

XI ENCONTRO DA ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE CIENCIA POLÍTICA

ÁREA TEMÁTICA: POLÍTICA, DIREITO E JUDICIÁRIO

**OPINIÃO PÚBLICA E FORTALECIMENTO DO JUDICIÁRIO: DESVENDANDO A
TRANSPARÊNCIA NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**

ERNANI RODRIGUES DE CARVALHO NETO

ernanicarvalho@gmail.com

Universidade Federal de Pernambuco

REBECCA BIANCA DE MELO MAGALHÃES BRASILEIRO

magalhaes.rebecca@gmail.com

Universidade Federal de Pernambuco

Capes – Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior

CURITIBA, 31 DE JULHO A 03 DE AGOSTO DE 2018

OPINIÃO PÚBLICA E FORTALECIMENTO DO JUDICIÁRIO: DESVENDANDO A TRANSPARÊNCIA NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Resumo: Este artigo é parte de uma tese de doutorado em andamento e apresenta uma discussão teórica sobre o comportamento do STF, considerando o aumento da transparência institucional experimentada a partir dos anos iniciais de 2000. O resultado esperado seria um tribunal ativista/contramajoritário, entretanto os resultados de suas decisões sinalizam uma atitude deferente. Apresentamos como proposta um desenho de pesquisa com base nos modelos propostos por Vanberg (2005) e Staton (2010) utilizando dados sobre decisões de ações diretas de inconstitucionalidade e sua cobertura *ex ante* na mídia impressa e *ex post*, por iniciativa institucional do próprio STF em sua página de notícias. **Palavras-chave:** comportamento judicial, opinião pública, supremo tribunal federal.

Introdução

Este artigo apresenta uma proposta para contribuir com teorias que explicam o comportamento do STF, sobretudo após o marco temporal da EC 45/2004, considerando o aumento da transparência institucional experimentada a partir daquela década.

Na maior parte dos estudos que se propuseram a mensurar a independência dos tribunais constitucionais em uma perspectiva comparada, o Brasil costuma aparecer entre os países com maior poder judicial¹, o que sinaliza baixa intervenção do executivo e do legislativo, resultado atribuído à competição política e inovações trazidas pela constituição de 1988.

Tal fato concedeu ao judiciário, sobretudo ao Supremo Tribunal Federal, um importante papel na proteção dos direitos individuais contra o Estado, por outro lado, também lhe concedeu poder de *veto player*, ou como os juristas denominam, de legislador negativo. Não há um consenso na Ciência Política sobre o fato de que seu

¹ O poder *de jure* é uma descrição sobre os tipos de ação de sua competência e que espécies de conflitos eles podem julgar, útil em argumentos sobre desenho institucional, uma vez que a origem de um judiciário fortalecido, sobretudo nas democracias em desenvolvimento, encontra respaldo nas regras constitucionais. Entretanto, a concepção não é adequada para captar como essa autoridade judicial é exercida na prática (Feld and Voigt, 2003). Este trabalho, portanto, adota um conceito de poder judicial *de facto*, similar à de independência judicial, que em alguns trabalhos é utilizada com o mesmo significado de poder judicial, sendo o estado em que juízes são capazes de tomar decisões livres de influência externa e cujas decisões são cumpridas (Cameron, 2002; Staton, 2010).

protagonismo no cenário político, enquanto instituição não representativa, possa ser bom ou ruim para a democracia².

A maior parte dos estudos de *judicial politics* volta os olhos aos Tribunais Constitucionais, por serem órgãos de cúpula do judiciário e por serem tradicionalmente incumbidos de decidir de forma definitiva sobre diversos temas de interesse predominantemente políticos. Não obstante, há algumas críticas à excessiva delimitação dos estudos de comportamento judicial nessas instituições, uma vez que deixaria à margem outras esferas do judiciário, como juízes de primeira instância e outros tribunais de recursos.

Judicialização da política (Arantes, 1997 e 2007; Arantes e Kerche, 1999; Carvalho, 2004 e 2009; Castro, 1996; Maciel e Koerner, 2002), delegação intencional (ou acidental) de poder por meio de barganhas políticas em torno da constituinte (Ginsburg, 2003), fragmentação partidária (Barbosa, 2015), fragilidade do sistema representativo (Vieira, 2008: 441) são algumas das explicações para o fortalecimento daquela instituição.

