

Entre o Direito e a Ciência Política: uma relação com futuro?

Between Law and Political Science: a relationship with future?

Kamile Moreira Castro *

* Tribunal Regional Eleitoral do Estado do Ceará, Brasil; moreiracastroadv@gmail.com

Resumo

É notório que os estudos jurídicos e políticos começaram pela análise do Estado e da sociedade com os seus diversos elementos. Por isso, não é de estranhar que a grande ligação entre o Direito e a Ciência Política se desse pelo Direito Constitucional e pela Teoria Geral do Estado. Hoje ao estudarmos a configuração do Estado, atentamos não só às instituições administrativas, judiciais e legislativas, mas também ao próprio estatuto jurídico-político que deve ser observado pelo Estado e seus governantes. Assim, nos Estados democráticos hodiernos Direito e Política se cruzam de diversas formas. Os Estados, baseados em preceitos constitucionais, repousam a sua legitimidade e legalidade, nestes preceitos que encerram, por sua vez um duplo caráter: jurídico e político. Os investigadores de Ciência Política e do Direito e, desejavelmente, de outras áreas das Ciências Sociais e mesmo de outras áreas científicas, têm o desafio atual, de colocar as suas áreas de estudo, em plataformas investigativas, que permitam desenvolver estas áreas em modelos multidisciplinares, interdisciplinares e transdisciplinares.

Palavras-chave: constituição; direito; justiça; poder; política

Abstract

It is well known that legal and political studies began with an analysis of the State and society with its various elements. Therefore, it is not surprising that the great link between Law and Political Science was due to Constitutional Law and the General Theory of the State. When today we study the configuration of the State, we pay attention not only to administrative, judicial and legislative institutions, but also to the legal and political status that must be observed by the State and its governors. Thus, in today's democratic States, Law and Politics intersect in different ways. States, based on constitutional precepts, rest on their legitimacy and legality, on these precepts that contain, in turn, a double character: legal and political. Political Science and Law researchers and, desirably, from other areas of Social Sciences and even from other scientific areas, have the current challenge, to place their areas of study, on investigative platforms, which allow the development of these areas in multidisciplinary, interdisciplinary and transdisciplinary models.

Keywords: constitution; law; justice; power; politic

Introdução

Apesar da íntima ligação de grande parte do corpo teórico do Direito e da Ciência Política, o diálogo entre os artificios das duas disciplinas nem sempre é fácil e corrente (Bercovici, 2004). Tendo como referência principal o conceito de que a Constituição é a ideia central dos sistemas jurídicos nas democracias ocidentais (Jorge, 2000), articula-se o âmbito axiológico que rege, por exemplo o sistema eleitoral e seus respectivos limites deontológicos, com base no direito positivado nas constituições. Tais aspectos são incorporados nas expectativas ideológicas dos agentes políticos e invocam as representações simbólicas e as ações dos agentes políticos que buscam o acesso ao poder e que podem contrariar ou obedecer ao sistema de regras e princípios desses mesmos sistemas.

Nas lições de Carl Schmitt sobre a diferença entre legitimidade e legalidade, ficaram traçadas algumas das mais importantes diferenciações teóricas entre esses dois conceitos e que, afinal, serviram para o desenvolvimento de novas teorias jurídico-políticas de diferenciação entre o sistema político e os sistemas jurídicos constitucionais. Na base da estrutura de funcionamento do Estado de Direito, encontra-se o respeito às cláusulas legais, que tem como substrato fundamental o respeito às leis, sendo, estas últimas consideradas formalmente como “uma resolução emanada de um processo com a participação dos representantes do povo” (Schmitt, 2007a, p. 19). Para Schmitt, o que confere legitimidade a esse sistema neutro de escolha de representantes nos sistemas majoritários — que irão, depois de eleitos, elaborar as leis — só pode ser encontrada perante um princípio de justiça, que, de acordo com o autor, propicie uma “igualdade incondicional de chances para todas as opiniões, concorrentes e movimentos de igualdades de chances para se alcançar aquela maioria” (Schmitt, 2007b, p. 29).

É nesse sentido que Antônio Carlos Wolkmer associa a legalidade à forma e a legitimidade ao conteúdo da forma: “a legalidade reflete fundamentalmente a uma estrutura normativa posta, vigente e positiva (...), enquanto que a legitimidade incide na esfera da consensualidade dos ideais, dos fundamentos, das crenças, dos valores e dos princípios ideológicos” (Wolkmer, 1994, p. 180). Dado isto, talvez seja importante lembrar o legalismo como uma distorção da legalidade, já que aquele funciona como uma ideologia amparada no Estado como única fonte imediata do Direito. A este propósito, Wolkmer (1997), em trabalho posterior, enuncia que: “Distintamente do Estado europeu, resultante do amadurecimento da Nação independente, no Brasil o Estado surgiu antes da ideia de Sociedade civil e/ou de Nação soberana, instaurada por uma estrutura herdada de Portugal, fundamentalmente semifeudal, patrimonialista e burocrática” (Wolkmer, 1997, p. 75).

A inserção dos cidadãos no processo político-decisório, pela via da representação eleitoral, costuma ser observada pelo viés da incapacidade de exercício direto da democracia. Manuel Meirinho Martins, nos estudos sobre cidadania e participação política aduz que:

As diversas tipologias e formas de participação política variam de acordo com as posições de seus autores acerca da democracia e da participação política, bem como de acordo com critérios que resultam da análise empírica ao modo como os cidadãos intervêm na vida política e pública” (Martins, 2010, p. 242).

O comportamento dos atores políticos durante a concorrência de acesso ao poder pode ferir princípios jurídico-políticos definidos no ordenamento jurídico eleitoral, que é definido constitucionalmente e por leis infraconstitucionais. Por essa razão, torna-se necessário compreender a relação entre poder, Direito e Constituição.

