional, resultou do Golpe de Estado de 1964 e manteve o regime presidencial e (com nítidas limitações, sem dúvida) representativo. Este texto constitucional adotava a tripartição dos Poderes e assegurava garantias à magistratura, bem como obstava aos juízes a atuação simultânea em outra função pública salvo o magistério, a obtenção de valores em causas sob sua jurisdição e o exercício de atividade político-partidária. No entanto, com a Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969, subscrita pelos Ministros da Marinha de Guerra, do Exército e da Aeronáutica Militar, alterou-se a redação da *Constituição da República Federativa do Brasil*,

⁶ BRASIL. [Constituição (1937)]. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1937.

⁷ BRASIL. [Constituição (1946)]. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1946.

centralizando-se o poder na Presidência da República. Trata-se do documento de sustentação da ditadura de 1964-1985.^{8 9}

O vaivém entre autoritarismo e democracia alcançou, finalmente, o seu derradeiro (por enquanto) texto constitucional. A *Constituição da República Federativa do Brasil*, de 5 de outubro de 1988, foi promulgada pela Assembleia Nacional Constituinte, decorreu do fim da ditadura civil-militar e reiterou o regime presidencial e representativo sob a denominação de Estado Democrático de Direito. O documento estabelece Executivo, Judiciário e Legislativo como Poderes, garantindo à magistratura a inamovibilidade de jurisdição, a irredutibilidade de vencimentos e a vitaliciedade de cargo, bem como vedando aos juízes o exercício de cargo ou função a não ser o magistério, o recebimento de custas e/ou participação em processo judicial e a dedicação à atividade político-partidária. O teor desta atual Lei Maior tornou-a conhecida como Constituição Cidadã.¹⁰

O histórico das constituições brasileiras demonstra a inserção do Poder Judiciário em cenários autoritários e cenários democráticos. A mera vinculação desta instituição a um texto constitucional com uma ou outra orientação jurídico-política não diz necessariamente sobre o seu *modus operandi*, pois o plano abstrato não é *per se* suficiente ao seu espelhamento no plano concreto, haja vista o hiato entre o que afirma o texto legal e o que realiza o agente oficial. Por isso, a democratização do Poder Judiciário é um contínuo desafio com o intuito de alcançar legitimidade tanto perante o Estado enquanto poder como perante a sociedade enquanto serviço, sem o que deixa de se constituir como braço estatal a serviço dos cidadãos e (porque não dizer) sem o que deixa de se constituir como instituição considerada confiável à tutela dos direitos daqueles que os veem afrontados, obstados, relativizados.

O desafio sobredito é fundamental em virtude da histórica formação do referido Poder. Ele é reconhecido como aristocrático, conservador e elitista com membros imersos em uma cultura de privilégios excepcionais, sejam relacionados à sua renda, sejam relacionados ao seu *status*, contrastando com

⁸ BRASIL. [Constituição (1967)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Presidência da República, 1967.

⁹ BRASIL. **Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969**. Edita o novo texto da Constituição Federal de 24 de janeiro de 1967. Brasília: Presidência da República, 1969.

¹⁰ BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Presidência da República, 1988.

a realidade da maioria da população. Esta, além de não se identificar com os quadros da magistratura, tem obstado o acesso a eles devido aos mecanismos de inserção na carreira, os quais são definidos pelos seus integrantes sob a alegação de importância da função e mérito pessoal, não obstante mascarem disparidades culturais, econômicas, políticas etc. O desiderato disso tem sido a sintonia entre as heranças e os interesses da casta jurisdicional com a casta político-econômica do Brasil envolvida em uma cultura, novamente, insta salientar, aristocrática, conservadora e elitista.^{11 12}

A magistratura brasileira distancia-se, assim, do cidadão comum. Com uma posição privilegiada, os juízes tendem a compartilhar valores próprios, a frequentar lugares específicos, a morar em condomínios de luxo, a fazer suas refeições em restaurantes sofisticados, a viajar com periodicidade para o exterior, entre outras tantas benesses. Tudo isso foi tradicionalmente sustentado (e, aliás, continua sendo) sob a suposta necessidade de independência da função, de responsabilidade do cargo, de meritocracia evidenciada na sua aprovação em concurso público, embora escondam o fato de serem maciçamente membros de famílias de classes média ou alta, formados em instituições renomadas e dedicados exclusivamente aos estudos. O dilema reside, com efeito, na dificuldade de coadunar esse sistema com os valores defendidos em um Estado (dito) Democrático de Direito, haja vista que:

A consequência disso é um distanciamento inevitável entre magistrados e a grande massa da população, colocando-os em uma relação tão assimétrica que torna difícil, de modo geral, uma identificação de juízes e jurisdicionados enquanto cidadãos de mesmo valor. Outra consequência desse distanciamento é a distorção do sentido da própria função jurisdicional, que passa a ser compreendida não enquanto múnus republicano, do qual o magistrado é mero servidor, mas como honraria nobiliárquica vitalícia, cujos privilégios são custeados pela grande massa desprivilegiada dos cidadãos brasileiros.¹³

¹¹ ALMEIDA, Frederico de. **A nobreza togada: as elites jurídicas e a política da justiça no Brasil**. 2010. Tese (Doutorado em Ciência Política) – Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo.

¹² RAMOS, Marcelo Maciel; CASTRO, Felipe Araújo. Aristocracia judicial brasileira: privilégios, *habitus* e cumplicidade estrutural. **Revista Direito GV**, São Paulo, v. 15, n. 2, p. 1-36, 2019.

¹³ RAMOS, Marcelo Maciel; CASTRO, Felipe Araújo. Aristocracia judicial brasileira: privilégios, *habitus* e cumplicidade estrutural. **Revista Direito GV**, São Paulo, v. 15, n. 2, p. 1-36, 2019. p. 31.

