



VIDERE

V. 15, N. 33, JUL- DEZ. 2023

ISSN: 2177-7837

Recebido: 31/05/2023

Aprovado: 05/06/2023

Páginas: 267 - 281

DOI: 10.30612/videre.

v15i33.17153

*

Mestrando em Direito
Universidade Federal do
Piauí

paulohealmeida@gmail.com

OrcidID: 0000-0002-7734-355X

**

Doutor em Direito
Universidade Federal
do Piauí

sebastiaocosta@ufpi.edu.br

OrcidID: 0000-0002-2821-1235



O (DES)CONTROLE DO PODER JUDICIÁRIO NO BRASIL: UMA ANÁLISE CRÍTICA SOBRE O SISTEMA DE FREIOS E CONTRAPESOS NA CONTENÇÃO DO EXERCÍCIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

THE (DIS)CONTROL OF THE JUDICIARY
POWER IN BRAZIL: A CRITICAL ANALYSIS
OF THE SYSTEM OF CHECKS AND
BALANCES IN THE CONTAINMENT OF
THE EXERCISE OF THE FEDERAL
SUP^REME COURT

LA (FALTA DE) CONTROL DEL PODER
JUDICIAL EN BRASIL: UN ANÁLISIS
CRÍTICO DEL SISTEMA DE PESOS Y
CONTRAPESOS PARA CONTENER EL
EJERCICIO ARBITRARIO DEL SUPREMO
TRIBUNAL FEDERAL

PAULO HENRIQUE CARVALHO ALMEIDA*
SEBASTIÃO PATRÍCIO MENDES DA COSTA**

RESUMO

Este artigo tem como principal objetivo analisar o sistema de freios e contrapesos adotado no Brasil, de modo a verificar quais são os mecanismos de controle que permitem uma intervenção do Poder Legislativo e do Poder Executivo nos atos excessivos da mais alta corte do Poder Judiciário, o Supremo Tribunal Federal. O conteúdo desta pesquisa não pretende ser simplesmente analítico, mas terá como fim uma análise

crítica em relação ao atual sistema de freios e contrapesos adotado no caso brasileiro para controlar a atuação do Supremo Tribunal Federal. A pesquisa se desenvolve a partir do percurso histórico da teoria da separação dos poderes, sendo apresentado os fundamentos e a relevância desta teoria para a ordem jurídica. A partir daí, avança na compreensão do sistema de freios e contrapesos adotado pelo ordenamento jurídico brasileiro, buscando compreender os mecanismos que permitem que os demais poderes políticos exerçam controle sobre a atuação do Poder Judiciário. Ao final, o estudo realiza uma discussão crítica a respeito da temática em questão. A metodologia utilizada para a construção de um panorama sobre a matéria foi a pesquisa de natureza bibliográfica e documental, em conjunto com o método indutivo, a partir de uma abordagem metodológica qualitativa.

PALAVRAS-CHAVE: Separação dos poderes; freios e contrapesos; Supremo Tribunal Federal; mudanças institucionais na ordem constitucional.

ABSTRACT

This article has as main objective to analyze the system of checks and balances adopted in Brazil, in order to verify which are the control mechanisms that allow an intervention of the Legislative Power and the Executive Power in the excessive acts of the highest court of the Judiciary Power, the Federal Court of Justice. The content of this research is not intended to be simply analytical, but will aim at a critical analysis of the current system of checks and balances adopted in the Brazilian case to control the performance of the Federal Supreme Court. The research develops from the historical course of the theory of separation of powers, presenting the foundations and relevance of this theory for the legal order. From there, advances in understanding the system of checks and balances adopted by the Brazilian legal system, seeking to understand the mechanisms that allow the other political powers to exercise control over the performance of the Judiciary. At the end, the study conducts a critical discussion about the theme in question. The methodology used to build an overview of the matter was bibliographical and documental research, together with the inductive method, based on a qualitative methodological approach.

KEYWORDS: Separation of powers; checks and balances; Federal Court of Justice; institutional changes in the constitutional order.

RESUMEN

Este artículo tiene como principal objetivo analizar el sistema de pesos y contrapesos adoptado en Brasil, con el fin de verificar cuáles son los mecanismos de control que permiten una intervención del Poder Legislativo y del Poder Ejecutivo en los actos desmedidos del más alto tribunal del Poder Judicial. Poder, la Corte Federal de Justicia. El contenido de esta investigación no pretende ser simplemente analítico, sino que tendrá como objetivo un análisis crítico del actual sistema de pesos y contrapesos adoptado en el caso brasileño para controlar la actuación del Supremo Tribunal Federal. La investigación se desarrolla a partir del recorrido histórico de la teoría de la separación de poderes, presentando los fundamentos y la relevancia de esta teoría para el ordenamiento jurídico. A partir de allí, se avanza en la comprensión del sistema de pesos y contrapesos adoptado por el ordenamiento jurídico brasileño, buscando comprender los mecanismos que permiten a los demás poderes políticos ejercer control sobre la actuación del Poder Judicial. Al final, el estudio lleva a cabo una discusión crítica sobre el tema en cuestión. La metodología utilizada para construir un panorama del tema fue la investigación bibliográfica y documental, junto con el método inductivo, con base en un enfoque metodológico cualitativo.