Quando se fala na configuração do Estado, cuida-se não apenas das instituições administrativas, judiciais e legislativas, como do próprio estatuto jurídico-político que deve ser observado pelo Estado e seus governantes (Bastos, 2012). Aprofundando essa análise, recorre-se ao artigo científico de Marcelo dos Santos Bastos:

A sintética fórmula que define a Constituição como o Estatuto político Jurídico é extremamente precisa por conjugar em si tanto a faceta política do Estado — questões de Estado e de governo — quanto a faceta jurídica, uma vez que a Constituição é o principal diploma jurídico do Estado.

De um ponto de vista luhmanniano, o acoplamento estrutural entre facetas Política e Jurídica, presentes na Constituição, é feita pelo Tribunal Constitucional ou órgão a este assemelhado, no caso do Brasil: o Supremo Tribunal Federal.

São concepções de Constituição: a histórica, a sociológica, a política, a positivista, a marxista, a decisionista, (...) a constitucionalista [e a programática]. O Direito Constitucional, o discurso que ele tem para poder promover nos integrantes da sociedade política reunida em torno da Constituição, tanto pode servir para preservar quanto para destruir valores sociais e de um povo, em última análise, de uma sociedade (Bastos, 2012, p. 143 – colchetes nossos).

Parte-se, assim, do princípio de que o Direito define e estrutura os limites da sociedade política, em particular, e da sociedade em geral. Pode-se, talvez, dizer que atua como neutralizador de todas as contingências, nomeadamente das colocadas pelas ações individuais, apontando com alguma certeza, a adequação de comportamento de futuros agentes. Na linha do que afirma Luhmann, a legitimidade está no procedimento como conjunto total e não nas diversas partes que o constituem. Ter-se-ia, desta perspectiva, três procedimentos jurídicos básicos: o administrativo, o legislativo e o judiciário. Será, então, importante, realçar uma certa unicidade nos procedimentos, como por exemplo, os procedimentos para a eleição política, de forma a que estes consigam dar sustento de legitimidade aos sistemas políticos vigentes:

Os princípios do procedimento da eleição política estabelecem um sistema de comunicação que se determina de uma forma relativamente autônoma, devido à separação dos papéis e pode contribuir, nesta qualidade, para a criação de uma legítima autoridade de decisão política (Luhmann, 1980, p. 19).

Se o Estado de Direito Democrático pode ser concebido como Estado Constitucional, visto que a democracia já é percebida como um elemento essencial para a existência de uma Constituição legítima (Canotilho, 2017; Canotilho, 2011), pode-se afirmar que a regulamentação dos sistemas políticos é um dos objetos contidos nesta abordagem de Direito Constitucional. Isso implica que se pode conceber o Estado Democrático de Direito como uma elisão entre o Estado Democrático e Estado de Direito, de tal forma que alguns autores não fazem distinção entre um e outro. No entanto, é importante realçar que o Estado de Direito passa de um Estado formal a um Estado material, isto é, que as próprias regras constitucionais, não sejam apenas letra formal, mas sejam regras de fato. Por isso, é fundamental que o poder político seja limitado pelas regras constitucionais democráticas. Nesse sentido, Zimmerman (2002) fala do “império da lei”, querendo significar que a legalidade se sobrepõe à vontade política e governamental. Corolário evidente disto é que no Estado Democrático de Direito os governantes têm que obedecer à lei. No mesmo sentido, já Bobbio (1986) argumenta sobre a necessidade de limitação do poder através de instrumentos contidos no próprio ordenamento jurídico.

1. Sobre as intersecções entre Direito e Ciência Política

É comum encontrar referências à interdisciplinaridade entre Direito e Ciência Política nos manuais de Direito (Diniz, 2017; Bonavides, 2016; Canotilho, 2011; Araujo, 1994; Miranda, 1997; Menaut, 2006) e nos de Ciência Política (Bonavides, 1995; Lara, 2017; Müller, 2003; Bobbio, 2008). Não é incomum identificar que autores de Ciência Política tenham formação em Direito, como também já existem cientistas políticos com formação jurídica e obras doutrinárias em Direito Constitucional de referência (Maltez, 2018; Bobbio, 2010; Bonavides, 2016; Schmitt, 2007; Schmitt, 2007b). Como se destacou na introdução deste trabalho, há uma clara ligação entre essas duas áreas do saber. Tendo elas objeto de estudo diferente, já que a Ciência Política estuda so-

bretudo o poder e o Estado, enquanto o Direito estuda tanto o ordenamento jurídico positivado como os fundamentos axiológicos e deontológicos do Direito como categoria, são evidentes as linhas de intersecção entre essas duas disciplinas. No entanto, esta evidência é mais gritante no Direito Constitucional que, em muitas faculdades, foi chamado de Direito Político.

A estrutura democrática criada a partir dos debates políticos, na formação das agendas dos representantes eleitos, estará firmada em dois princípios elementares. O primeiro deles, a eficiência, dirá respeito ao empenho máximo dos serviços públicos responsáveis não apenas pelos próprios serviços que disponibilizam, mas e, principalmente, naqueles em que o Estado deve atingir para que todos os processos e procedimentos sejam alcançados, com o mínimo desperdício de recursos humanos e materiais (Bilhim, 2008). Sendo eficientes, os servidores públicos tornam-se obrigados a efetuar seus procedimentos com base em diretrizes da *New Public Administration*, que se voltam para a organização de suas tarefas e lhes impõem: austeridade, moralidade, maximização dos resultados e redução de desperdícios, sem que isso diminua a qualidade dos serviços prestados ao Estado. O segundo deles é a efetividade, que se diferencia do primeiro por estar diretamente ligado à finalização, com sucesso, dos processos e procedimentos praticados pelos servidores e agentes públicos. Com base na efetividade, nenhum serviço pode ser abandonado, dando-se discricionariedade para o funcionalismo público atuar — mas em conformidade com as normas jurídicas e valores sociopolíticos e éticos da sociedade em que labora (Bilhim, 2007).