Parte da literatura observa que o judiciário tem atuação decisiva nesse processo de maior autonomia e protagonismo político. Uma das variáveis explicativas, dentre inúmeras disponíveis, relaciona-se com o efeito da disponibilização de informações (transparência) sobre a confiança do público no judiciário e, conseqüentemente, no fortalecimento institucional, uma vez que a exposição aos seus símbolos corroboraria a “mitologia da legalidade”, como forma de reforçar a legitimidade judicial (Gibson, Caldeira e Baird, 1998; Staton, 2006; Vanberg, 2005; Carrubba, 2009; Stephenson, 2004).

Por outro lado, pressupõe-se que preferências do público constituem o incentivo primário para a ação política no caso de instituições representativas do governo, sendo possível concluir que irá influenciar na escolha de respeitar as decisões judiciais, da mesma forma que influencia outras decisões. Embora o efeito no público e, por conseguinte, no reforço de sua autonomia em face de outras instituições, seja conhecido, há poucos trabalhos que tratam desse efeito no comportamento dos juízes.

² Sob um ponto de vista normativo, as interpretações antagônicas poderiam ser grosseiramente divididas entre (1) os riscos de um excessivo ativismo; (2) papel contramajoritário, de proteção contra maiorias legislativas. “Para alguns, a participação do judiciário no *policymaking* (processo decisório) significa a remoção de responsabilidades das instituições representativas. Por outro lado, há quem defenda a interferência judicial baseado na capacidade dos tribunais de moderar as tendências radicais, encorajar a centralização do poder e pacificar a vida política em geral”. (STONE, 1995, p. 206 *apud* CARVALHO, 2007, p. 174).

Essa agenda de pesquisa parte da busca por quais estímulos guiarão o comportamento judicial, como por exemplo, construção de boa reputação ou autopromoção individual. Afinal, boas relações com o público são essenciais para a política já que as eleições constituem claro estímulo para se buscar uma estratégia de comunicação. Mas o que tornaria a estratégia interessante para juízes de tribunais de cúpula, que não dependem, por exemplo, de votos?

Competição por recursos dentro da estrutura estatal; melhores e maiores recursos na formatação orçamentária; obtenção de resultados em termos de isolamento e blindagem em relação à ação política de outros segmentos e atores políticos são algumas das explicações propostas (Baum, 2006).

A discussão que apresentamos aqui também se relaciona com a teoria apoio institucional inicialmente delineada por Easton (1965), segundo a qual é possível concluir que pessoas mais atentas aos tribunais seriam mais susceptíveis à crença na “neutralidade judicial e objetividade na tomada de decisões” (Gibson, Caldeira e Baird, 1998). Maior conhecimento/consciência (*awareness*) está associada à percepção de que os juízes são diferentes, que eles confiam na lei e não em valores na tomada de decisões, que são “objetivos”³, o que de acordo com os autores contribuiria poderosamente para a legitimidade dos tribunais perante a sociedade.

Seguindo o argumento, teoricamente tribunais constitucionais amparados por forte credibilidade social teriam maiores chances de serem mais fortalecidos, no sentido explanado há pouco. Há, no entanto, outro elemento essencial e estreitamente relacionado com a construção dessa confiança na instituição: a transparência. A partir desses dois elementos, em uma linguagem mais técnica, o resultado esperado seria um tribunal mais ativista (contramajoritário).

No entanto, a Suprema Corte brasileira vem exercendo sua função contramajoritária de forma comedida e, considerando o resultado de suas decisões sobre revisão constitucional abstrata, fortalecendo a vontade majoritária (Barbosa, 2015; Pogrebinski, 2011). E, ainda, não obstante a judicialização seja inegável, pode-

³ A irônica metáfora utilizada por Baum (2006) do “juiz como Mr. Spock” dos modelos atitudinais/legalistas é muito interessante nesse sentido, por compará-lo ao personagem fictício (e não humano) cujas atitudes eram desprovidas de egoísmo e emoções, na busca pelo bem comum. “*Thus there is an element of Mr. Spock in the judges of the pure legal and attitudinal models, judges who act without emotion or self-interest in order to advance the general good. As the leading expert on Mr. Spock explained, “In the Vulcan culture, one simply does what is right” (Nimoy 1977, 104).*” (Baum, L. Judges and Their Audiences: a perspective on judicial behavior. 1. ed. Princeton: Princeton University Press, 2006, p. 18)

se ir além e afirmar que a revisão judicial no Brasil é fraca quando analisada em perspectiva comparada (Barbosa, 2015).