PALABRAS CLAVE: Separación de poderes; frenos y equilibrios; Supremo Tribunal Federal; cambios institucionales en el orden constitucional.

INTRODUÇÃO

Até certo tempo atrás, a sociedade brasileira tinha seus olhos voltados apenas para os problemas sociais, como o baixo investimento na educação, a escassez de vagas no mercado de trabalho, os altos níveis de criminalidade, as dificuldades do sistema público de saúde, entre outros problemas que afetavam o meio social. No entanto, com o decorrer dos anos, e a necessidade de tomada de decisões importantes no cená-

rio nacional, a sociedade voltou seus olhos para a mais alta corte do Poder Judiciário, o Supremo Tribunal Federal.

A sociedade, então, passou a observar com mais atenção o protagonismo de cada um dos doze Ministros que compõem a cúpula do Supremo Tribunal Federal, principalmente quando esta corte estava diante de temas complexos que envolvem direitos fundamentais. Mas, o olhar da sociedade ficou cada vez mais fixo na atuação do Supremo Tribunal Federal quando este órgão jurisdicional passou a ter sua atuação contestada por membro dos outros dois poderes políticos, ocasionando, assim, diversos questionamentos no meio social.

O tema central desta pesquisa, que compreende o sistema de freios e contrapesos no Brasil e sua aplicação no controle dos atos do Supremo Tribunal Federal, é vinculado ao problema da incorporação de uma teoria efetiva da separação dos poderes, na busca por responder a seguinte problemática: Na ordem constitucional brasileira existem mecanismos capazes de controlar uma possível atuação excessiva do Supremo Tribunal Federal? Diante de tal indagação, se impõe a discussão, a reflexão e, até mesmo, a revisão do atual sistema de freios e contrapesos adotado no ordenamento jurídico brasileiro.

Desse modo, tendo em vista as particularidades que adornam o presente estudo, a pesquisa buscou, como objetivo geral, realizar uma análise crítica do sistema de freios e contrapesos inserido no ordenamento jurídico brasileiro, no que diz respeito ao controle exercido sobre a atuação do Supremo Tribunal Federal.

Para atingir o objetivo principal deste estudo, a presente pesquisa se desenvolve pelo caminho crítico-metodológico, utilizando-se dos procedimentos técnicos da pesquisa bibliográfica e documental, que consiste na consulta de obras, análise de artigos científicos publicados em periódicos, documentos eletrônicos, bem como da legislação pertinente ao presente estudo, tendo como abordagem metodológica a qualitativa.

Para tanto, esta pesquisa está dividida em três eixos que consolidam seus objetivos específicos, além desta introdução e das considerações finais. De início, o primeiro tópico apresentará brevemente, o contexto histórico da evolução da teoria da separação dos poderes, demonstrando seus fundamentos e a relevância desta teoria para a ordem jurídica. O segundo tópico abordará, detalhadamente, o sistema de freios e contrapesos incorporado pelo constituinte originário na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, especificamente o que concerne ao controle exercido sobre os atos do Poder Judiciário. Por fim, o terceiro tópico realizará, sob uma perspectiva crítica, uma discussão sobre o sistema de freios imposto pelo Legislativo e Executivo ao Judiciário.

1 UM BREVE CONTEXTO HISTÓRICO DA EVOLUÇÃO DA TEORIA DA SEPARAÇÃO DOS PODERES

Para iniciar o presente estudo, faz-se necessário recorrer aos autores clássicos que desenvolveram e apresentaram no caminho da história a sua teoria de separação dos poderes baseado no seu contexto normativo, como é o caso de Aristóteles, John Locke e Charles-Louis de Secondat, conhecido popularmente como o Barão de Montesquieu.

Frequentemente a concepção da teoria da separação dos poderes é atribuída à uma única figura, o Barão de Montesquieu, de modo que esta atribuição transmite uma ideia de sinonímia, no qual associa, na maioria das vezes, o nome de Montesquieu ao desenvolvimento da teoria da separação dos poderes e vice-versa (ALBUQUERQUE, 2001). Entretanto, a teoria da separação dos poderes não teve sua origem nos escritos de Montesquieu, uma vez que existem escritos anteriores aos deste autor que apresentam uma ideia de divisão dos poderes, como é o caso das obras de Aristóteles e Locke (PELICIOLI, 2006).