Desta forma, os princípios da eficiência e da efetividade estão coordenados para fazer com que as instituições estatais democráticas consigam alcançar uma melhor relação entre custo/benefício, de um lado, e a maximização da qualidade e da responsividade de suas tarefas, por outro. Em outras palavras, a modernização do Estado tem por esteio a ideia de que esta pessoa jurídica de direito público passe a incorporar as dinâmicas de trabalho daquelas oriundas do setor privado (Bilhim, 2013). Entretanto, como bem destacam os autores europeus e norte-americanos (Eakin, Eriksen, *et al.*, 2011; Dan e Pollitt, 2015; OCDE, 2010), o Estado não pode abandonar os princípios do bem-comum do interesse público, tanto mais estando vinculado à fiscalização interna e externa da gestão pública e, quanto à democracia, vinculado ao controle democrático pela via da responsabilização política indireta (eleições) e direta (ações judiciais). Tem-se, pois, que esses dois princípios acabam por ser corolários daquilo que se atribui em Teoria da Administração Pública de *compliance*: o dever de observar as regras e princípios da ordem jurídica, os valores político-constitucionais e a ética do serviço público (Bilhim, 2013).

Enquanto a Política, portanto, se encarrega da formação da agenda política que criará as normas que regularão os serviços públicos das diversas instituições, definindo as restrições orçamentárias e as medidas que se evidenciam mais prementes para a melhoria dos processos públicos (administrativos, judiciais e legislativos), o Direito se encarrega de fornecer o conjunto de interpretações quer dogmáticas, quer de doutrinas inovadoras que serão utilizadas para a correta aplicação da vontade

contida nas leis derivadas da agenda política (Bilhim, 2008). O poder político, ao afirmar-se como detentor da representatividade, irá dar provimento ao ordenamento jurídico com novos aparatos normativos, enquanto o saber jurídico irá aprovisionar o conteúdo dessas normas com o contorno de uma interpretação voltada para a completude do sistema jurídico em si e para confortar os valores e os fatos que deram origem às normas (Bobbio, 2010).

1.1 Relações entre poder e Direito nos regimes democráticos

As Constituições são textos de dupla natureza, jurídica e política. Observa-se, também, que o poder político constituído se serve do direito positivado para manter, operacionalizar e exercer a governação. Em outras palavras, os ocupantes dos órgãos de poder passaram a colher legitimidade na prescrição de condutas direcionadas ao corpo social que, na Teoria Geral do Estado, representa um dos elementos constitutivos do Estado (Bonavides, 1995). A moderna concepção de funcionamento do aparelho governativo, ou em outras palavras, a composição dos poderes constituintes deriva diretamente das normas constitucionais que definem as condições para o ingresso nos órgãos de poder e a forma de escolha daqueles que irão governar a sociedade (Bonavides, 2016; Canotilho, 1994). Isso quer dizer que, além de se estabelecer como são escolhidos os representantes políticos para governar a sociedade, também são definidas as normas constitucionais que limitam a atuação desses representantes e, no caso específico das funções de Estado, as competências distribuídas de forma harmônica e independente: Judiciário, Legislativo e Executivo (Bonavides, 2016; Canotilho, 2011; Menaut, 2006).

O que se pretende compreender nessa relação entre poder e Direito nos regimes democráticos é, sobretudo, a manutenção da própria democracia como elemento limitador do poder e garantidor das normas convencionadas nas constituições. Isso quer dizer que existe uma tensão entre a democracia e o Direito Constitucional no âmbito das chamadas cláusulas pétreas que, limitando a vontade popular e a dos representantes políticos, impedem que a estrutura constitucional democrática seja perturbada pelos interesses coletivos, partidários e dos grupos de interesse, mesmo que circunstancialmente majoritários, quando tais pressões sejam antagônicas em relação a essas garantias constitucionais democráticas.

Como diz Morlino (2016), uma democracia com qualidade exige uma legitimação ampla e estável, mas, também, satisfação por parte dos cidadãos. Uma vez estabelecido um modelo democrático participativo no ordenamento jurídico vigente, torna-se necessário garantir não apenas o cumprimento das normas constitucionais garantidoras dessa participação, mas, também, a estabilidade do sistema político e do sistema eleitoral para que as chamadas “regras do jogo democrático” (Bobbio, 1986) sejam plenamente aceites pelos cidadãos em geral e, ao mesmo tempo, proporcione o acesso de grupos sociais menores que, não sendo excluídos dessa participação, possam opinar e ter seus direitos garantidos perante a vontade geral. A isso se junta a necessidade imperiosa de *accountability* que é o garante democrático do princípio

da representação, evitando-se que o funcionamento formal da democracia esteja distante da realidade prática. Dito de outra maneira, “sem fiscalização não haveria representação. Este princípio opera com base no pressuposto de que os cidadãos têm acesso a níveis mínimos de informação que permite exercer a fiscalização de seus representantes” (Baquero, 2008, p. 405)

Considera-se, portanto, que a ideia de democracia tem por vezes conteúdos múltiplos, que obedece a vários entendimentos quanto à legitimidade e participação no poder. Uma questão importante tem relação, sem dúvida, com a separação dos poderes, levando Gomes Canotilho (2011) a afirmar que a tensão entre Constituição e democracia é apenas aparente. Tal reflexão pode levantar a questão se os regimes democráticos têm um modelo único ou múltiplo. Porém, pode-se afirmar que a democracia poderá ter diversas traduções quanto ao entendimento sob a forma de vivenciar essa democracia.