Para apresentar a discussão, a estrutura do artigo é formada por quatro seções, além desta introdução. A próxima seção traz uma breve exposição das abordagens teóricas dominantes que versam sobre comportamento judicial; na terceira seção, apresentamos uma discussão sobre transparência e apoio institucional difuso e como se relacionam com fortalecimento do judiciário; na quarta, um breve contexto histórico e desenho institucional do STF; na quinta seção, a proposta de desenho de pesquisa, tratamento dos dados e metodologia adotada. Na sexta e última, considerações finais e questões que se levantam para pesquisas futuras.

1. Abordagens Teóricas sobre Comportamento Judicial

1.1. Comportamento Judicial: Modelos Dominantes

Segal (2011) define que a agenda de pesquisa sobre comportamento judicial consiste em trabalhos sistemáticos, empíricos e tentativas baseadas teoricamente para explicar o que tribunais e juízes fazem. Incluem abordagens teóricas – jurídica, estratégica, institucional ou atitudinal – mas excluem abordagens normativas prescritivas (o que a lei deveria ser) e abordagens formais puramente dedutivas.

No primeiro modelo atitudinal, os juízes são vistos como atores políticos que buscam objetivos políticos claros. Há uma vasta literatura empírica que testa esse modelo e frequentemente usa indicação presidencial como indicador das preferências políticas dos magistrados. A maioria dos trabalhos leva a concluir que as preferências políticas são de fato determinantes nos resultados das decisões judiciais.

Outros dois modelos são derivados do atitudinal, mas consideram a existência de influências externas em seu comportamento. O modelo estratégico, em linhas gerais, traz a ideia de que para entender o comportamento judicial, é necessário levar em consideração sua interação com outros atores relevantes. Ou seja, ao tomar suas decisões, os juízes levam em conta o comportamento (esperado) de seus pares (as instâncias superiores são órgãos colegiados), de outros juízes de instâncias diversas (superior ou inferior), o público, o legislativo, executivo ou outras instâncias de poder. O modelo institucional (ou neoinstitucional) se refere à influência de outras características institucionais do órgão ao qual pertencem. Explora, por exemplo, diferenças em regras

sobre indicação dos magistrados como uma característica institucional do tribunal, para explicar as variações no comportamento dos atores.

Por fim, o modelo legalista, segundo o qual os magistrados seriam árbitros imparciais do direito, de forma que seus traços pessoais e crenças não teriam qualquer relação com suas decisões.

Em um modelo legalista puro, os juízes querem apenas interpretar a lei da melhor forma possível. Por essa razão, eles escolhem entre resultados de caso alternativos e posições doutrinárias com base em seus méritos legais. Em um modelo atitudinal puro, os juízes querem apenas fazer uma boa política pública, de modo que escolhem entre alternativas com base em seus méritos como política. Na maioria dos modelos puramente estratégicos, os juízes procuram fazer boas políticas, mas definem uma boa política em termos de resultados em seus tribunais e no governo como um todo. Assim, eles podem se desviar de sua posição política mais preferida em um caso, como forma de ajudar a garantir o melhor resultado.⁴

Modelos legalistas ou, como Baum (2008) denomina, com componente legal, descrevem que o objetivo principal do juiz seria dar a melhor interpretação ao direito (ou dar o melhor sentido, do ponto de vista normativo) às leis. Essa ideia ainda é muito influente na cultura jurídica, embora um pouco menos no movimento do direito empírico, onde cada vez menos pesquisadores aceitam essa explicação.

O mesmo autor descreve, ainda, que esses componentes legalistas podem ser identificados na escola conhecida como institucionalismo histórico (Whittington, 2010), embora sejam enfatizadas as relações entre tribunais e o regime político de forma mais ampla.

A probabilidade de os juízes se comportarem consistentemente com o modelo atitudinal dependerá de incentivos institucionais e desincentivos ao comportamento ideológico.

De forma diferente de instituições representativas, os membros do STF não são popularmente eleitos, mas indicados pelo chefe do executivo, confirmados pelo legislativo. Além do mais, não possuem mandatos temporários, mas permanecem até a

⁴ *“In a pure legal model, judges want only to interpret the law as well as possible. For this reason they choose between alternative case outcomes and doctrinal positions on the basis of their legal merits. In a pure attitudinal model judges want only to make good public policy, so they choose between alternatives on the basis of their merits as policy. In most pure strategic models judges seek to make good policy, but they define good policy in terms of outcomes in their court and in government as a whole. Thus they may deviate from their most preferred policy position in a case as a way of helping to secure the best outcome”* (Baum, L. *Judges and Their Audiences: a perspective on judicial behavior*, 2008, p. 6.)

aposentadoria compulsória. Uma vez que ocupam a função, as chances de destituição são praticamente nulas.