Por isso, a legitimação democrática exige a legitimação formal, legal ou racional, que se refere à vinculação do juiz à legislação (o que, aliás, não se confunde com a legitimação representativa inerente ao Executivo e ao Legislativo), mas também a legitimação substancial, que se refere à atuação do juiz em decidir os casos *sub judice*, em controlar os demais Poderes, em buscar a proteção dos direitos humanos, em garantir a estabilidade do Estado Democrático de Direito. O Poder Judiciário carece realizar este *múnus* com independência e imparcialidade em relação aos Poderes e às partes; logo, não basta o magistrado se dizer democrático e nem basta o magistrado emitir decisões ditas democráticas. É necessário mais. Tudo isso conduz à sua legitimação democrática ao integrar o Estado e ao aplicar o Direito fundados sob relações jurídico-políticas.^{14 15 16}

Assim, retomando o fio da meada, é inviável cindir os poderes políticos propriamente ditos e o poder judicial especialmente. Um governo e/ou parlamento autoritários não existem sem um Poder Judiciário autoritário, bem como um governo e/ou parlamento democráticos não existem sem um Poder Judiciário democrático. Poder-se-ia dizer melhor: eles resistem, mas não existem fiéis às suas características se houver contestação, debate e enfrentamento com ideais colidentes no Poder Judiciário. Este tem uma missão fundamental em virtude de estar inserto no Estado e de colocar em marcha o Direito; caso contrário, as relações jurídico-políticas não se movimentam à maneira do esperado, impedem o atendimento das suas finalidades, obstam a efetivação do Estado Democrático de Direito. Logo, reitere-se: as ações e omissões dos juízes têm o condão de defender ou vulnerar a democracia devido ao elo entre política e Direito.

O objeto do Poder Judiciário é o Direito fundado ideologicamente. Não há Direito sem caráter político; logo, não há decisão judicial sem valor político. O Direito traduz relações de poder por meio da política, estabelecendo diretrizes, delimitando condutas, exarando sanções. Neste sentido, se o Direito é artifício, construto, invenção dos seres humanos, como seria hábil considerar a atuação

¹⁴ DALLARI, Dalmo de Abreu. **O poder dos juízes**. São Paulo: Saraiva, 1996.

¹⁵ GOMES, Luiz Flávio. **A dimensão da magistratura no Estado Constitucional e Democrático de Direito**: independência judicial, controle judiciário, legitimação da jurisdição, politização e responsabilidade do juiz. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

¹⁶ REZENDE, Maurício Corrêa de Moura. **Democratização do Poder Judiciário no Brasil**. São Paulo: Contracorrente, 2018.

dos magistrados à luz de seres abstratos e transcendentais desvinculados de existência física e terrena com seus dogmas, opiniões, preconceitos, predicados, qualidades? O que se depreende disso é o Direito como produto de relações de poder, sejam culturais, sejam econômicas, sejam políticas, circunscritas a um espaço e a um tempo, cuja dinâmica extravasa o Executivo e o Legislativo e adentra os meandros do Judiciário. Isso implica considerar os juízes como agentes também de relações de poder.^{17 18}

Se o Direito é uma expressão de poder, o Poder Judiciário comporta neutralidade? A resposta é não; o motivo é simples: não há ser humano neutro. No entanto, neutralidade não se confunde com independência e imparcialidade. Estas, sim, são características necessárias e (vale reconhecer, aliás) cruciais a um Poder Judiciário (pretensamente) democrático, enquanto a neutralidade é impraticável, haja vista que os magistrados têm as suas preferências filosóficas, ideológicas, políticas como todo e qualquer membro da sociedade. Eles não são apolíticos e nem deixam de ser eleitores, em que pese não possam se filiar a um partido político nem se utilizar dos seus cargos a fim de privilegiar esta ou aquela agremiação, esta ou aquela ideologia, esta ou aquela liderança, sob pena de seus pronunciamentos não atenderem aos fins do Direito e/ou mesmo da justiça.^{19 20 21 22}

Apesar da política relacionar-se com o Direito, o Poder Judiciário necessita ancorar-se na racionalidade jurídica e não na racionalidade política. Significa dizer: os juízes não têm legitimidade para criar as regras do jogo, não obstante tenham o encargo de aplicá-las. Eles são, com efeito, instrumentos do poder. Justamente em virtude disso os agentes do Poder Judiciário devem ter ciência e consciência do papel político constitutivo do seu papel jurídico, sem usurpar as funções de um ou outro Poder, senão, isto sim, identificando que as suas funções são também sempre políticas, embora colocadas em marcha com fulcro jurídico. Enfim, tudo isso quer dizer que se torna fundamental reconhecer

¹⁷ AGUIAR, Roberto A. R. de. **Direito, poder e opressão**. 2. ed. São Paulo: Alfa-Ômega, 1984.

¹⁸ NEDER, Gizlene. **Discurso jurídico e ordem burguesa no Brasil**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1995.

¹⁹ DALLARI, Dalmo de Abreu. **O poder dos juízes**. São Paulo: Saraiva, 1996.

²⁰ GOMES, Luiz Flávio. **A dimensão da magistratura no Estado Constitucional e Democrático de Direito**: independência judicial, controle judiciário, legitimação da jurisdição, politização e responsabilidade do juiz. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

²¹ REZENDE, Maurício Corrêa de Moura. **Democratização do Poder Judiciário no Brasil**. São Paulo: Contracorrente, 2018.