As visões sobre a democracia são, como se sabe, múltiplas, mas é normal que se relacionem com os procedimentos e mecanismos para a escolha de governos. Porém, entenda-se que a democracia não é só procedimental, mas relaciona-se, também, com os resultados práticos do seu exercício. Claro que não se esquece a abordagem minimalista de Joseph Schumpeter e a procedimentalista de Robert Dahl, que vêem a democracia, sobretudo, em termos de competição e participação, por métodos pacíficos, do poder. Porém, salienta-se o que Moisés afirma quanto a este reducionismo:

(...) a ênfase minimalista de Schumpeter e seus seguidores é vulnerável ao que outros autores classificaram como uma “falácia eleitoralista”, isto é, a tendência de privilegiar as eleições sobre outras dimensões da democracia. De fato, ao definir a democracia essencialmente como um método de escolha de governos dentre as elites que competem pela posição, essa perspectiva desconsidera o fato de que mesmo nações que adotam o mecanismo eleitoral podem conviver com eleições não inteiramente livres, tornando discutíveis os seus resultados. Além disso, a vertente minimalista dá pouca importância ao que acontece com as demais instituições duramente a democratização. Instituições como o Parlamento, os partidos, os Judiciário ou a polícia podem funcionar de forma deficitária ou incompatível com a doutrina da separação de poderes, mesmo convivendo com um regime de regras eleitorais (Moisés, 2010, p. 277)

Como afirma Bobbio (2010), a relação entre o poder e o Direito se dá mediante uma dinâmica própria, relativamente à criação de novas normas jurídicas e à limitação existente nos sistemas jurídicos que garantem uma estabilidade sistêmica ao ordenamento jurídico vigente, evitando rupturas e antinomias que impeçam a eficácia e a vigência do sistema jurídico como um todo. Para Bobbio (2010), o Estado de Direito é um paradigma mínimo de subsistência do próprio Estado, visto que, ao mesmo tempo em que esta entidade avoca para si a manutenção do poder de coação, prescrevendo normas jurídicas para a sociedade, ela também cria dispositivos que limitam a modificação estrutural da sociedade, por decorrência do princípio da legalidade – *rule of law*. Daqui se conclui que a ideia matriz do *rule of law* se relaciona

com a questão do controle do poder. Nesta ideia, o Direito controla o seu exercício. Note-se que diferente é a ideia dada pela expressão “*rule by law*”, já que aqui o poder é não controlado e o Direito é apenas mais uma ferramenta do exercício desse poder. Por exemplo, um governo totalitário pode ser conduzido pelo *rule by law*, mas não é, sem dúvida, um regime de *rule of law*. Acrescente-se, porque elucidativo, que a expressão em inglês, na sua totalidade é: *rule of law and not of men* (governo do Direito e não dos homens).

Como se pode deduzir, na relação entre poder e Direito existe uma implicação mútua, que tende à continuidade da estrutura social e das instituições públicas, com vistas a garantir as diferentes concepções de democracia, o que faz com que as limitações ao poder e a proteção às regras de convivência social prescritas pelo Estado possam trazer estabilidade à vida social. Nesse sentido, convém reforçar a ideia de que a mesma concepção de democracia que garante a participação popular não pode ser usada como um mecanismo que permita ideias não democráticas e que atentem contra minorias sociais ou contra o Estado, visto que a finalidade última do Direito Político é o interesse comum e a garantia de direitos para pessoas politicamente livres e iguais (Bobbio, 1986).

É nesse sentido que se incorpora, neste trabalho, o pensamento de Friedrich Müller (2003), sobre a questão fundamental da democracia: quem é o povo? Essa questão de Müller está diretamente associada à questão do consenso majoritário e da representatividade do poder nos regimes democráticos, e levanta a problemática da narrativa democrática quanto ao titular da soberania nos Estados de Direito Democrático. Para Müller, a complexidade das sociedades contemporâneas traz consigo uma preocupação contra a exclusão e a dominação social, visando o desenvolvimento de práticas (procedimentos) que possam propiciar a inclusão de diversos segmentos sociais no acesso à democracia. Por isso, exemplifica as limitações existentes no ordenamento jurídico que impedem esse acesso democrático, como “o direito de nacionalidade e o direito eleitoral (sistema censitário, direitos eleitorais plurais, restrições étnicas, *apartheid* racial, ausência de direito eleitoral para mulheres, listas de eleitores com barreiras definidas pelo grau de instrução etc.)” (Müller, 2003, p. 114). Essas formas de limitação “estreitam fortemente o povo ativo, aumentam conscientemente a diferença entre povo e população ou povo enquanto instância de atribuição” (Müller, 2003, p. 114). Nesses termos, arremata o autor: “democracia significa direito positivo – o direito de cada pessoa” (Müller, 2003, p. 115), isto é, cada indivíduo que integra a totalidade do Estado, congregando a realidade social e, também, a realidade individual, para que se possa atingir a liberdade e a igualdade.

Do ponto de vista do Direito, a Ciência Política é uma área do saber que se debruça entre as relações de poder e, do ponto de vista prático, lida com a práxis das instituições do Estado — basicamente, conferindo-lhe uma leitura limitada à Teoria Geral do Estado (Lara, 2017; Maltez, 2018). A grande discussão sobre a superação ou não do positivismo jurídico entra em causa na perspectiva que o jurista tem acerca da Política: para o jurista, a Política é um campo normatizado, quando ela é discutida

no âmbito das atividades do Estado, na regulamentação do sistema e do processo políticos e das questões voltadas aos direitos da cidadania. O próprio conceito de cidadania encontra-se muitas vezes relacionado com procedimentos formais, visto que os manuais jurídicos costumam apontar para os direitos ao voto, ao referendo, ao plebiscito e outros mecanismos de participação como derivados de um suposto contrato social que estaria presente nas constituições (Maltez, 2018). O Estado, por sua vez, é concebido pela doutrina jurídica como uma pessoa jurídica de direito público, que contrai obrigações no âmbito internacional com outros países, pela via dos tratados, e no âmbito interno, também possui obrigações jurídicas, por força da Constituição (escrita ou não) e do ordenamento jurídico vigente (Bobbio, 2010).