Não obstante, acaba sendo irrefutável que, em várias dimensões relevantes, membros de tribunais constitucionais são seres políticos. Dessa forma, durante sua exposição ao escrutínio público, é esperado um comportamento paralelo ao de políticos comuns.

Há diversos trabalhos que buscam uma explicação para tais incentivos, a partir de uma perspectiva estratégica. Alguns com foco na Suprema Corte dos Estados Unidos (Ferejohn & Weingast, 1992), outros em política comparada (Epstein, Knight e Shvetsova, 2001; Helmke, 2005), na Corte Constitucional Federal na Alemanha (Vanberg, 2005) e, finalmente, na Suprema Corte mexicana (Staton, 2010).

2. Legitimidade e Fortalecimento

O principal argumento da abordagem estratégica, que se ajusta melhor a este trabalho, é que os juízes escolhem ações percebendo que suas escolhas dão forma aos resultados políticos apenas em conjunto com a ação de outros que reagem a essas decisões. Estudiosos na tradição comportamental têm argumentado que a chave para induzir o cumprimento das decisões judiciais é uma crença profunda entre a população na legitimidade do tribunal (Caldeira e Gibson, 1995; Gibson, Caldeira e Baird, 1998), de forma que pressões entre outros ramos do governo têm menor impacto se os tribunais possuem credibilidade social.

Esse processo é denominado *public enforcement mechanism*. No entanto, é importante reconhecer que o processo identifica as condições em que os tribunais serão mais ou menos ativistas. Vanberg (2005) resume as duas condições em que o mecanismo pode funcionar: (1) tribunais devem dispor de apoio público suficiente; (2) informações sobre decisões judiciais devem ser transparentes.

A primeira condição é endógena às interações entre judiciário-governo. Como resultado, os juízes dispõem apenas parcialmente do controle sobre os limites de seu poder, ou seja, apenas sobre a segunda condição, a transparência. As relações públicas do judiciário, especialmente tribunais superiores, podem ser compreendidas em parte como um esforço para construir a transparência com que o trabalho é conduzido dentro da instituição. E, ainda, há ampla evidência de que o tribunal enquanto instituição percebe essas relações com o público como uma forma de desenvolver as crenças em

sua legitimidade judicial. Seria, portanto, esperado que tribunais fossem mais propensos a exercer seu poder quando o público é informado (e pode compreender suas decisões).

2.1. Transparência

Transparência pode ser um conceito muito amplo/trivial, porém, a intenção inicial é capturar a probabilidade de que os indivíduos se tornem conscientes de uma ‘tentativa de descumprimento ou evasão de uma decisão judicial’, conforme delineado por Vanberg (2005) e Staton (2010). Nesse sentido amplo, pode ser influenciada por muitos fatores.

Em um ambiente em que há transparência a resposta dos atores políticos a uma decisão judicial pode ser monitorada de forma mais efetiva. E os indivíduos se tornam mais conscientes às possíveis reações adversas a essas decisões, como por exemplo, tentativas de burlar. Em um ambiente sem transparência, obviamente, o fenômeno se torna imperceptível pelo público.

Para pensar no custo de manter total transparência ou não, também deve-se considerar que o insucesso de uma decisão, que poderia ser hipoteticamente ilustrado como uma decisão deferente, traria consequências negativas para o tribunal, uma vez que enfraqueceria sua imagem, desafiando seu papel no processo de formulação de políticas. Portanto, como resultado, os juízes também teriam uma preocupação institucional: prefeririam diminuir a exposição específica do caso.

Com alta transparência, portanto, há uma posição mais privilegiada para tribunais, sobretudo constitucionais, uma vez que aumentam o custo político de descumprimento de suas decisões, razão pela qual provavelmente o STF desde a década de 2000 passou a expor praticamente na integralidade suas decisões.

Uma pequena parcela da população exerce influência sobre a opinião massiva da população como um todo. Editoriais de jornais, jornalistas, escritores, políticos, especialistas e grupos de interesse. Muitos estudos imputam a esses grupos específicos consideráveis efeitos no desenvolvimento do conhecimento e opinião do público sobre temas particulares, através dos filtros e outras ferramentas que direcionam o discurso das elites para as massas.