²² SEMER, Marcelo. **Os paradoxos da justiça**: judiciário e política no Brasil. São Paulo: Contracorrente, 2021.

o papel do Poder Judiciário ao movimento pendular entre autoritarismo e democracia existente na história brasileira.^{23 24 25 26 27 28}

Logo, o Poder Judiciário constrói-se dia a dia e relaciona-se com as idiossincrasias do contexto em que se encontra inserido. Esta é a leitura extraída da história desta instituição no Brasil. Por isso, um cenário autoritário tende a ter um Poder Judiciário autoritário, bem como um cenário democrático tende a ter um Poder Judiciário democrático. Justamente em virtude disso a tradição autoritária nacional foi resultado (também) e influenciou (também) o Poder Judiciário. E por que se afirma isso? Porque em inúmeros momentos da trajetória brasileira os juízes, desembargadores e ministros exararam pronunciamentos, ou deixaram de fazê-lo, cujos reflexos foram a afronta, a desestabilização ou a recusa à democracia, intencionalmente ou não, haja vista a conformação histórica desta instituição e dos seus membros, qual seja: classista, patriarcal, racista; em outra palavra, antidemocrática.²⁹

2. O PODER JUDICIÁRIO E A CRISE PÓS-CONSTITUIÇÃO DE 1988

Tendo como referência o duelo de forças estabelecido com a redemocratização entre os amantes e os críticos do autoritarismo, mas também a inexistência de um corte a findar com uma era e a vivificar outra, a CRFB/1988, promulgada em 5 de outubro, sob a condução de Ulysses Guimarães, presidente da Assembleia Nacional Constituinte, oferecia as bases de uma descontinuidade com a tradição constitucional brasileira. Este documento, com efeito, buscou deixar o autoritarismo no passado ao orientar o Estado e a sociedade sob as balizas da *res pública*, da tripartição dos Poderes, da participação política, das

²³ DALLARI, Dalmo de Abreu. **O poder dos juízes**. São Paulo: Saraiva, 1996.

²⁴ GOMES, Luiz Flávio. **A dimensão da magistratura no Estado Constitucional e Democrático de Direito**: independência judicial, controle judiciário, legitimação da jurisdição, politização e responsabilidade do juiz. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

²⁵ NEDER, Gizlene. **Discurso jurídico e ordem burguesa no Brasil**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1995.

²⁶ NEDER, Gizlene. **Iluminismo jurídico-penal luso-brasileiro: obediência e submissão**. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2007.

²⁷ NEDER, Gizlene; CERQUEIRA FILHO, Gisálio. **Criminologia e poder político: sobre direitos, história e ideologia**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

²⁸ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Poder Judiciário: crise, acertos e desacertos**. Tradução de Juarez Tavares. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

²⁹ CASARA, Rubens R. R. **Bolsonaro: o mito e o sintoma**. São Paulo: Contracorrente, 2020.

liberdades individuais e da justiça social, não obstante a historicidade autoritária se mantivesse tanto nos cidadãos como nas instituições, desafiando os (des)caminhos da mais nova tentativa democrática no Brasil.^{30 31 32}

A CRFB/1988 nasceu com a ambição de enfrentar a tradição autoritária, seja no âmbito do poder político propriamente dito, seja no âmbito do poder judicial especialmente. Se o Poder Judiciário, em um primeiro momento, tardou a se envolver com a abertura política; em um segundo momento, recebeu centralidade no delineamento constitucional e (porque não dizer) no funcionamento do Estado Democrático de Direito, cuja situação é menos fruto da sua vontade e mais efeito das novas relações estabelecidas entre Estado e sociedade tanto no Brasil como no exterior. O resultado disso foi a maximização do seu papel sociopolítico, seja com vistas a equacionar as tensões entre as forças políticas, seja com vistas a garantir o extenso rol de direitos individuais e coletivos introduzido no texto constitucional.^{33 34 35}

A partir desta nova conformação jurídico-política, o Poder Judiciário recebe atenção. O número de demandas endereçadas à apreciação judicial tem crescido continuamente acerca dos mais variados temas, mas não só, pois a judicialização de assuntos políticos tem alcançado notoriedade, colocando em xeque a distribuição do poder judicial e político, haja vista a mescla de ambos sob a liderança da magistratura. Verifica-se, assim, a infiltração cada vez maior de decisões judiciais na arena política, seja no que se refere às eleições, seja no que se refere às políticas públicas, seja no que se refere aos atos governamentais. Com esta autoridade até então desconhecida ou inexistente, o Poder Judiciário tem contribuído sobremaneira à movimentação do pêndulo democrático, razão pela qual o seu exame é crucial à elucidação da crise em curso.³⁶

³⁰ ARAÚJO, Cícero. Trinta anos depois: a crise da Constituição de 1988. **Locus: Revista de História**, Juiz de Fora, v. 24, n. 2, p. 299-329, 2018.

³¹ LATTMAN-WELTMAN, Fernando. 30 anos esta noite: velhos e novos desafios à democracia no Brasil. **Locus: Revista de História**, Juiz de Fora, v. 24, n. 2, p. 331-356, 2018.

³² REIS, Daniel Aarão. A Constituição cidadã e os legados da ditadura. **Locus: Revista de História**, Juiz de Fora, v. 24, n. 2, p. 277-297, 2018.

³³ DALLARI, Dalmo de Abreu. **O poder dos juízes**. São Paulo: Saraiva, 1996.

³⁴ SADEK, Maria Tereza. Judiciário: mudanças e reformas. **Estudos Avançados**, São Paulo, v. 18, n. 51, p. 79-101, 2004.

³⁵ VIANNA, Luiz Wernneck; CARVALHO, Maria Alice Rezende de; MELO, Manuel Palacios Cunha; BURGOS, Marcelo Baumann. **Corpo e alma da magistratura brasileira**. 3. ed. Rio de Janeiro: Revan, 1997.

³⁶ SEMER, Marcelo. **Os paradoxos da justiça: judiciário e política no Brasil**. São Paulo: Contracorrente, 2021.