Note-se, porém, que o distanciamento entre a Ciência Política e o Direito é bastante notório. Nesse ponto, ressalte-se que os estudos jurídicos e políticos começaram através da análise do Estado e da sociedade com seus diversos elementos. Por isso, não é de estranhar que a grande ligação entre o Direito e a Ciência Política se desse pelo Direito Constitucional e pela Teoria Geral do Estado (Dantas, 2013), como se vê tanto nos estudos de Hans Kelsen (1998; 2003) e de Miguel Reale (2003), para citar dois exemplos. A Ciência Política foi, nos últimos anos, ganhando cada vez maior autonomia científica, erigindo objetos próprios e metodologias específicas e se foi interligando com outras disciplinas, como a Economia, Sociologia, Antropologia e o próprio Direito (Soares, 2005). A sua análise passou a ser mais fina e a debruçar-se sobre objetos de estudo mais específicos. Mas, também no Direito houve uma evolução onde passou a ser mais detalhado o estudo do ordenamento jurídico, com o aumento da criação de novas leis e regulamentos — e até de sentenças judiciais — que passaram a abordar aquilo que autores como Arnaldo Vasconcelos (Vasconcelos, 2006) chama de teoria multidimensional do Direito (fatos, valores, normas, legitimidade e efetividade). Isto é bem visível, por exemplo, no Brasil pós-constituição de 1988, onde o poder Judiciário passou a ter um amplo espaço de intervenção (Carvalho, 2009). Porém, toma-se como certo que há muito a ganhar com a complementariedade entre a abordagem jurídica e a política. Note-se, como exemplo, que um trabalho jurídico que procure analisar as formalidades das emendas constitucionais não pode ficar restrito às questões formais, mas sim procurar identificar os *leit-motiv* dos intervenientes. Ademais, com esteio nos ensinamentos de Paulo Bonavides (Bonavides, 1995), defende-se a importância de um estudo interdisciplinar entre juristas e politólogos, haja vista que o autor paraibano refere a ascendência comum das duas disciplinas do pensamento humano. Isto quer dizer que, no caso do Direito Constitucional, os diferentes atores políticos agem dentro ou fora daquilo que se pode conceber como formalmente válido e, em casos, legalmente defensáveis, para atingir seus objetivos políticos e, modificando o próprio ordenamento jurídico, legitimar seus interesses — mesmo que estes não fossem anteriormente amparados nem pela legislação, nem pela cultura política.

2. A judicialização da Política e a politização do Judiciário

Até o presente momento, apresentou-se a interação entre Direito e poder, numa perspectiva democrática. De fato, a abordagem inicial descrita tem por finalidade demonstrar a interferência mútua e dinâmica entre Direito e poder para que se possa compreender as limitações que são impostas ao exercício do poder nas sociedades contemporâneas e as garantias tanto dos direitos quanto dos deveres que se sobrepõem à vontade popular, à vontade dos representantes políticos e, sobretudo, às decisões que possam ser tomadas em nível estatal. Então, os novos conflitos sociais já não se expressam na luta pela institucionalização dos direitos, mas por uma interpretação desses direitos perante as cortes judiciais nacionais e internacionais.

Jürgen Habermas (1997) chama judicialização da política ou positivação do direito natural como uma entrada do Direito nas zonas da vida social, que favorecem a interpretação do poder judicial sobre as políticas legislativas ou executivas do Estado. Historicamente, os tribunais das sociedades capitalistas apresentavam uma tendência para pacificar, e por isso mesmo despolitizar, a tensão existente que era resultante dos conflitos sociais. Aliás, o poder político interferia diretamente no poder Judiciário, de diversas formas, como, por exemplo, nomeando juizes e definindo orçamentos, mas a situação começou a mudar quando os próprios cidadãos exigiram do poder judicial interpretações favoráveis do que as normas legais lhes davam como direitos. Se, num primeiro momento, as respostas a essas demandas foram de um caráter técnico, a visibilidade política dos tribunais torna-se um fenómeno social de importância inegável, acabando por deixar para segundo plano a questão da neutralidade, já que as reivindicações por igualdade de direitos consagrados nas constituições parecem obrigar os tribunais a tomarem um posicionamento político.

Dessa forma, a questão da boa governação não está sedimentada no sistema político representativo, mas, também e sobretudo, na eficiência do Judiciário para que a *compliance* (respeito às normas e aos valores políticos e sociais) seja preservada. Essa nova abordagem constitucionalista é apontada no trabalho de Maria Ângela Jardim de Santa Cruz Oliveira (2016), para quem aos princípios da independência, do devido processo legal, do juiz natural e imparcialidade foram adicionados os da: *accountability* (responsabilização), transparência e eficiência. Ainda de acordo com Oliveira (2016, pp. 62-64), essa nova amplitude jurídico-valorativa teve por finalidade uma maior capacidade de interação (devidamente regulamentada) entre o Judiciário e os órgãos de poder político-representativo (Executivo e Legislativo), impondo para todas as três funções do Estado uma espécie de reajustamento da doutrina da separação dos poderes, baseada, sobretudo, no atingimento do interesse público e na sua responsividade às demandas sociais, económicas, políticas, culturais e ambientais. Isso significa que o conjunto de reformas constitucionais, implementadas ao longo da primeira década do século XXI, tiveram por finalidade a promoção de uma melhor alocação de recursos (materiais e humanos) para que não apenas o Executivo e o Legislativo, mas, sobretudo, o Judiciário, pudessem maximizar os resultados das demandas judiciais, de forma responsável, com a finalidade última de aumentar a

confiança da sociedade política. Eis a conclusão de Maria Ângela Oliveira (2016), sobre esse assunto:

O último elemento-chave para analisar a regulação judicial, ou a terceira parede da nossa pirâmide regulatória, são os resultados sociais que o Judiciário pretende alcançar. Consideramos que há dois principais resultados sociais na regulação dos juízes no Brasil, ou seja, a confiança pública no acesso à justiça e a satisfação pública com a pontualidade na resolução de litígios.