Em uma retrospectiva histórica, constata-se que é nas linhas da obra “A política”, de Aristóteles (2006), que se observa pela primeira vez uma ideia de separação dos poderes. No seu plano de investigação, o mencionado autor apresenta diversos regimes políticos, sendo estes regimes divididos em: realza, também chamada de monarquia, que é o governo de apenas um homem pelo interesse comum; aristocracia, definida como um governo dos virtuosos; regime constitucional, que consiste no governo de muitos pelo bem comum; tirania, que é o governo de um único homem que exerce poder sobre a comunidade política; oligarquia, que é definida como o governo dos ricos que detém o poder em virtude da riqueza; e democracia, que consiste no governo dos cidadãos que detém a supremacia (ARISTÓTELES, 2006).

Para Aristóteles (2006), todos os regimes são divididos em três partes, que quando se encontram bem estabelecidas fazem com que o regime político adotado também esteja bem definido. Conforme expõe o referido autor, as três partes se dividem em: uma primeira parte responsável pela deliberação de assuntos que dizem respeito à comunidade, uma segunda parte que compreende a magistratura e uma terceira parte que trata do exercício da justiça (ARISTÓTELES, 2006).

Pelicioli (2006) afirma que a deliberação de assuntos que dizem respeito à comunidade se traduz em um poder deliberativo que se assemelha ao Poder Legislativo, visto que esse poder tem competência de decidir sobre declaração de guerra e de paz, realização de alianças, criação de leis, decretação de condenação à pena de morte, de banimento e de confisco de bens, como também sobre a prestação de contas aos magistrados. Além disso, a citada autora destaca que a segunda parte dos regimes, que compreende a magistratura, se assimila ao Poder Executivo, uma vez que esse

poder é exercido por magistrados governamentais que participam do poder público (PELICIOLI, 2006).

Ao discorrer sobre a terceira parte apresentada nos escritos aristotélicos, que trata especificamente do exercício da justiça, Pelicoli (2006) afirma que este poder corresponde ao Poder Judiciário, visto que o exercício da justiça abrange os cargos da jurisdição, que compreende diversas espécies de tribunais e juízes.

Deste modo, depreende-se da leitura do texto de Aristóteles (2006) a existência de uma concepção de separação dos poderes que, embora não faça menção expressa aos três poderes políticos como são conhecidos atualmente, apresenta uma divisão que distribui o poder de legislar, julgar e governar em mãos diferentes dentro do regime político. No entanto, esse momento histórico marcado pelos escritos aristotélicos não foi o único que apresentou uma concepção de separação dos poderes.

Locke (1994), na sua obra intitulada de “Segundo tratado sobre o governo civil”, também trouxe uma teoria da separação dos poderes. Para o referido autor, o homem nasce com diversos direitos e privilégios advindos do estado da natureza, no qual lhe é dado o poder de preservar o que lhe pertence contra a devastação de outros homens, bem como o poder de julgar e punir as infrações decorrentes da lei da natureza, o que torna o homem um juiz e executor dos infratores (LOCKE, 1994).

Embora o estado da natureza apresente alguns privilégios, Locke (1994) destaca que existe uma carência de algumas condições, como é o caso, em primeiro lugar, da ausência de uma lei estabelecida, conhecida e reconhecida pelo consentimento geral, que seja capaz de servir como indicador do que consiste em certo ou errado e também como critério para dirimir as controvérsias entre os homens; em segundo lugar, a falta de uma autoridade judiciária conhecida e imparcial, para resolver os conflitos conforme a lei estabelecida; e em terceiro lugar, a inexistência de um poder para sustentar as decisões quando elas forem justas, e executá-las quando necessário.

Para Locke (1994), a proteção da liberdade e da propriedade exige a formação de uma sociedade política, onde cada homem renuncia o seu poder de punir as infrações contrárias à lei da natureza, com o objetivo de formar um único corpo político, que detenha um sistema jurídico próprio e um judiciário com autoridade para decidir controvérsias contidas na sociedade e punir as infrações cometidas entre os membros da comunidade social. Segundo o autor, é a partir da renúncia de cada homem do seu poder natural para entrar na comunidade social que se observa o surgimento dos poderes legislativo e executivo na sociedade civil.

De acordo com Locke (1994), o Poder Legislativo tem como principal finalidade determinar como a comunidade política deve agir para preservar a própria comunidade e seus membros, ou seja, o bem do povo, sendo esta finalidade alcançada por meio

da promulgação de leis aceitas pelo corpo político. Além disso, o autor ainda destaca que:

[...] como pode ser muito grande para a fragilidade humana a tentação de ascender ao poder, não convém que as mesmas pessoas que detêm o poder de legislar tenham também em suas mãos o poder de executar as leis, pois elas poderiam se isentar da obediência às leis que fizeram, e adequar a lei a sua vontade, tanto no momento de fazê-la quanto no ato de sua execução, e ela teria interesses distintos daqueles do resto da comunidade, contrários à finalidade da sociedade e do governo (LOCKE, 1994, p. 170).

