



A AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE DEMOCRÁTICA DA FUNÇÃO JURISDICIONAL: necessidade de controle externo

*Rodrigo Sadayoshi Barbosa Yamada¹
Ana Celuta Fulgêncio Taveira²*

RESUMO: Este trabalho tem como escopo a discussão sobre a ausência de legitimidade democrática do Poder Judiciário dentro da República Federativa do Brasil – um estado democrático de direito – e a possível necessidade de controle externo. O estudo será desenvolvido por meio de pesquisa bibliográfica. Suscita-se a questão do paradoxo do Judiciário brasileiro dentro de uma república democrática, uma vez que juízes e ministros não se submetem ao sufrágio, a estrutura judiciária é, via de regra, “tecno-burocrática”, blindada de possibilidade de controle externo. Uma potestade que se traveste de mantos sacerdotais de forma a parecer incorruptível e infalível, prevalecendo em última instância sobre a vontade do povo – o caráter contramajoritário do Poder Judiciário.

PALAVRAS-CHAVE: Democracia. Controle Externo. Judiciário. Legitimidade.

1 INTRODUÇÃO

O paradoxo do judiciário brasileiro. Se a democracia é a soberania exercida pelo povo e uma república é pautada pela representatividade, como é possível existir uma estrutura judiciária “tecno-burocrática” e “empírica-primitiva” (sem legitimidade democrática), que atua como protagonista num estado democrático de direito, prevalecendo, em última instância, sobre a vontade popular – o caráter contramajoritário do judiciário.

O povo soberano, que não teve participação na formação do judiciário, deve exercer algum tipo de controle sobre esta atividade verdadeiramente peremptória, visto que a atuação de um juiz de primeira instância é, muitas das vezes, morosa, bem como a atuação de um órgão superior é política. O controle é interno (corporativista), feito por seus pares.

Este trabalho tem como objetivo desenvolver uma reflexão sobre a falta de legitimação democrática do Poder Judiciário, como também sua necessidade de

¹ Acadêmico do curso de Direito da Faculdade Alfredo Nasser. E-mail: rodrigo.yamada@gmail.com.

² Professora da Faculdade Alfredo Nasser, Mestre em Direito e Doutora em Educação, pela PUC-GO. E-mail: anaceluta@yahoo.com.br

controle por parte de quem é soberano, sem negar sua visceral importância orgânica em um estado democrático de direito.

2 METODOLOGIA

Para o desenvolvimento do trabalho será utilizado a metodologia de natureza bibliográfica, com base em artigos, livros e diplomas legais.

3 RESULTADOS E DISCUSSÃO

Zaffaroni (1996) propõe notável classificação evolutiva da estrutura judiciária: o modelo “empírico-primitivo”, nomeação política arbitrária; o “tecnoburocrático, seleção técnica e o “democrático contemporâneo”, órgão pluralístico formado por juízes horizontalmente eleitos.

O modelo empírico-primitivo caracteriza-se pela nomeação política, de acordo com Zaffaroni (1995, p. 123):

[...] em regra, pelo recrutamento realizado por nomeação política – seleção livre pelo Executivo ou pelo Legislativo, ou pela concorrência de vontade desses dois poderes -, nomeação por cooptação – na qual o órgão judiciário de cúpula acaba escolhendo seus próprios juízes – e nomeação mista – nela a Suprema Corte do Judiciário é recrutada por nomeação política, enquanto os demais juízes são cooptados por ela, [...]

A classificação técnica é feita por meio de concurso público de provas e títulos, uma seleção considerada forte que tem intenção de diminuir as ingerências externas e políticas, mas é estruturado de forma verticalizada. É democrática em relação a forma de seleção, embora não produza uma estrutura democrática, é o modelo do judiciário pátrio.

Aprimorado pelo crescimento evolutivo está o modelo democrático contemporâneo, também fundamentado na técnica, somada a uma estrutura horizontalizada, orgânica e pluralista. É reduzido o nível de hierarquia entre os juízes, o que se busca é realmente o interesse coletivo e uma atuação independente.

Outro ponto do problema se funda no caráter contra-majoritário do Poder Judiciário, que se aflora quando um órgão com menor legitimação democrática, dentro da tripartição dos poderes, impõe sua autoridade sobre os outros. Esta é a atuação da jurisdição constitucional ao efetuar o controle de constitucionalidade, relativiza-se o direito positivo (expressão da vontade do povo), seja em concreto ou abstrato.

A ideia contramajoritária e antidemocrática do judiciário é reforçada pela tradição conservadora e elitista dos juízes, Silva (2006) questiona as raízes do judiciário, no momento em que se organizou o sistema judicial, dentro de uma constituição republicana. A raiz conservadora é o pressuposto que não era necessário consultar os cidadãos, de forma eficaz, se o que se pretendia era tomar decisões certas. A elitista se fundava na diferença de capacidade dos indivíduos, somente alguns indivíduos estariam dotados de qualidades necessárias para tomar decisões justas.

Uma potestade (que carece de legitimidade democrática, conservadora e elitista, que resolve de forma absoluta questões estruturais sociais) deve encontrar limites, o ordenamento jurídico em vigor traz mecanismos de controle do judiciário, principalmente após a Emenda Constitucional nº 45, que criou Conselho Nacional de Justiça e deu outras providências, entretanto não é suficiente.

Faz-se necessário a democratização do judiciário, trazê-lo para perto da sociedade. Destronar o Rei. Pelo menos os candidatos ao executivo e legislativo, de tempo em tempo, andam no meio do povo – miserável, sujo e doente – , distribuindo ósculos e abraços calorosos.

O Banco Mundial, em 2002, produziu um relatório que elenca três pontos chave para o aprimoramento da máquina judicial, a efetiva prestação de contas dos magistrados, a obrigatoriedade de divulgação de dados estatísticos pormenorizados e simplificação dos procedimentos legais.

A prestação de contas individual (*aconuntability*) dos magistrados é ponto nevrálgico. De acordo com Bandeira (2002, p. 9): “Segundo Banco Mundial quando se lida com reputação do juiz e seu desejo de prestígio no seio da sociedade, a maior visibilidade da produção judicial acarreta aumento da sua eficiência.”

As instituições são míticas e ficcionais, a realidade é o ser humano egocêntrico que movimenta a máquina.

4 CONCLUSÕES

A pesquisa se encontra na fase de revisão bibliográfica, portanto os resultados são parciais. O paradoxo do judiciário, um Poder que não possui legitimidade democrática, mas se sobrepõe aos demais Poderes. O seu caráter paradoxal se exacerba, ainda mais, por ser um pilar dentro de um estado democrático, quando ,de fato, reflete os anseios sociais coletivos e produz o resultado: justiça, seja flexibilizando o direito material, ou garantindo direitos fundamentais.

REFERÊNCIAS

BANDEIRA, Regina Maria Groba. **Democratização e Controle Externo do Poder Judiciário**. Brasília: Câmara dos Deputados, 2002.

SILVA, Fernanda Duarte. **A justiça frente ao Governo**. Rio de Janeiro: Evocati, 2006.

WORLD DEVELOPEMENT REPORT 2002. Building Institutions for Markets. World Bank, Oxford Universty Press, Chapter 6: Judicial System, 2002.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Poder judiciário**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.