A confiança pública no acesso à justiça é um resultado desejado que está enraizado na própria Constituição, que prevê que ‘a lei não excluirá da apreciação do poder Judiciário qualquer dano ou ameaça a direito — dispositivo que tem sido interpretado como um direito fundamental de apresentar uma reclamação perante um tribunal. Como um judiciário muito independente isolado da pressão política por causa de seu sistema de seleção judicial, e altamente capacitado desde 1988, a confiança pública no acesso à justiça aumentou drasticamente nas últimas décadas à medida que os casos continuam a crescer (Oliveira, 2016, p. 70 – tradução livre)

Dessa forma, percebe-se que o acesso à Justiça passa a ser uma ferramenta política, pois traz o poder Judiciário para o núcleo da confiança nas instituições políticas. Com o efeito de apontar as finalidades do princípio da eficiência no sistema normativo brasileiro, utiliza-se o artigo científico de Sérgio Pereira Braga e Jean Eduardo Aguiar Caristina (2012):

O princípio da eficiência contido no art. 37, “caput”, da Constituição Federal estabelece obrigação à administração pública de todos os poderes e para os níveis federativos. A eficiência se impõe, também, sobre a atividade judiciária, na medida em que é considerado um serviço público essencial.

A deficiência da Justiça pode ser apontada em três aspectos: o Judiciário, os integrantes do Judiciário e os operadores do Direito. No primeiro caso, a que serem feitos investimentos por parte do Estado, dotando a Administração Judiciária com equipamentos, recursos e instrumentos que possam colocá-la em posição de igualdade com as necessidades da coletividade.

Nos demais casos há, muito mais do que um problema meramente técnico, um problema que se (de)forma já nas faculdades de Direito, que preparam os operadores tão somente para a litigiosidade. Há, por isso mesmo, uma demanda crescente que faz eclodir na sociedade uma obrigação de dotar os operadores do Direito e da gestão da Justiça com os subsídios necessários para que possam realizar a melhor justiça sem a necessidade de se confrontarem em juízo (Braga e Caristina, 2012, p. 16).

De forma a executar uma análise qualitativa da eficiência dos tribunais de diferentes países, Raquel Cunha apresenta métodos de organização que relacionam inputs e outputs (Cunha, 2015, p. 34). Esses critérios técnicos de uma gestão judiciária eficiente são colocados numa perspectiva organizacional-gerencial (...)

(...) cuja produção combina vários *inputs* com vários *outputs* [no qual] a eficiência pode representar-se como uma distância a uma fronteira. Cada ponto da fronteira corresponde a um valor máximo de pelo menos um *output* produzido a partir de um dado valor de *inputs*. Ligando cada ponto através de seguimentos de reta (no caso não paramétrico) ou através da especificação de uma função matemática (no caso paramétrico), obtém-se uma função de produção empírica.

Para ser avaliada neste contexto, impõe-se que a unidade produtiva seja centro de decisão ou *decision making units* (DMUs), ou seja, que disponham de autonomia na utilização de recursos para providenciar serviços a terceiros. Os tribunais são um exemplo evidente, mas no âmbito judiciário também será possível comparar países, desde que os dados sejam homogêneos e consistentes (Cunha, 2015, p. 34-35).

Dessa forma, a avaliação da eficiência da função jurisdicional pode ser feita a partir de critérios técnicos e, com base neles, uma responsabilização política fundamentada sobre os resultados aferidos. Quando se aponta para essa responsabilização, faz-se nos moldes do conceito de *accountability*, que incorpora não apenas a obediência aos ditames legais, mas, com profundidade, aos valores jurídico-políticos presentes nas constituições (Oliveira, 2016). No tocante às demandas, sem que se avance em diversificação de tipos processuais, pode-se afirmar que elas também podem estar associadas a outros campos conflituais, que não sejam aqueles especificamente relacionados ao conteúdo dos direitos político-democráticos (direito material); pode-se direcionar esta análise para os conflitos específicos sobre os procedimentos político-democráticos (direito formal), sobretudo quando eles são arguidos na esfera judicial, por meio das ações apresentadas perante a Justiça Eleitoral.

Diga-se, acerca da interferência do Judiciário em questões políticas, que há um claro distúrbio na condução dos processos eleitorais quando o processo judicial é utilizado como arma política para impedir o acesso à competição eleitoral por partidos políticos e outras organizações sociais e institucionais. A esse fenômeno atribui-se a designação de “*lawfare*”, que se traduz na utilização dos mecanismos legais disponíveis, utilizando de artifícios baseados em interpretações equivocadas sobre o alcance das normas jurídicas, ou em desrespeito a princípios gerais do direito material e/ou processual — enfim, manipular os procedimentos legais para perseguir o inimigo político. Pode-se dizer, dessa forma, que o *lawfare* se configura pela utilização de manobras jurídico-legais como substituto de um poder mais *hard*, em outras palavras, ao invés de tomar o poder pela força, utiliza-se a força do Direito; Em inglês, essa prática é também conhecida como SLAPP (*Strategic Lawsuit Against Public Participation*) ou ação judicial estratégica contra a participação pública. A expressão SLAPP foi cunhada pelo coronel da Força Área dos Estados Unidos da América, Charles Dunlap, em 2001; entretanto, vários autores posteriores se apropriaram da expressão, tal como os australianos John Carlson e Neville Yeomans, que utilizaram o termo “guerra jurídica”, que também é utilizado pelos coronéis chineses Qiao Liang e Wang Xiangsui (Arrighi, 2008). Mesmo quando se observa a atuação dos tri-

bunais administrativos, vê-se que muitas vezes as decisões que são tomadas por tais órgãos decisórios são contrárias não apenas aos valores constitucionais, mas até às regras explícitas contidas nas constituições, o que força os particulares a procurarem o poder Judiciário para revalidar a ordem jurídica turbada (Jorge, 2000).