A capacidade de controlar níveis de transparência sugere que juízes e políticos estarão particularmente atentos aos formadores de opinião para avaliar a atenção do público em potencial (e a opinião pública) sobre uma questão específica.

Em seus primeiros confrontos com o recém-criado FCC em 1952, o governo Adenauer decidiu recuar em tentativas de pressionar o

tribunal, apesar da ausência de pesquisas sistemáticas de opinião pública sobre o assunto. Fez isso em grande parte por causa das preocupações geradas pelos editoriais de jornais negativos, que sugeriam que as ações do gabinete poderiam resultar em uma reação adversa considerável.⁵

Alguns grupos específicos possuem inegavelmente maior interesse na transparência, uma vez que isso significa maior consciência dos temas debatidos na esfera judicial.

Alguns desses grupos podem ser identificados de maneira mais direta apenas observando qual a parte autora das ações judiciais, e um exemplo fácil de visualizar são partidos de oposição, por exemplo, identificados por Carvalho (2010), como os que fazem mais uso das ações diretas de inconstitucionalidade, uma vez que as utilizam como forma de continuar batalhas judiciais perdidas ou ameaçadas no legislativo. Nesse sentido, também Taylor (2008).

Por outro lado, ao ter uma postura mais ativista, há interesse institucional de controlar o grau de transparência, aumentando a exposição desses casos específicos. Por exemplo, em um estudo cuidadoso da Suprema Corte mexicana, em trabalho já citado aqui, Staton (2010) investigou o uso estratégico da assessoria de imprensa do tribunal para aumentar a visibilidade pública sobre decisões que poderiam ser contestadas por maiorias legislativas.

2.2. Transparência x Deferência Judicial

Partimos da premissa de que uma decisão judicial não possui teoricamente *self-enforcing*, uma vez que há necessidade de cooperação de outros atores para que haja baixo risco de descumprimento. Na teoria, conforme o modelo discutido anteriormente, há duas condições que integram o ambiente político das decisões judiciais e que são centrais para o mecanismo *de public enforcement*: (I) grau de apoio público que um tribunal possui; (II) transparência, definida aqui como alta probabilidade de que um número suficiente de cidadãos tenha conhecimento do conteúdo da decisão, possibilitando monitorar eventual descumprimento.

A segunda condição depende de uma constelação de fatores que aumentam ou diminuem a chance de as pessoas terem acesso à atuação do tribunal. Um deles é a saliência do caso a ser julgado, uma vez que quanto maior, mais vai despertar interesse

⁵ *In its first confrontations with the newly created FCC in 1952, the Adenauer administration decided to retreat in attempts to pressure the court, despite the absence of systematic public opinion polls on the subject. It did so largely because of the concerns generated by negative newspaper editorials, which suggested that cabinet actions could result in a considerable adverse reaction.* (Vanberg, G. The Politics of Constitutional Review in Germany, 2005, p. 47.)

das pessoas. Por exemplo, no ICJ de 2013⁶, ao serem entrevistados perguntados sobre alguma notícia sobre o judiciário que havia chamado sua atenção, 52% citaram notícias sobre o mensalão (Ação Penal 470), durante a segunda fase de seu julgamento. Por outro lado, apenas 1% afirmou ter conhecimento de notícias sobre reforma política ou partidos.

Outro fator crucial que afeta a transparência é a presença de grupos organizados com interesse no tema específico da lide, com capacidade de atrair o tema ao debate público (Epp, 1998 *apud* Vanberg 2005, p. 96). Por outro lado, a transparência tende a ser menor quando o grau de complexidade técnica é maior, como por exemplo, uma decisão sobre conflito de competência tributária.

Nessas condições uma posição mais agressiva na tomada de decisões judiciais é teoricamente um comportamento esperado, mostrando-se menor deferência às maiorias legislativas. A influência judicial nas políticas públicas torna-se maior, portanto. Com menor transparência, a consequência esperada é exatamente a inversa, mais deferência e menos ativismo.