Adiante, Locke afirma que, além do Poder Legislativo, em toda comunidade política existe um outro poder, denominado de Poder Federativo, que tem como finalidade administrar a segurança e o interesse do público externo, tendo competência para declarar a guerra ou a paz, formar ligas e alianças, e realizar transação com pessoas ou comunidades foras sociedade política. De acordo com o mencionado autor, embora o Poder Federativo seja distinto do Poder Executivo, visto que este tem como função a execução das leis internas da comunidade social, ambos os poderes quase sempre caminham unidos.

Sobre a organização dos poderes em Locke, Valle (2017, p. 64) ensina que:

Enquanto ao legislativo é entregue a tarefa de elaborar as leis que irão reger a sociedade, julgando que castigo cabe às várias transgressões; o executivo deve garantir seu cumprimento. O indivíduo renuncia ao poder de castigar as ofensas em todos os casos que for possível recorrer à lei, excluindo-se o julgamento privado de qualquer particular. E cada julgamento das ofensas importa no seu próprio julgamento, já que é ele mesmo ou o seu representante que o faz. Está criado o governo representativo, em que alguns homens agem em nome de outros. O terceiro Poder, o Federativo, cuidará da relação do Estado com os demais Estados.

Diferente da concepção apresentada anteriormente, de autoria de Aristóteles (1998), Locke (1994) apresenta uma concepção da teoria da separação dos poderes mais próxima da teoria que é empregada atualmente na ordem jurídica. Isso se dá porque, embora exista uma dificuldade de manter separados os poderes executivo e federativo na teoria lockeana, esta teoria trouxe expressamente a previsão de três poderes políticos, no qual se observa uma distribuição da função de legislar, julgar e governar.

Ainda que a teoria da separação de poderes não tenha se originado, do ponto de vista histórico, nos escritos de Montesquieu, foi este autor quem melhor desenvolveu esta doutrina (BONAVIDES, 2011). Como bem destaca Consani (2015, p. 127) ao falar sobre a teoria da separação dos poderes, “[...] foi Montesquieu que enfatizou certos elementos que não haviam recebido atenção antes, particularmente em relação ao Judiciário, e concedeu à doutrina uma posição mais importante do que tinha sido conferida em períodos anteriores”.

Publicada originalmente em 1748, a obra intitulada de “O espírito das leis”, de Charles-Louis de Secondat, mais conhecido por Barão de Montesquieu ou simplesmente Montesquieu (1996), trouxe para as ciências políticas um estudo científico do governo e da política, sob a ótica do liberalismo (NERY JÚNIOR, 2020).

De acordo com Albuquerque (2001), o objeto de Montesquieu na obra “O espírito das leis” se concentra na investigação das relações entre as leis e as instituições humanas, com base nas leis da ciência política. Destaca, o referido autor, que:

Montesquieu constata que o estado de sociedade comporta uma variedade imensa de formas de realização, e que elas se acomodam mal ou bem a uma diversidade de povos, com costumes diferentes, formas de organizar a sociedade, o comércio e o governo. Essa imensa diversidade não se explica pela natureza do poder e deve, portanto, ser explicada, O que deve ser investigado não é, portanto, a existência de instituições propriamente políticas, mas sim a maneira como elas funcionam (ALBUQUERQUE, 2001, p. 116).

Para Montesquieu (1996), a liberdade política consiste em um direito do homem de fazer tudo que as leis permitem e não ser obrigado a fazer aquilo que a lei não obriga. De acordo com o referido autor, essa liberdade somente pode ser encontrada nos governos modernos que não utilizam o poder de forma abusiva.

Segundo Montesquieu (1996), todo homem investido de poder é tentado a dele abusar, e somente outro poder é capaz de controlar o próprio poder. É a partir desse pensamento que o referido autor teoriza, de forma sistemática, uma teoria da tripartição do poder. Conforme expõe Matteucci (1998, p. 249), “[...] Montesquieu apresenta a teoria de um Governo equilibrado, em que diversos órgãos, num sistema de pesos e contrapesos, realizam um equilíbrio constitucional capaz de obstar a consolidação de um poder abusivo”.

Conforme leciona De Cicco e Gonzaga (2016, p. 218):

Para Montesquieu, em qualquer Estado devem existir três tipos de Poder: o Executivo, o Legislativo e o Judiciário. Esses poderes, que correspondem às funções do Estado, podem ser articulados de várias maneiras. Entende-se, então, que a articulação favorece tanto o equilíbrio do poder do Estado em relação à liberdade dos indivíduos, evitando o poder absoluto, quanto ao de manter o controle interno das instituições estatais, no sentido de observância das ações seguirem a legislação estabelecida [...].

De acordo com os ensinamentos de Tavares (2020), o princípio da separação dos poderes adquiriu o atributo constitucional com a Declaração Francesa dos Direitos do Homem, de 1789, que previu a necessidade de fixação de uma separação dos poderes como condição para assegurar a efetividade dos direitos da sociedade regida por uma Constituição. Segundo o autor, foi a partir de então que o princípio da separação dos poderes passou a ser incorporada pelo Estado Constitucional (TAVARES, 2020).