Isso significa que, por exemplo, no que toca aos processos eleitorais dos regimes democráticos, quando as normas jurídicas são violadas — quer pela manipulação processual, quer pelo desrespeito ao ordenamento jurídico vigente — há o declínio da eficiência e da efetividade da participação democrática e da representatividade. Para o momento, fica a reflexão sobre a interferência irregular e ilegal acerca dos procedimentos praticados tanto em nível judicial, quanto em nível administrativo, que visam obstar a perfeita aplicação dos princípios democráticos que dão contorno ao funcionamento dos sistemas e dos processos eleitorais.

Conclusão

O futuro das relações entre direito e Ciência Política tem duas vertentes fundamentais: uma primeira, em que sobressai a necessidade cada vez maior das abordagens multidisciplinares, interdisciplinares e transdisciplinares, num mundo globalizado, em que os saberes se interseccionam e as respostas procuradas são de diversos âmbitos disciplinares; uma segunda, relaciona-se com a própria história das disciplinas de Direito e Ciência Política, que partindo duma epistemologia comum, foram afastando o seus objetos de estudo, mas que continuaram com um grande substrato comum. Assim, com uma certa naturalidade, as duas ciências podem, facilmente, dar contributos importantes entre si. Esta reaproximação entre Direito e Ciência Política traz, inevitavelmente riscos, de que a judicialização da política e a politização da justiça são exemplos e a que se deverá prestar a devida atenção teórica e investigação das práticas.

Evidentemente que as vertentes apontadas deverão alicerçar-se na estrutura dos cursos que a Academia pode proporcionar; mas antes de tudo, serão os investigadores que podem equacionar, e resolver, as diversas questões que o cruzamento das duas disciplinas trazem. Note-se, porém, que o “diálogo” entre as duas disciplinas deve ser o mais amplo possível, incorporando outras ciências sociais e buscando aportes das ciências ditas exatas. Porém, no âmbito deste posicionamento, deve manter-se o específico dos objetos de estudo e de metodologias de cada uma das disciplinas, pois, só com essa postura, se poderá alcançar um conhecimento transdisciplinar que parece desejável ao mundo de hoje.

Data de receção: 02/03/2021

Data de aprovação: 09/06/2021

Referências

Araujo, J. A. E. (1994). *La Constitución como Proceso y la Desobediencia Civil*. Madrid: Trotta.

- Arrighi, G. ; Comaroff, John; Comaroff, Jean. (2008). Law and Disorder in the Postcolony. *American Journal of Sociology*, v. 114, n. 2, p. 562-564, september.
- Baquero, M. (2008). Democracia formal, cultura política informal e capital social no Brasil. *Revista Opinião Pública*, Campinas, v. 14, n. 2, pp. 380-413.
- Bastos, M. D. S.(2012). Constituição Federal: o estatuto jurídico-político. *Revista Brasileira de Direito Constitucional*, v. 19, n. 1, pp. 139-143, 2012.
- Bercovici, G. (2004). Constituição e Política: uma relação difícil. *Revista Lua Nova*, São Paulo, v. 61, p. 5-24.
- Bilhim, J. A. D. F.(2007). Governação e inovação nas autarquias locais. *Atas do XII Congresso Internacional del CLAD sobre la Reforma del Estado y de la Administración Pública*. Santo Domingo: CLAD; pp 1-10.
- Bilhim, J. A. D. F. (2008). Políticas públicas e agenda política. *Revista de Ciências Sociais e Políticas*, n. 2, pp. 99-122.
- Bilhim, J. A. D. F. (2013). *Teoria Organizacional: estruturas e pessoas*. 7.^a ed. Lisboa: Edições ISCSP.
- Bobbio, N. (1986). *O futuro da democracia: uma defesa das regras do jogo*. Rio de Janeiro: Paz e Terra Editora.
- Bobbio, N. (2008). *Direito e poder*. São Paulo: Editora UNESP.
- Bobbio, N. (2010). *Teoria Geral do Direito*. 3.^a ed. São Paulo: Martins Fontes.
- Bonavides, P. (1995). *Ciência Política*. 10.^a ed. São Paulo: Malheiros.
- Bonavides, P. (2016). *Curso de Direito Constitucional*. 31.^a ed. São Paulo: Malheiros.
- Braga, S. P.; Caristina, J. E. A. (2012). (Re)pensando a eficiência da Justiça: um olhar sobre as fragilidades e as perspectivas do operador do Direito. *Atas do XXI Encontro Nacional do CONPEDI - Sistema Jurídico e Direitos Fundamentais Individuais e Coletivos*. Uberlândia: Publica Direito (online); pp. 1-23.
- Canotilho, J. J. G. (1993). *Direito Constitucional*. 6.^a ed. Coimbra: Editora Almedina
- Canotilho, J. J. G. (1994). *Constituição dirigente e vinculação do legislador*. Coimbra: Coimbra Editora.
- Canotilho, J. J. G. (2011). *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. Lisboa: Almedina.
- Canotilho, J. J. G. (2016). Nota de abertura. In: Canotilho, J. J. G., et al. *A prova do tempo. 40 anos de Constituição*. Lisboa: Assembleia da República, 2016; pp. 5-8.
- Canotilho, J. J. G. (2017). «Brançosos» e Interconstitucionalidade. *Itinerários dos Discursos sobre a Historicidade Constitucional*. 2.^a ed. Coimbra: Almedina.
- Carvalho, E. (2009). Judicialização da política no Brasil: controle de constitucionalidade e racionalidade política. *Revista Análise Social*, Lisboa, v. XLIV, n. 191, pp. 325-335.
- Cunha, R. P. P. D. (2015). *Contributo para a avaliação da eficiência dos tribunais*. Universidade de Lisboa. Lisboa, pp. 1-95.
- Dahl, R. (2001). *Sobre a democracia*. Brasília: Editora UnB.
- Dan, S.; Pollitt, C. (2015). Can Work: An optimistic review of the impact of New Public Management reforms in central and eastern Europe. *Public Management Review*, v. 17, n. 9, p. 1305-1332.