Essa observação tem uma implicação empírica para o comportamento judicial que se presta a testes sistemáticos. Se esta observação estiver correta, o nível de deferência judicial - quão agressivamente o tribunal faz uso de seus poderes de veto - dependerá do ambiente do tribunal. ***A deferência do STF corresponde ao ambiente político em que tribunal atua?***

Idealmente precisaríamos medir a probabilidade de apoio público⁷ *ex ante* e transparência em casos específicos para testar se o STF seria mais propenso a julgar contra uma lei quando essa probabilidade conjunta é alta. Medir o apoio público específico às decisões isoladamente é uma tarefa árdua ou impossível especificamente considerando os inúmeros casos julgados pelo STF no período estudado. Além do mais, não há pesquisas específicas sobre confiança institucional no STF ao longo do tempo.

No entanto, algumas conclusões podem ser extraídas se considerarmos o *apoio institucional difuso* ao judiciário, em comparação com outras instituições, no Quadro 1.1.

⁶ FGV DIREITO SP, 2013.

⁷ “Apoio específico” refere-se à satisfação com resultados de políticas específicas de uma instituição, no contexto deste estudo, à satisfação com determinadas decisões judiciais. “Apoio difuso” refere-se ao apoio mais geral a uma instituição enquanto instituição, de maneira desagregada da referência imediata aos resultados de políticas específicas (Easton, 1975).

Quadro 1.1. Confiança nas Instituições

Instituição	2011	2012	2013	2014	2015	2016
Congresso Nacional	22%	19%	15%	19%	12%	10%
Governo Federal	38%	41%	27%	29%	11%	11%
Forças Armadas	70%	75%	66%	68%	61%	59%
Polícia	34%	39%	31%	36%	35%	25%
Igrejas	56%	56%	56%	59%	57%	57%
Partidos Políticos	7%	7%	6%	6%	6%	7%
Imprensa Escrita	42%	46%	41%	43%	43%	37%
Poder Judiciário*	47%	39%	29%	29%	32%	29%

Fonte: ICJ Brasil, FGV DIREITO SP, 2009-2016.

Notas: Consideramos o subíndice de percepção.

*Dados indisponíveis para o STF de forma isolada do poder judiciário até o ano de 2016.

Embora não haja dados disponíveis para níveis de confiança no STF de forma desagregada do Judiciário, observando isoladamente os níveis de confiança no Poder Judiciário, conclui-se que não são dos mais altos e também é possível observar uma queda considerável no ano de 2016 com relação ao ano de 2011.

Entretanto, ao considerar os níveis de confiança nas instituições cuja relação com o Supremo pretendemos observar, ou seja, Congresso Nacional, Governo Federal e, de certa forma, Partidos Políticos, o apoio público difuso é mais elevado. Seria provável supor que haveria mais apoio ao STF em casos específicos de conflitos entre judiciário e legislativo, por exemplo. Se há alto apoio institucional difuso, resta observar a transparência como fator relevante no ambiente político em que atua o tribunal.

3. Características Institucionais do STF

Muito antes de ser considerado um dos tribunais mais ativos da América Latina, um “judiciário autônomo com capacidade de interferir em decisões de relevo no cenário nacional” (Carvalho, 2010, p. 204), o Supremo Tribunal Federal surgiu no Brasil desde sua primeira constituição republicana, datada de 1891. Tinha, no entanto, jurisdição eminentemente recursal. Sendo inspirada na Suprema Corte dos Estados Unidos,

chegou a ter a denominação de Corte por um breve período (1934 a 1937), mas também fortemente influenciada pelo modelo europeu de jurisdição, sobretudo pela Corte Constitucional Austríaca de 1920.

Enquanto tribunal constitucional, uma instituição que detenha jurisdição constitucional pode ser representada por órgão único ou pode ser diluída entre vários órgãos. Em alguns casos, como ocorre no Brasil, além de julgar em última instância, como tribunal de recursos, também tem competência para apreciar e julgar processos constitucionais de forma concentrada.

Ao longo de sua história, algumas reformas foram realizadas no sentido de alterar sua estrutura jurisdicional até o arranjo atual. Somente a partir de 1967 passou a exercer o controle de constitucionalidade abstrato, de acordo com a constituição do período, também dentre suas competências, cabia o julgamento de recurso extraordinário (recurso de decisões de tribunais inferiores contrárias à constituição ou lei federal).

A Constituição de 1988, ainda vigente, marcou a redemocratização do país. No capítulo que trata do poder judiciário, trouxe 43 artigos (na anterior havia 32). “Na história política brasileira, repleta de passagens autoritárias, a dependência política dos tribunais aos demais ramos de poder, particularmente ao Executivo, só perde força na Constituição de 1988” (Carvalho, 2010).