As expectativas endereçadas ao Poder Judiciário foram, com efeito, significativas na Lei Maior. Entre sonho e realidade, elas foram alcançadas? Pode-se dizer que houve (e continua havendo) tentativas, seja no sentido de proteger direitos dos cidadãos, seja no sentido de limitar abusos dos Poderes, seja no sentido de equacionar tensões político-sociais. Isso não significa, contudo, que as heranças e os interesses autoritários deixaram de existir; pelo contrário, aliás, o Poder Judiciário, eventual ou costumeiramente, contraria os ditames constitucionais e, logo, o Estado Democrático de Direito, atendendo aos conchavos político-eleitorais, controlando os indesejáveis frente ao mercado, satisfazendo as vontades colidentes com as regras do jogo. *A razão de ser* disso não se adstringe, mas também não se aparta da tradição constitutiva do Brasil, qual seja: autoritária.³⁷

A sobredita tradição autoritária forma sujeitos, induz comportamentos, instala *modus operandi* no Poder Judiciário, inclusive. Por isso, um juiz que carrega uma compreensão inversa à democracia tende a interpretar autoritariamente a lei, ao passo que um juiz que carrega uma compreensão adversa ao autoritarismo tende a interpretar democraticamente a lei. Em outras palavras, o magistrado vincula-se à tradição em que se encontra inserido, embora isso não se constitua como inexorável. Esta tradição não foi vencida com a Constituição Cidadã no tocante ao Poder Judiciário devido à manutenção de carreiras, crenças, discursos, estruturas, formações, instrumentos, seleções, símbolos, valores e vestimentas criados e/ou desenvolvidos durante o autoritarismo. Tudo isso como se a abertura oferecida com o novo texto constitucional fosse tão só política, mas não judicial também.^{38 39 40 41}

O referido documento buscou romper com o passado autoritário e construir um futuro democrático com justiça, liberdade e solidariedade. Para isso, os tempos de outrora deveriam ter sido anunciados, clarificados, desvelados nos tempos atuais a fim de dar conhecimento do seu arbítrio, da sua injustiça, da sua violência; leia-se: do seu autoritarismo. Todavia, foi outro o caminho escolhido:

³⁷ CASARA, Rubens R. R. **Bolsonaro**: o mito e o sintoma. São Paulo: Contracorrente, 2020.

³⁸ CASARA, Rubens R. R. **Bolsonaro**: o mito e o sintoma. São Paulo: Contracorrente, 2020.

³⁹ CASARA, Rubens. Prefácio. In: SEMER, Marcelo. **Os paradoxos da justiça**: judiciário e política no Brasil. São Paulo: Contracorrente, 2021. p. 9-15.

⁴⁰ PASTANA, Débora Regina. Cultura jurídica nacional: símbolos e comportamentos autoritários permeados pelo discurso democrático. **Antropolítica**, Niterói, v. 2, n. 27, p. 183-202, 2009a.

⁴¹ PASTANA, Débora Regina. Democracia e excesso de ordem: configurações da política liberal atual. **Revista Debates**, Porto Alegre, v. 3, n. 1, p. 53-76, jan./jun. 2009b.

preferiu-se silenciar. Ao tomar esta direção, o Brasil voltou à democracia sem justiça a favor das vítimas, sem memória sobre o horror, sem respeito com a vida, pois não se fez investigação, julgamento e punição satisfatórios e dignos. Tem-se “uma democracia de apagamentos”⁴² com a constante ameaça de retornar à tirania dada a recusa de rever a história, cujo resultado vem a ser a crise hodierna; uma crise política, mas também judicial.^{43 44}

A crise do Poder Judiciário é um fenômeno à semelhança da crise relacionada com a política em geral e com a democracia em especial; em outras palavras, é sempiterna. No Brasil, desde o período colonial até o período republicano, a atuação desta instituição foi colocada em xeque no que diz respeito à sua inoperância e, inclusive, à injustiça dos seus pronunciamentos, mas atualmente há um ingrediente a mais, qual seja: o seu anacronismo. O Poder Judiciário é considerado destoante com a realidade sociopolítica atual, seja porque é uma instituição forjada no século XVIII, seja porque a sociedade brasileira tem se dinamizado permanentemente, seja porque a tradição judiciária é arcaica, conservadora e excludente. Essas heranças do passado não se coadunam com os interesses do presente; pelo menos, não de parte da sociedade. Mas também não dizem tudo sobre a crise.^{45 46}

A crise é muito maior. Ela se volta ao passado, embora também se situe no presente. O fenômeno é, neste sentido, complexo. Há um paradoxo inerente à crise. Se, de um lado, os setores progressistas acusam o Poder Judiciário de ser seletivo, elitista e (porque não dizer) autoritário devido à sua dificuldade de concretizar os direitos relacionados aos membros mais vulneráveis do tecido societal, ensejando a crise de legitimidade do seu fazer jurisdicional; de outro lado, os setores conservadores acusam o Poder Judiciário de ser inovador com o Direito, de ser tolerante com a criminalidade, de ser constitucionalista demais, promovendo também a crise de legitimidade do seu fazer jurisdicional. Com efeito, a aludida instituição entra e não sai da crise, agrada a uns e desagrada a

⁴² BRUM, Eliane. **Brasil, construtor de ruínas**: um olhar sobre o país, de Lula a Bolsonaro. 3. reimp. Porto Alegre: Arquipélago Editorial, 2019. p. 150.

⁴³ GARAPON, Antoine. **O juiz e a democracia**: o guardião das promessas. Tradução de Maria Luiza de Carvalho. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2001.

⁴⁴ SCHINKE, Vanessa Dorneles; SILVA FILHO, José Carlos Moreira da. Poder Judiciário e regime autoritário: democracia, história constitucional e permanências autoritárias. **Revista da Faculdade de Direito UFPR**, Curitiba, v. 61, n. 2, p. 41-59, maio/ago. 2016.

⁴⁵ DALLARI, Dalmo de Abreu. **O poder dos juízes**. São Paulo: Saraiva, 1996.