- Dantas, I. (2013). *Teoria do Estado Contemporâneo*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais.
- Diniz, M. H. (2017). *Compêndio de Introdução à Ciência do Direito - Introdução à Teoria Geral do Direito, à Filosofia do Direito, à Sociologia do Direito, à Norma Jurídica e à Aplicação do Direito*. 26.^a ed. São Paulo: Editora Saraiva.
- Eakin, H. et al. (2011). Public Sector Reform and Governance for Adaptation: Implications of New Public Management for Adaptive Capacity in Mexico and Norway. *Environmental Management*, v. 47, n. 3, p. 338-351, 2011.
- Habermas, J. (1997). *Direito e democracia: entre facticidade e validade*. [S.l.]: [s.n.], v. I.
- Jorge, A. G. L. (2000). *Tribunal Administrativo e a Supremacia da Constituição Federal*. Curitiba: Editora Juruá
- Kelsen, H. (1998). *Teoria pura do Direito*. 6.^a ed. São Paulo: Martins Fontes.
- Kelsen, H. (2003). *Jurisdição constitucional*. São Paulo: Malheiros Editores.
- Lara, A. S. (2017). *Ciência Política – Estudo da Ordem e da Subversão*. 9.^a ed. Lisboa: Edições ISCSP.
- Luhmann, N. (1980). *Legitimação como procedimento*. Brasília: Editora UnB.
- Maltez, J. A. (2018). *Manual de Ciência Política: Teoria Geral da República*. Lisboa: Edições ISCSP.
- Martins, M. M. (2010). *Cidadania e participação política – Temas e perspectivas de análise*. Lisboa: Edições ISCSP.
- Menaut, A.-C. P. (2006). *Derecho Constitucional Español*. Madrid: Andavira.
- Miranda, J. (1996). *Ciência Política: formas de governo*. Lisboa: Pedro Ferreira Editor.
- Miranda, J. (1997). *As Constituições Portuguesas de 1822 ao Texto Actual da Constituição*. 4.^a ed. Lisboa: Livraria Petrony.
- Moisés, J. Á. (2010). Os significados da democracia segundo os brasileiros. *Revista Opinião Pública*, Campinas, v. 16, n. 2, pp. 269-309.
- Morlino, L. (2016). Qualidades da democracia: como analisá-las. *Revista Sociedade e Cultura*, Goiânia, v. 18, n. 2, pp. 177-194.
- Müller, F. (2003). *Quem é o povo? A questão fundamental da democracia*. Tradução de Peter Naumann e Paulo Bonavides. 3.^a ed. São Paulo: Editora Max Limonad.
- OCDE (2010). *Value for Money in Government - Public Administration after 'New Public Management'*. Paris: Organisation for Economic Co-Operation and Development.
- Oliveira, M. Â. J. D. S. C. (2016). Beyond independence and accountability: balancing judicial regulation in Brazil. In: Devlin, R.; Dodek, A. *Regulating Judges - Beyond Independence and Accountability*. 1. ed. Northampton: Edward Elgar Publishing, Cap. 3, pp. 55-75.
- Reale, M. (2003). *Teoria Geral do Direito e do Estado*. São Paulo: Malheiros Editores.
- Sartori, G. (1994). *Teoria da democracia revisitada*. São Paulo: Editora Ática.
- Schmitt, C. (2007a). *Legalidade e Legitimidade*. Belo Horizonte: Del Rey.
- Schmitt, C. (2007b) *O guardião da constituição*. Belo Horizonte: Del Rey..
- Soares, G. A. D. (2005). O calcanhar metodológico da Ciência Política no Brasil. *Sociologia: Problemas e Práticas*, v. 2, n. 48, pp. 27-52.

- Sorj, B. (2000). *A nova sociedade brasileira*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor.
- Vasconcelos, A. (2006). *Teoria da Norma Jurídica*. São Paulo: Malheiros Editores.
- Wolkmer, A. C. (1994) *Pluralismo jurídico. Fundamentos de uma cultura no direito*. 2.ª ed. São Paulo: Alfa e Ômega.
- Zimmerman, A.(2002). *Curso de Direito Constitucional*. 2.ª ed. Rio de Janeiro: Lummen Juris.

Sobre o autor

KAMILE MOREIRA CASTRO Mestre em Ciência Política pela Universidade de Lisboa – ISCSP. Mestre em Direito pela Universidade Nove de Julho – UNINOVE. Especialista em Direito e Processo Eleitoral pela ESMEC. Especialista em Direito Processual Penal pela UNIFOR. Graduação em Direito pela UNIFOR (2002). Atualmente é juíza titular e ovidora eleitoral substituta no Tribunal Regional Eleitoral do Ceará. Tem experiência na área de Direito, com ênfase em Direito Público. Membro Consultora da Comissão Especial de Estudo da Reforma Política da OAB. Supervisora editorial do Seminário Internacional Diálogo Ambiental, Constitucional e Internacional (www.dialogoaci.com). Professora de cursos de Pós-graduação.

[ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0001-5171-5311>]

About the author

KAMILE MOREIRA CASTRO Master in Political Science from the University of Lisbon – ISCSP. Master in Law from the University Nove de Julho - UNINOVE. Specialist in Law and Electoral Process by ESMEC. Specialist in Criminal Procedural Law by UNIFOR. Law degree from UNIFOR (2002). She is currently a full judge and substitute electoral ombudsman at the Regional Electoral Court of Ceará. She has experience in law, with an emphasis on public law. Consultant Member of the Special Commission for the Study of Political Reform of the OAB. Editorial supervisor of the International Environmental, Constitutional and International Dialogue Seminar (www.dialogoaci.com). Teacher of Postgraduate courses.

[ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0001-5171-5311>]