Algumas configurações importantes, porém, permaneceram intocadas no Supremo Tribunal Federal ao longo das reformas institucionais atravessadas, mantidas diversas regras institucionais e referentes à sua jurisdição.

o modelo de revisão constitucional utilizado pelo STF é híbrido⁸. Significa que são adotadas funções de tribunais constitucionais da tradição anglo-saxônica e a tradição europeia continental. Ao incorporar modelos de jurisdição completamente diferentes, o STF resultou em uma instituição *sui generis* quando observada comparativamente, uma vez que acumula o lugar de um tribunal de recurso, com

⁸ Capelletti (1989) explica que no sistema *common law* anglo-saxão (1) qualquer tribunal pode declarar um ato legislativo ou administrativo inconstitucional, declarando-o nulo. Mecanismos de hierarquia dão coerência às decisões, baseados especialmente no sistema de recursos e no princípio de *stare decisis*, que obriga tribunais de instâncias inferiores a seguir precedentes das cortes recursais. Em regra, tribunais que examinam a constitucionalidade devem fazê-lo no contexto de um caso concreto, não em abstrato. No modelo europeu continental (2) o controle de constitucionalidade é centralizado e pode ser realizado de forma concentrada. Tradicionalmente instâncias inferiores não poderiam fazer revisão constitucional.

jurisdição especial para julgar determinados agentes políticos, além de tribunal constitucional.

Os juízes que o integram, denominados Ministros, são escolhidos pelo presidente da República e depois a indicação é confirmada pela maioria absoluta do Senado Federal, momento em que são nomeados. O cargo é ocupado até a aposentadoria compulsória, quando o ministro atinge 75 (setenta e cinco) anos de idade, e possui remuneração inalterável.

O Tribunal é composto por onze juízes, chamados de ministros, divididos em duas turmas com cinco cada uma. É determinado no regimento interno que o presidente e o seu vice são nomeados pelos próprios membros da instituição. O ministro mais antigo da turma (decano) passa a ser o seu presidente. Plenário, turmas e presidente se equiparam a órgãos dentro do tribunal (Mello, 2012).

Ao contrário da Suprema Corte dos EUA, onde o acesso ao tribunal é limitado a um único instrumento legal, há muitas maneiras de uma disputa acabar no STF. Mas de maneira resumida, são três grandes grupos: (1) controle constitucional abstrato (ações diretas de inconstitucionalidade, de constitucionalidade e arguição de descumprimento de preceito fundamental); (2) habeas corpus de algumas autoridades, como instância única (Presidente da República, Vice-Presidente, membros do Congresso Nacional, seus próprios Ministros, etc); (3) recursos em última instância (recurso extraordinário, habeas corpus, mandado de segurança, habeas data e mandados de injunção em alguns casos).

Atualmente conta como principais instrumentos de revisão constitucional abstrata as ações diretas de inconstitucionalidade (ADI), ações declaratórias de constitucionalidade (ADC) e arguições de descumprimento de preceito fundamental (ADPF).

Há três métodos de decisão utilizados pelo STF, que são respectivamente a decisão monocrática – quando um Ministro pode decidir sozinho –, a decisão de uma das turmas (o STF é dividido em duas, cada uma com cinco magistrados) e, por fim, a decisão plenária, quando o pleno (onze ministros) se reúnem para decidir em conjunto.

Nas decisões monocráticas (I) é possível que os ministros tomem decisões em casos repetitivos com posicionamento pacífico, podem descartar casos que não cumprem pressupostos processuais básicos ou em mandados de segurança com incontroversa urgência.

As decisões das turmas (II) são relativas a questões que possuem apenas efeitos *inter partes*, como, por exemplo, *habeas corpus* de competência originária do STF.

O pleno (III), por sua vez, possui competência residual, que pode abarcar qualquer um dos casos de sua competência, desde que exista a possibilidade de declaração de inconstitucionalidade de lei ou criação de súmula vinculante (precedente que vincula tribunais de instâncias inferiores), em resumo, efeito abstrato e não *inter partes*.

O STF, assim como um grupo de outros tribunais constitucionais da América Latina analisados por Staton (2010), “desenvolve estratégias de relações públicas agressivas”.