2 O SISTEMA DE FREIOS E CONTRAPESOS EXERCIDO SOBRE O PODER JUDICIÁRIO NA ATUAL CONSTITUIÇÃO DO BRASIL

No Brasil, o constituinte originário inseriu o princípio da separação dos poderes no texto constitucional, estabelecendo que os poderes da União são divididos em Poder Legislativo, Poder Executivo e Poder Judiciário, sendo estes poderes independente e harmônicos entre si. Foi a partir de então que se incorporou na ordem jurídica brasileira uma distribuição efetiva de poderes, onde o Poder Legislativo tem como função típica o ato de legislar e fiscalizar, ao passo que o Poder Executivo tem a função típica de administrar a coisa pública, e o Poder Judiciário tem como função típica a função jurisdicional, que compreende o ato de interpretar e aplicar a lei ao caso concreto que lhe é posto para julgamento (FERNANDES, 2021).

De acordo com Oliveira (2015, 113), “[...] vislumbra-se que o esquema do jogo de poder estatal traçado pela Constituição Federal de 1988 espelha a conformação inicial de separação de poderes prevista por Montesquieu”. Para uma melhor compreensão da independência dos poderes políticos na realidade brasileira, se faz necessário transcrever as palavras de Silva sobre a separação de poderes no Brasil (2013, p. 112):

[...] cabe ao Presidente da República prover e extinguir cargos públicos da Administração federal, bem como exonerar ou demitir seus ocupantes, enquanto é da competência do Congresso Nacional ou dos Tribunais prover os cargos do respectivos serviços administrativos, exonerar ou demitir seus ocupantes; às Câmaras do Congresso e aos Tribunais compete elaborar os respectivos regimentos internos, em que se consubstanciam as regras de funcionamento, sua organização, direção e polícia, ao passo que ao Chefe do Executivo incumbe a organização da Administração pública, estabelecer seus regimentos e regulamentos. Agora, a independência e autonomia do Poder Judiciário se tornaram ainda mais pronunciadas, pois passou para a sua competência também a nomeação de juizes e tomar outras providências referentes à sua estrutura e funcionamento, inclusive em matéria orçamentária.

O princípio da separação dos poderes se encontra inserido no núcleo imodificável na via de emenda, tornando o mencionado princípio uma cláusula pétrea, conforme estabelece o artigo 60, § 4º, da Constituição da República Federativa do Brasil (1988). Com essa imposição de limitações ao poder de reforma constitucional, o princípio da separação dos poderes não pode ser abolido, ainda que remotamente por meio de proposta de emenda que modifique qualquer elemento conceitual deste princípio constitucional (SILVA, 2013).

A Constituição da República Federativa do Brasil (1988), também cuidou de introduzir o sistema de freios e contrapesos, conhecido originalmente como “*checks and balances*”, no qual um poder tem participação na atividade de outro, não sendo esta participação considerada como uma intromissão indevida de um poder em outro, muito menos a retirada de independência dos poderes políticos. O termo “*check and*

balances” remete ao sistema de freios e contrapesos adotado no ordenamento jurídico norte-americano.

De acordo com Ommati (1977), o texto constitucional norte-americano não previu expressamente uma teoria dos freios e contrapesos. Segundo a mencionada autora, o princípio dos freios e contrapesos é observado no sistema jurídico norte-americano a partir da distribuição de competências feita pela ordem normativa a cada um dos poderes políticos, o que denota a incorporação de mecanismos institucionais de limitações recíprocas (OMMATI, 1977).

Nesse sentido, Ros e Taylor (2021, p. 04) afirmam que:

Em sua forma mais restrita, os freios e contrapesos se originam na doutrina da separação de poderes, e no uso contemporâneo, os poderes enunciados nos três primeiros artigos da Constituição dos EUA, dividindo em três ramos independentes as funções associadas com a elaboração, interpretação e execução da legislação¹.

Diferente dos Estados Unidos da América, o Brasil adotou expressamente a teoria dos freios e contrapesos no seu texto constitucional. Cabe aqui fazer a releitura do dispositivo constitucional apresentado anteriormente. Conforme dispõe o artigo 2º da Constituição Federal de 1988, os três poderes políticos são independentes e harmônicos entre si. De acordo com Moraes (2017), ao estabelecer o mencionado dispositivo constitucional, o constituinte originário buscou impedir o arbítrio dos poderes e garantir a liberdade individual aos cidadãos que se encontram sob a proteção do Estado.

Ao discorrer sobre a concepção de harmonia entre os poderes estabelecida na ordem jurídica brasileira, Silva (2013, p. 112, grifo do autor) disserta que:

A harmonia entre os poderes verifica-se primeiramente pelas normas de cortesia no trato recíproco e no respeito às prerrogativas e faculdades a que mutuamente todos têm direito. De outro lado cabe assinalar que nem a divisão de funções entre os órgãos do poder em sua independência são absolutas. Há interferências, que visam ao estabelecimento de um sistema de freios e contrapesos, à busca do equilíbrio necessário à realização do bem da coletividade e indispensável para evitar o arbítrio e o desmando de um em detrimento do outro e especialmente dos governados.