⁴⁶ SADEK, Maria Tereza. Judiciário: mudanças e reformas. **Estudos Avançados**, São Paulo, v. 18, n. 51, p. 79-101, 2004.

outros, aplica a lei para alguns e desaplica a lei para outros, é ora autoritária e ora democrática.^{47 48 49}

Porém, o dilema não se limita ao descrito acima. Tem-se o elemento fundamental: a política e seus desdobramentos. As democracias instauradas no anoitecer do século XX ou no amanhecer do século XXI transformaram o Poder Judiciário, conferindo-lhe funções antes inexistentes, expectativas antes inesperadas, desafios antes desconhecidos. A transferência dos espaços políticos para os espaços judiciais ocorreu devido ao descrédito e às falhas do Poder Executivo e do Poder Legislativo, convertendo o Poder Judiciário em referência simbólica das mãos do Estado que acolhe, defende e zela, provocando, no entanto, um problema: o aumento do poder de um é ladeado, concomitantemente, com a diminuição do poder do outro. Com a CRFB/1988, o Brasil teria entrado também neste cenário de reviravolta institucional. Será?⁵⁰

A partir disso, inquieta-se: é possível substituir a arena política pela arena judicial? A resposta tende a ser negativa. Não há como um Estado Democrático de Direito tornar o espaço judicial em espaço de representação política por uma razão bastante simples: a lógica do Poder Judiciário não é necessariamente a da maioria; pelo contrário, aliás, é fundamentalmente a das minorias. Isso porque não são as vozes da rua que se atendem, mas, sim, as vozes do texto constitucional. Ao substituir um local por outro, cujas dinâmicas são diferentes, o risco de crise é enorme dado o acréscimo de esperanças depositadas na máquina judiciária a fim de que resolva todos os problemas (também) políticos, o que se sabe improvável porque a tripartição de Poderes exige que ambos estejam em funcionamento, sob pena de causar frustração, insatisfação e, logo, crise de legitimidade tanto política como judicial.⁵¹

Ao Poder Judiciário não cabe inexoravelmente satisfazer às vontades da maioria. Um Poder Judiciário à mercê da maioria é um Judiciário sem poder. Justamente em virtude disso os seus membros não carecem de legitimação dos formadores de opinião, mas resta a pergunta: as contínuas e contundentes

⁴⁷ CASARA, Rubens R. R. **Estado pós-democrático: neo-obscurantismo e gestão dos indesejáveis**. 5. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2019.

⁴⁸ DALLARI, Dalmo de Abreu. **O poder dos juízes**. São Paulo: Saraiva, 1996.

⁴⁹ TAVARES, André Ramos. **Manual do Poder Judiciário brasileiro**. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

⁵⁰ GARAPON, Antoine. **O juiz e a democracia: o guardião das promessas**. Tradução de Maria Luiza de Carvalho. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2001.

⁵¹ SANTOS, Boaventura de Sousa. **Para uma revolução democrática da justiça**. 3. ed. 3. reimp. São Paulo: Cortez, 2021.

críticas tecidas em face de decisões judiciais, por meios formais ou por meios informais, deslegitimam o Poder Judiciário? Depende. Se o pronunciamento judicial for contrário aos ditames constitucionais e/ou infraconstitucionais, há crise de legitimidade, mas, se o pronunciamento judicial for meramente colidente com as vontades da maioria, não há crise de legitimidade propriamente dita, em que pese se evidencie a ausência do sentir constitucional, do sentir democrático, do sentir justo, o que não deixa de ser também uma crise (ainda mais profunda, aliás) de legitimidade; esta mais política do que judicial.⁵²

As *razões de ser* da crise de legitimidade do Poder Judiciário são várias e não dizem respeito necessariamente a um descompasso entre o que a função judicial deveria oferecer e o que a função judicial realmente oferece, senão, isto sim, envolvem um descompasso entre o que o Estado-juiz considera como Direito e o que a sociedade-julgadora entende como Direito. Para vislumbrar a referida crise de legitimidade, não há, com efeito, como deixar de observar isso. Isso porque este fenômeno, uma vez mais, tem forte relação com a política, pois a crise de legitimidade pode, de um lado, expressar uma instituição afastada dos seus compromissos, distante do seu tempo, violadora da sua legislação, mas, de outro lado, expressar uma sociedade desalinhada com os ditames, fundamentos, rumos de um Estado Democrático de Direito. Então, de onde vem e para onde vai o autoritarismo ou a democracia?

A pergunta supramencionada encontra a sua resposta nas relações de poder (autoritário ou democrático) tecidas tanto na esfera estatal como na esfera social. Não há como precisar a sua origem nem o seu destino. Há, no entanto, como vislumbrar isso em sede de avaliação do Poder Judiciário. Em outras palavras, como a sociedade avalia o Poder Judiciário e como os seus membros avaliam a instituição? Para trazer estes números à tona, utiliza-se dos seguintes documentos: “Quem Somos: a Magistratura que Queremos”, da Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB) – 2018; “Estudo da Imagem do Judiciário Brasileiro”, da AMB, Fundação Getúlio Vargas (FGV) e Instituto de Pesquisas Sociais, Políticas e Econômicas (Ipespe) – 2019; e “Relatório ICJBrasil”, da FGV – 2021. Os resultados autorizam uma leitura jurídico-política sobre a temática em voga.

⁵² SEMER, Marcelo. **Os paradoxos da justiça**: judiciário e política no Brasil. São Paulo: Contracorrente, 2021.

Em primeiro lugar, considerando a percepção dos cidadãos brasileiros, verifica-se uma conjectura um tanto quanto positiva ao Poder Judiciário no que se refere à sua atuação diante da política e, notadamente, da democracia. A maioria dos entrevistados no âmbito do “Estudo da Imagem do Judiciário Brasileiro” concebe a importância desta instituição para a democracia, somando-se 83%⁵³. Este índice se coaduna com a confiança da sociedade no Poder Judiciário revelada tanto no sobredito documento com 52%⁵⁴ (a cifra mais alta em relação ao Executivo, Judiciário e Legislativo, aliás) como no “Relatório ICJBrasil” ao identificar a taxa de confiança em 40%⁵⁵, embora neste caso inúmeras outras entidades se situem à frente do Poder Judiciário. Os números evidenciam que, apesar dos pesares, esta instituição ainda é a mais bem avaliada no tocante à tripartição dos Poderes.^{56 57}

Em segundo lugar, considerando a percepção dos magistrados brasileiros, constata-se o espírito do Poder Judiciário delineado na CRFB/1988, qual seja: o seu papel jurídico-político. Os juízes, desembargadores e ministros consideram que a presença da aludida instituição nas mais distintas dimensões da vida nacional se constitui como fenômeno favorável à consolidação da democracia ao viabilizar o sistema de freios e contrapesos⁵⁸, bem como eles concebem o Poder Judiciário como uma instituição sem neutralidade e, por

⁵³ Os resultados foram os seguintes: “Importância do Judiciário para a democracia” – Muito importante (33%); importante (50%); pouco importante (9%); não é importante (4%); e não sabem ou não responderam (5%).