Diversos são os mecanismos de controle recíprocos dos poderes políticos brasileiros. Todavia, como a pesquisa se limita ao estudo do controle legislativo e executivo exercido sob a atuação do Poder Judiciário, os demais mecanismos do sistema de freios e contrapesos não serão exibidos, por não se fazerem parte do objeto de investigação deste estudo.

1 Do original: “At their narrowest, checks and balances originate in the separation of powers doctrine, and in contemporary usage, the powers enunciated in the first three articles of the U.S. Constitution, splitting into three independent branches the functions associated with making, interpreting, and executing legislation”.

Um dos primeiros mecanismos de controle do Poder Judiciário que pode ser encontrado no texto constitucional é de competência do Poder Legislativo. Conforme destaca Moraes (2017), um dos controles recíprocos exercidos sobre o Poder Judiciário consiste na fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial das unidades administrativas pertencentes ao Judiciário, que é realizada pelo Poder Legislativo, por meio do Congresso Nacional, com auxílio do Tribunal de Contas da União.

Segundo Fernandes (2021), esse mecanismo consiste em um sistema externo de controle, no qual o texto constitucional atribui, no âmbito federal, a competência ao Congresso Nacional, em cooperação com o Tribunal de Contas da União, para exercer a atividade de controle e fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União como das entidades da administração direta e indireta.

Além do poder fiscalizatório sobre as unidades administrativas, o Poder Legislativo tem a atribuição de processar e julgar os membros do Poder Judiciário (AGRA, 2018). Segundo o artigo 52, inciso II, da Constituição Federal (1988), o Senado tem a prerrogativa de processar e julgar os Ministros do Supremo Tribunal Federal em caso de crimes de responsabilidade. Esse dispositivo constitucional retira do Judiciário a atribuição de julgar os seus próprios membros e entrega esta função ao Poder Legislativo.

De outro lado, existem os mecanismos de controle executivo. Para o controle da atuação exorbitante do Poder Judiciário pelo Poder Executivo, o texto constitucional traz apenas uma previsão, que consiste na atribuição de escolher os integrantes do Judiciário. No âmbito do Supremo Tribunal Federal, os cargos de Ministro são de livre nomeação pelo Presidente da República, após aprovação por maioria absoluta no âmbito do Senado (TAVERES, 2020). Pode se falar, portanto, em um controle conjunto do Poder Executivo e Poder Legislativo, visto que antes da nomeação dos Ministros do Supremo Tribunal Federal pelo Presidente da República é necessário que ocorra uma sabatina no âmbito do Senado Federal.

3 UMA CRÍTICA AO SISTEMA ADOTADO NA ORDEM JURÍDICA BRASILEIRA

Conforme exposto detidamente nas linhas desta pesquisa, a Constituição da República Federativa do Brasil (1988), incorporou no seu texto constitucional o princípio da separação dos poderes, sendo, portanto, definido os contornos da divisão dos poderes políticos, de modo que cada um seja independente, mas que todos sejam harmônicos entre si. Embora tenha se estabelecido a separação dos poderes no ordenamento jurídico brasileiro, a sua incorporação não pressupõe que um dos poderes não seja capaz de extrapolar os limites constitucionais da sua função.

Como bem destaca Möllers (2015, p. 17, tradução nossa), “[...] em ordens constitucionais que distinguem entre as instituições executivas, legislativas e judiciárias, ameaças institucionais para o sistema podem emergir de qualquer um dos três”². A dúvida, portanto, não paira sobre a possibilidade de um poder exceder os limites da função que lhe foi dada constitucionalmente, mas sim sobre a existência de mecanismos capazes de controlar o poder que venha a ultrapassar as fronteiras constitucionais da sua atribuição.

De acordo com Silva Filho e Medeiros (2022), um dos poderes políticos que mais foi ampliado no Estado Democrático de Direito foi o Poder Judiciário, que passou a assumir um papel decisivo na concretização dos direitos constitucionais. Conforme destacam os referidos autores, a atuação recorrente do Poder Judiciário frente à ineficácia do poder público na efetivação de direitos constitucionais, muitas das vezes, pode implicar em prática de decisões arbitrárias (SILVA FILHO; MEDEIROS, 2022).

Para Silva Filho e Medeiros (2022, p. 130), “a judicialização de demandas requerendo a concretização de direitos e garantias fundamentais, portanto, não pode ensejar a deturpação da harmonia e do funcionamento dos demais poderes”. É possível, ainda, que nas demandas que envolvam a concretização de direitos e garantias fundamentais se observe uma atuação política do Poder Judiciário. Como leciona Oliveira (2015, p. 113):

[...] a Carta Política evoluiu ao prever que o equilíbrio dos poderes deve não só garantir a liberdade individual e econômica, pelas ações de estatuir e impedir, mas também autorizar o Poder Judiciário a impor, ao Poder Executivo, obrigações de fazer caso haja omissão ou ação ineficiente na concreção de direitos fundamentais ou sociais.

Nesse sentido, Souza e Costa (2021) afirmam que com a ascensão mundial do poder judiciário, os juízes se viram obrigados a decidirem sobre o que seria bom ou ruim para a sociedade, tendo, assim, um maior protagonismo do Poder Judiciário em assuntos de relevância política para o Brasil, que pode ser chamado de judicialização da megapolítica. Há, assim, uma maior participação do judiciário frente aos assuntos políticos abordados no país, de modo que sua atuação não se concentra mais em decidir apenas o que é a norma, o que demonstra

Para Arguelhes (2014, p. 26), “os Ministros são primeiramente observadores de um mundo que se transforma ao redor deles e os lança, de forma aparentemente irresistível, para o centro de debates políticos”. É nesse ponto que se observa um protagonismo do Supremo Tribunal Federal na judicialização da política, o que demonstra também um diálogo institucional com os demais poderes políticos.

2 Do original: “[...] in constitutional orders that distinguish between executive, legislative, and judicial institutions, institutional threats to the system can emerge from any of the three”.

Além do mais, é necessário lembrar que o judiciário também possui poderes para realizar uma revisão judicial, através do controle de constitucionalidade de leis ou atos normativos, seja ele concentrado ou difuso (SOUZA; COSTA, 2021). A legitimidade para realizar uma revisão judicial, sob o argumento da proteção de direitos e da defesa do processo democrático, demonstra, ainda mais, que o Poder Judiciário concentra um enorme poder em suas mãos que necessita de controle.

No entanto, como observado do sistema de freios e contrapesos incorporado na ordem jurídica brasileira, os mecanismos de controle legislativo e executivo não apresentam um efetivo controle do Poder Judiciário, isso porque alguns deles são anteriores à função jurisdicional e outros exercem apenas um controle administrativo das unidades do Judiciário. O único mecanismo que pode ser realizado após a atuação do Supremo Tribunal Federal diz respeito ao julgamento dos crimes de responsabilidade praticados pelos seus Ministros.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente estudo realizou uma análise crítica e discussão sobre o sistema de freios e contrapesos inserido no ordenamento jurídico brasileiro, no que concerne ao controle exercido pelos Poderes Executivo e Legislativo sobre a atuação do Supremo Tribunal Federal, que compreende no órgão de cúpula do Poder Judiciário. Para tanto, foi utilizada abordagem qualitativa, tomando a revisão literária e legislativa como principais procedimentos técnicos desta pesquisa crítica.

Conforme observado nas linhas desta pesquisa, o tema é abordado em linhas gerais, destacando-se, inicialmente, a evolução da teoria da separação dos poderes pelo caminho da história, para, logo em seguida, examinar a o sistema de freios e contrapesos incorporados no ordenamento jurídico brasileiro.

O estudo percorrido até estas considerações finais aponta, por meio do levantamento legislativo realizado, que o legislador constituinte incorporou no sistema jurídico brasileiro a teoria da separação dos poderes, inserindo ainda um sistema de freios e contrapesos, de modo a estabelecer uma harmonia diante da independência exercida por cada um dos três poderes políticos.

Observou-se, adiante, que no Brasil existem três mecanismos de controle dados ao Poder Legislativo e Poder Executivo para estabelecer uma harmonia com o Poder Judiciário. Contatou-se que um desses mecanismos consiste no sistema externo de controle, no qual o Congresso Nacional, com auxílio do Tribunal de Contas da União, exerce uma atividade de controle e fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial das unidades administrativas pertencentes ao Poder Judiciário.

A partir do levantamento legislativo, também foi possível observar que o Poder Legislativo detém uma segunda atribuição como controle do Poder Judiciário, que consiste na prerrogativa do Senado Federal processar e julgar os Ministros do Supremo Tribunal Federal em caso de crimes de responsabilidade, sendo este mecanismo o único controle exercido posterior à atuação típica do Poder Judiciário.

Verificou-se, ainda, um terceiro mecanismo de controle do Poder Judiciário, que está nas mãos do Poder Executivo, mas que em partes depende da atuação do Poder Legislativo. Esse terceiro freio consiste na nomeação dos Ministros do Supremo Tribunal pelo Presidente da República, após aprovação por maioria absoluta do Senado Federal.

Conclui-se a partir da leitura deste artigo que, do ponto de vista do atual sistema de freios e contrapesos adotado no Brasil, não existem mecanismos capazes de controlar a atuação excessiva do Supremo Tribunal Federal, uma vez que os freios do legislativo e executivo não interferem diretamente na atuação do Poder Judiciário, muito menos impede que o mencionado poder político pratique outras condutas que ultrapasse os limites constitucionais para que foi instituído.