⁵⁴ Os resultados foram os seguintes: “Confiança nos três poderes no nível federal” – Presidência da República (não confia: 63%; confia: 34%); Congresso Nacional (não confia: 79%; confia: 19%); e Judiciário (não confia: 44%; confia: 52%).

⁵⁵ Os resultados foram os seguintes: Forças Armadas (63%); Igreja Católica (53%); Grandes empresas (49%); Imprensa escrita (47%); Ministério Público (45%); Polícia (44%); Poder Judiciário (40%); Igrejas evangélicas (38%); Emissoras de TV (34%); Sindicatos (32%); Redes sociais (19%); Congresso Nacional (12%); Partidos políticos (6%).

⁵⁶ ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS BRASILEIROS (AMB); FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS (FGV); INSTITUTO DE PESQUISAS SOCIAIS, POLÍTICAS E ECONÔMICAS (IPESPE). **Estudo da imagem do Judiciário brasileiro**. Rio de Janeiro: AMB; FGV; IPESPE, 2019.

⁵⁷ FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS (FGV). **Relatório ICJBrasil**. São Paulo: FGV, 2021.

⁵⁸ A pergunta foi a seguinte: “Desde a Constituição de 1988, o Poder Judiciário vem expandindo sua presença na sociedade brasileira. Indique a alternativa com a qual mais se identifica.” As opções e suas respostas, considerando, respectivamente, juízes de primeiro grau em atividade, juízes de segundo grau em atividade, juízes e desembargadores inativos e ministros de tribunais superiores, foram: “A presença do Poder Judiciário em diferentes dimensões da vida brasileira é um fenômeno positivo para a consolidação da democracia no país, na medida em que favorece a ampliação de direitos que não encontram passagem no Poder Legislativo” (35,4%; 36,7%; 40,8%; 44,4%); “A presença do Poder Judiciário em diferentes dimensões da vida brasileira é um fenômeno positivo para a consolidação da democracia no país, na medida em que propicia um maior controle do funcionamento dos poderes Executivo e Legislativo” (46,8%; 45,4%; 44,8%; 38,9%); e “A presença do Poder Judiciário em diferentes dimensões da vida brasileira é um fenômeno prejudicial à democracia, pois pode levar a que o Judiciário exerça papéis substitutivos ao dos poderes políticos” (17,8%; 17,9%; 14,4%; 16,7%).

consequente, com a tarefa ou (melhor dizendo) o desafio de se atentar aos efeitos das suas decisões a fim de não extravasar os limites constitucionais da sua atuação⁵⁹. Estes resultados foram colhidos em “Quem Somos: a Magistratura que Queremos” e clarificam uma leitura consubstanciada no texto constitucional.⁶⁰

A partir do retrato acima delineado sobre a avaliação dos membros do tecido societal e do Poder Judiciário sobre esta instituição, tem-se uma percepção documentada que não tem necessariamente sintonia com a percepção do senso comum. Evidentemente, os números não indicam uma satisfação absoluta dos brasileiros em relação ao Poder Judiciário, pois a confiança nesta instituição é mediana, embora à frente do Executivo e do Legislativo, demonstrando, uma vez mais, a crise política. Ao mesmo tempo, contudo, o compromisso e a responsabilidade dos agentes jurisdicionais no tocante à salvaguarda do Estado Democrático de Direito são bastante significativos, tanto no que concerne ao juízo emitido pelos cidadãos como no que concerne ao juízo exarado pelos magistrados. Tratam-se de estatísticas acalentadoras na atualidade, embora não devam ser consideradas à revelia da história.

Pensado democraticamente, o Poder Judiciário é institucional e socialmente construído como o local de solução dos conflitos individuais e coletivos, bem como dos dilemas referentes à ação ou omissão do Poder Executivo e do Poder Legislativo. Os juízes tornam-se, com efeito, guardiões da CRFB/1988, do Estado Democrático de Direito e dos direitos humanos. É como se fossem salvadores da pátria. Esse sentir é maximizado nos contextos de crise política, depositando-se no Poder Judiciário a confiança para resolver os entraves, mas há nisto um problema: a ameaça de esfacelamento da política, o risco de arbítrio judicial e o perigo de romper com os laços jurídico-políticos da

⁵⁹ A pergunta foi a seguinte: “Dentre as afirmações abaixo, assinale aquela com a qual mais se identifica.” As opções e suas respostas, considerando, respectivamente, juízes de primeiro grau em atividade, juízes de segundo grau em atividade, juízes e desembargadores inativos e ministros de tribunais superiores, foram: “O Poder Judiciário não é neutro; em suas decisões o(a) magistrado(a) deve interpretar a lei no sentido de aproximá-la dos processos sociais substantivos e, assim, influir na mudança social” (22,7%; 26,7%; 23,5%; 76,5%); “A não neutralidade do Poder Judiciário ameaça as liberdades e a mudança social não deve ser objeto de apreciação por parte desse poder” (8,5%; 10,6%; 12,8%; 5,9%); e “O Poder Judiciário não é neutro; o(a) magistrado(a) deve considerar as consequências de suas decisões, com o cuidado de não ultrapassar sua esfera própria de atuação” (68,9%; 62,7%; 63,7%; 17,6%).