REFERÊNCIAS

AGRA, Walber de Moura. **Curso de direito constitucional**. 9. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

ALBUQUERQUE, J. M. Guilhon. Montesquieu: sociedade e poder. In: WEFFORT, Francisco C. **Os clássicos da política**: Maquiavel, Hobbes, Locke, Montesquieu, Rousseau, “Os Federalistas”. São Paulo: Editora Ática, 2001, p. 111-121.

ARISTÓTELES. **A política**. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 22 fev. 2023.

BONAVIDES, Paulo. **Do Estado Liberal ao Estado Social**. 10. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2011.

CONSANI, Cristina Foroni. Separação dos poderes e Estado de Direito: considerações a partir da teoria de Jeremy Waldron. **Pensar**, Fortaleza, v. 21, n. 1, p. 123-146, jan./abr., 2016. DOI <https://doi.org/10.5020/10.5020/2317-2150.2016.v21n1p123>. Disponível em: <https://ojs.unifor.br/rpen/article/view/3812>. Acesso em: 20 abr. 2023.

DE CICCIO, Cláudio; GONZAGA, Alvaro de Azevedo. **Teoria geral do estado e ciência política**. 7. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de direito constitucional**. 13. ed. rev., atual. e ampl. Salvador: Editora JusPodivm, 2021.

LOCKE, John. **Segundo tratado sobre o governo civil**: ensaio sobre a origem, os limites e os fins verdadeiros do governo civil. Petrópolis: Vozes, 1994.

MATTEUCCI, Nicola. Constitucionalismo. In: BOBBIO, Noberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. **Dicionário de política**. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1998, p. 246-258.

MÖLLERS, Christoph. **The Three Branches: A Comparative Model of Separation of Power**. New York: Oxford University Press, 2015.

MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Baron de. **O espírito das leis**. São Paulo: Martins Fontes, 1996.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 33. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2017.

NERY JÚNIOR, Cícero José Barbosa. Breve história do princípio da separação dos poderes nos paradigmas do Estado de direito. **Revista de Ciências do Estado**, Belo Horizonte, v. 5, n. 1, p. 1-23, 2020. DOI: 10.35699/2525-8036.2020.14786. Disponível em: <https://periodicos.ufmg.br/index.php/revce/article/view/e14786>. Acesso em: 6 fev. 2023.

OLIVEIRA, Diogo Ricardo Goes. Controle jurisdicional do ato administrativo. **Revista Videre**, [S. l.], v. 7, n. 13, p. 109-119, 2016. Disponível em: <https://ojs.ufgd.edu.br/index.php/videre/article/view/4732>. Acesso em: 8 mar. 2023.

OMMATI, Fides Angélica de Castro Veloso Mendes. Dos freios e contrapesos entre os Poderes do Estado. **Revista de informação legislativa**, v. 14, n. 55, p. 55-82, jul./set. 1977. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/181023>. Acesso em: 30 jan. 2023.

PELICIOI, Angela Cristina. A atualidade da reflexão sobre a separação dos poderes. **Revista de informação legislativa**, v. 43, n. 169, p. 21-30, jan./mar. 2006. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/92742>. Acesso em: 30 jan. 2023.

ROS, Luciano da; TAYLOR, Matthew M. Checks and balances: the concept and its implications for corruption. **Revista Direito GV**, v. 17, n. 2, maio/ago. p. 01-30, 2021. DOI <https://doi.org/10.1590/2317-6172202120>. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdg-v/a/4RS7DBhrzgc9Bn8K6drZQwG/?lang=en>. Acesso em: 24 fev. 2023.

SOUZA, Caio Vinícius Sousa e; COSTA, Sebastião Patrício Mendes da. Judicialização da megapolítica e o argumento de Dworkin em xeque: o Supremo Tribunal Federal como foro de política. **Revista Videre**, [S. l.], v. 13, n. 28, 2021. DOI: 10.30612/videre.v13i28.14605. Disponível em: <https://ojs.ufgd.edu.br/index.php/videre/article/view/14605>. Acesso em: 20 abril. 2023.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 37. ed., rev. e atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2013.

SILVA FILHO, Edson Vieira da; MEDEIROS, Juliana Helena Almeida. O protagonismo do Poder Judiciário no Estado Democrático de Direito: a diferença entre escolha e decisão judicial. **Revista Eletrônica Direito e Sociedade**, v. 10, n. 1, p. 121-138, abr. 2022. DOI <http://dx.doi.org/10.18316/REDES.v10i1.7605>. Disponível em: <https://revistas.unilasalle.edu.br/index.php/redes/article/view/7605>. Acesso em: 12 fev. 2023.

TAVARES, André Ramos. **Curso de direito constitucional**. 18. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

VALLE, Camila Oliveira do. A teoria liberal da combinação de poderes. **Faces de Clio**, v. 3, n. 5, p. 62–82, 2019. DOI <https://doi.org/10.34019/2359-4489.2017.v3.26605>. Disponível em: <https://periodicos.ufjf.br/index.php/facesdeclio/article/view/26605>. Acesso em: 30 jan. 2023.