⁶⁰ ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS BRASILEIROS (AMB). **Quem somos – A magistratura que queremos**. Rio de Janeiro: AMB, 2018.

democracia. Em suma, a democracia necessita do Poder Judiciário; porém, dele sai tanto remédio como veneno à medida da dose utilizada.^{61 62 63}

CONCLUSÃO

O Poder Judiciário é também um poder político. Tendo esta assertiva como referência, a recente reorientação da bússola autoritário-democrática no Brasil não tem o condão de ser identificada somente à luz do Poder Executivo e do Poder Legislativo, mas também da Justiça, com as suas causas e os seus efeitos à conformação histórica e atual da crise política. As ações e omissões dos seus membros têm contribuído ao movimento pendular da tradição nacional, seja na direção autoritária, seja na direção democrática, cuja constatação conduz tanto a uma possível ameaça como a uma possível defesa do Estado Democrático de Direito. Para isso, a instituição em si mesma condiciona o *modus operandi* dos seus agentes, embora estes também formatem o Poder Judiciário com as suas heranças e os seus interesses, constituindo e desconstituindo, avançando e retrocedendo, reformando e deformando. Este foi o objeto do estudo em tela.

O Brasil vivenciou transformações complexas no ínterim de cinco séculos. Saiu de uma Colônia e alcançou o *status* de Estado Democrático de Direito. Todavia, várias das mudanças não viabilizaram a retirada das suas idiossincrasias com características, normas e valores da era colonial ainda estabelecidos na era hodierna. Os mais de 500 anos formatados sob os signos do colonialismo, da corrupção, da escravidão, do mandonismo, do patriarcado, do patrimonialismo não deixaram de existir com a CRFB/1988. As desigualdades, exclusões e violências retratam ainda o passado autoritário no presente (pretensamente) democrático, o qual pincela tentativas de resistência democrática em um quadro com verniz tradicionalmente autoritário, colocando

⁶¹ CAMPILONGO, Celso Fernandes. O Judiciário e a democracia no Brasil. **Revista USP**, São Paulo, n. 21, p. 116-125, 1994.

⁶² CASARA, Rubens. Prefácio. *In*: SEMER, Marcelo. **Os paradoxos da justiça: judiciário e política no Brasil**. São Paulo: Contracorrente, 2021. p. 9-15.

⁶³ TAVARES, André Ramos. **Manual do Poder Judiciário brasileiro**. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

face a face, sempiternamente, o duelo entre arrostar ou retomar os fios do passado, inclusive no tocante ao Poder Judiciário.

A política não se dissipa do Poder Judiciário; pelo contrário, configura-o. Isso acontece tanto em virtude da sua conformação estar delineada em lei (isto é, uma norma elaborada por políticos) como em virtude da sua atuação (isto é, as decisões exaradas por magistrados) refletir no Poder Executivo e no Poder Legislativo. Com efeito, a vertente autoritária ou democrática estabelecida na arena política (ou melhor: sociopolítica) influi na arena judicial, assim como esta interfere fora da sua instituição. Há uma relação de vaivém. Essa constatação tem o condão de conduzir ao Poder Judiciário e, por conseguinte, aos seus membros uma atribuição fulcral: a defesa da democracia, independentemente do tribunal, da matéria, do local. A todos incumbe, não obstante ao Supremo Tribunal Federal se confira eminentemente, a guarda da Constituição, tal como preceitua a Lei Maior.

O Poder Judiciário, tal como o Poder Executivo e o Poder Legislativo, existe como um discurso, uma narrativa, uma retórica com ilações na realidade, afetando tanto positiva como negativamente a existência dos indivíduos e das instituições. Tudo isso é artifício, construção, invenção. O *modus operandi* do Estado-juiz não se concatena *per se*; ele é fruto de heranças e interesses. Em outras palavras, significa dizer: a jurisdição se realiza em conformidade com a cultura autoritária e/ou democrática circunscrita a um espaço e a um tempo, embora as regras do jogo tenham o condão de dirigir o caminho, de iluminar respostas, de expressar os princípios de um tecido sociopolítico. Com isso, a magistratura teria o direito de escolher o rumo a ser trilhado, seja autoritário, seja democrático. Mas não no Brasil. Aqui, a democracia é imperativa. Não há outro curso senão a democratização da Justiça.

Portanto, o Poder Judiciário inscreve-se na história nacional; logo, com seus ritos, suas normas, suas funcionalidades, bem como a sua edificação e formação calcadas em indivíduos incluídos em um tecido societal formalmente democrático, não obstante com traços materiais autoritários. Em outras palavras, cuida-se de um contexto decorrente de heranças e interesses frutos do Estado, do mercado e da sociedade, mesclando, com efeito, passado e presente. Logo, não há como se vislumbrar esta instituição desconectada do seu contexto, seja no sentido de lê-la à luz da CRFB/1988, seja no sentido de visar à sua democratização, seja no sentido de identificar a sua contribuição à reorientação

da bússola autoritário-democrática no Brasil. Trata-se, à vista disso, de um constante desafio a ser assumido institucional e socialmente, seja dentro, seja fora do Poder Judiciário, com o intuito de democratizar a Justiça em prol da efetivação da Constituição de 1988.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AGUIAR, Roberto A. R. de. **Direito, poder e opressão**. 2. ed. São Paulo: Alfa-Ômega, 1984.

ALMEIDA, Frederico de. **A nobreza togada**: as elites jurídicas e a política da justiça no Brasil. 2010. Tese (Doutorado em Ciência Política) – Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo.

ARAÚJO, Cícero. Trinta anos depois: a crise da Constituição de 1988. **Locus: Revista de História**, Juiz de Fora, v. 24, n. 2, p. 299-329, 2018. Disponível em: <https://periodicos.ufjf.br/index.php/locus/article/view/20881/22393>. Acesso em: 20 dez. 2021.

ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS BRASILEIROS (AMB). **Quem somos – A magistratura que queremos**. Rio de Janeiro: AMB, 2018.

ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS BRASILEIROS (AMB); FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS (FGV); INSTITUTO DE PESQUISAS SOCIAIS, POLÍTICAS E ECONÔMICAS (IPESPE). **Estudo da imagem do Judiciário brasileiro**. Rio de Janeiro: AMB; FGV; IPESPE, 2019.

BRASIL. [Constituição (1824)]. **Constituição Política do Imperio do Brazil**. Rio de Janeiro: Imperio do Brazil, 1824. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm. Acesso em: 8 ago. 2022.

BRASIL. [Constituição (1891)]. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1891. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm. Acesso em: 8 ago. 2022.

BRASIL. [Constituição (1934)]. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1934. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm. Acesso em: 8 ago. 2022.

BRASIL. [Constituição (1937)]. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1937. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm. Acesso em: 8 ago. 2022.

BRASIL. [Constituição (1946)]. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1946. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm. Acesso em: 8 ago. 2022.

BRASIL. [Constituição (1967)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Presidência da República, 1967. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm. Acesso em: 8 ago. 2022.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 8 ago. 2022.

BRASIL. **Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969**. Edita o novo texto da Constituição Federal de 24 de janeiro de 1967. Brasília: Presidência da República, 1969. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc_anterior1988/emc01-69.htm. Acesso em: 8 ago. 2022.

BRUM, Eliane. **Brasil, construtor de ruínas**: um olhar sobre o país, de Lula a Bolsonaro. 3. reimp. Porto Alegre: Arquipélago Editorial, 2019.

CAMPILONGO, Celso Fernandes. O Judiciário e a democracia no Brasil. **Revista USP**, São Paulo, n. 21, p. 116-125, 1994. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/revusp/article/view/26940/28718>. Acesso em: 16 dez. 2021.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1998.

CASARA, Rubens R. R. **Bolsonaro**: o mito e o sintoma. São Paulo: Contracorrente, 2020.

CASARA, Rubens R. R. **Estado pós-democrático**: neo-obscurantismo e gestão dos indesejáveis. 5. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2019.

CASARA, Rubens. Prefácio. *In*: SEMER, Marcelo. **Os paradoxos da justiça**: judiciário e política no Brasil. São Paulo: Contracorrente, 2021. p. 9-15.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **O poder dos juízes**. São Paulo: Saraiva, 1996.

FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS (FGV). **Relatório ICJBrasil**. São Paulo: FGV, 2021.

GARAPON, Antoine. **O juiz e a democracia**: o guardião das promessas. Tradução de Maria Luiza de Carvalho. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2001.

GOMES, Luiz Flávio. **A dimensão da magistratura no Estado Constitucional e Democrático de Direito**: independência judicial, controle judiciário, legitimação da jurisdição, politização e responsabilidade do juiz. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

LATTMAN-WELTMAN, Fernando. 30 anos esta noite: velhos e novos desafios à democracia no Brasil. **Locus: Revista de História**, Juiz de Fora, v. 24, n. 2, p. 331-356, 2018. Disponível em: <https://periodicos.ufjf.br/index.php/locus/article/view/20883/11257>. Acesso em: 10 jun. 2020.

NEDER, Gizlene. **Discurso jurídico e ordem burguesa no Brasil**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1995.

NEDER, Gizlene. **Iluminismo jurídico-penal luso-brasileiro: obediência e submissão**. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2007.

NEDER, Gizlene; CERQUEIRA FILHO, Gisálio. **Criminologia e poder político: sobre direitos, história e ideologia**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

PASTANA, Débora Regina. Cultura jurídica nacional: símbolos e comportamentos autoritários permeados pelo discurso democrático. **Antropolítica**, Niterói, v. 2, n. 27, p. 183-202, 2009a. Disponível em: <https://periodicos.uff.br/antropolitica/article/view/42132/23938>. Acesso em: 12 dez. 2021.

PASTANA, Débora Regina. Democracia e excesso de ordem: configurações da política liberal atual. **Revista Debates**, Porto Alegre, v. 3, n. 1, p. 53-76, jan./jun. 2009b. Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/debates/article/view/6707/5450>. Acesso em: 11 dez. 2021.

RAMOS, Marcelo Maciel; CASTRO, Felipe Araújo. Aristocracia judicial brasileira: privilégios, *habitus* e cumplicidade estrutural. **Revista Direito GV**, São Paulo, v. 15, n. 2, p. 1-36, 2019. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdgv/a/3zFNvgpfy8MxLPdLfCGW9zk/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 9 dez. 2021.

REIS, Daniel Aarão. A Constituição cidadã e os legados da ditadura. **Locus: Revista de História**, Juiz de Fora, v. 24, n. 2, p. 277-297, 2018. Disponível em:

<https://periodicos.ufjf.br/index.php/locus/article/view/20879/22392>. Acesso em: 8 dez. 2021.

REZENDE, Maurício Corrêa de Moura. **Democratização do Poder Judiciário no Brasil**. São Paulo: Contracorrente, 2018.

SADEK, Maria Tereza. Judiciário: mudanças e reformas. **Estudos Avançados**, São Paulo, v. 18, n. 51, p. 79-101, 2004. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/ea/a/rmr7WmNQZLyrPJ7VfWLFpYc/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 26 jan. 2022.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Para uma revolução democrática da justiça**. 3. ed. 3. reimp. São Paulo: Cortez, 2021.

SCHINKE, Vanessa Dorneles; SILVA FILHO, José Carlos Moreira da. Poder Judiciário e regime autoritário: democracia, história constitucional e permanências autoritárias. **Revista da Faculdade de Direito UFPR**, Curitiba, v. 61, n. 2, p. 41-59, maio/ago. 2016. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/direito/article/view/45091/29058>. Acesso em: 17 dez. 2021.

SEMER, Marcelo. **Os paradoxos da justiça**: judiciário e política no Brasil. São Paulo: Contracorrente, 2021.

TAVARES, André Ramos. **Manual do Poder Judiciário brasileiro**. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

VIANNA, Luiz Wernneck; CARVALHO, Maria Alice Rezende de; MELO, Manuel Palacios Cunha; BURGOS, Marcelo Baumann. **Corpo e alma da magistratura brasileira**. 3. ed. Rio de Janeiro: Revan, 1997.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Poder Judiciário**: crise, acertos e desacertos. Tradução de Juarez Tavares. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.