Todos, com exceção de um tribunal constitucional ou Suprema Corte com jurisdição constitucional na região, disponibilizam sentenças finais diretamente à mídia por meio de seus sites, e 72% desses tribunais alertam a mídia sobre suas resoluções por meio de comunicados à imprensa. Dos tribunais que emitem comunicados de imprensa, 92% deles o fazem seletivamente. Ou seja, eles promovem algumas, mas não todas as suas decisões. Como os comunicados de imprensa são uma forma simples e comum de comunicação política, esses dados são meramente sugestivos das múltiplas maneiras pelas quais os tribunais se comunicam com o público. Ainda assim, refletem um esforço sistemático para influenciar a qualidade e a quantidade de informações sobre os tribunais constitucionais. Não pode haver dúvidas de que os juízes dos tribunais superiores estão tentando acertar suas relações públicas.⁹

É inegável que o Supremo vem aumentando sua exposição especialmente nas últimas décadas. Houve aumento considerável da rede de informações sobre atuação do tribunal. Declarações dadas durante as sessões televisionadas ou em entrevistas concedidas à mídia nos anos recentes expuseram opiniões pessoais, posicionamentos políticos e inclusive tensões entre os seus integrantes.

Para compreender esse processo é imprescindível mencionar a Emenda Constitucional n. 45 de 2004, também conhecida como reforma do judiciário, trouxe uma série de regras processuais com o fito de diminuir a quantidade de processos a serem julgados pelo STF e aumentar a celeridade. Impactou a adoção de seu posicionamento

⁹ “*all but one constitutional court or Supreme Court with constitutional jurisdiction in the region makes final sentences directly available to the media via their Web sites, and 72 percent of these courts alert the media to their resolutions through press releases. Of the courts that issue press releases, 92 percent of them do so selectively. That is, they promote some but not all of their decisions. Because press releases are a simple and common form of political communication, these data are merely suggestive of the multiple ways by which courts communicate with the public.*” (STATON J. (2010). **Judicial Power and Strategic Communication in Mexico**. Cambridge: Cambridge University Press. Pág. 4)

pelas instâncias inferiores de forma obrigatória, a partir da instituição da súmula vinculante.

Além do mais, a partir de 2002 o STF passou a contar com um canal de televisão aberta (TV Justiça), criado pela lei 10.461, curiosamente sancionada por um de seus integrantes, o ministro Marco Aurélio, enquanto exerceu interinamente a Presidência da República durante o governo Fernando Henrique Cardoso.

Entretanto, é necessário ainda voltar um pouco mais. A lei nº 9.868, de 1999, regulamentou o processo e julgamento da ADI e da ADC. Até então não se permitia o julgamento do processo em única sessão, além de exigir um quórum mais elevado, dois fatores que tornavam o processo decisório mais moroso.

Além do mais, a partir dessa mudança, o STF passou a ter a possibilidade de restringir os efeitos da revisão constitucional ou definir a partir de quando a declaração passa a valer (a partir do julgamento ou em outro momento), o que se chama de “modulação de efeitos” com a justificativa de resguardar “excepcional interesse social” e a “segurança jurídica”.

Como consequência, entre os anos de 1988 e 1999 foram autuadas 2.128 ADI, enquanto que entre 2000 e 2011 esse número passou para 2.541. O aumento foi ainda mais significativo quando consideradas as ações julgadas (com decisão final), de 1.023 antes de 2000 para 2.059 na década seguinte (Quadro 1.2).

A partir de então houve um aumento substancial de processos acerca de temas de grande relevância social, que refletem conflitos de interesse entre conteúdos de leis ou atos normativos e a sociedade civil, representada pelos diversos autores autorizados a propor uma ADI¹⁰.

¹⁰ Outra questão digna de nota é o elevado número de legitimados a propor a ação, muito maior quando comparado com constituições europeias, por exemplo. Tais características seriam mais propícias ao aumento da busca por uma resolução judicial para conflitos políticos (CARVALHO, 2009).

Quadro 1.2. Ações Diretas de Inconstitucionalidade autuadas e com decisão final antes e após 2000

ADI com autuação anterior a 2000	
1988	11
1989	159
1990	255
1991	232
1992	166
1993	162
1994	198
1995	210
1996	159
1997	206
1998	181
1999	189
Soma	2.128

ADI com autuação posterior a 2000	
2000	253
2001	210
2002	206
2003	308
2004	277
2005	265
2006	195
2007	159
2008	178
2009	176
2010	151
2011	163
Soma	2541

ADI com decisão final posterior a 2000	
2000	81
2001	226
2002	279
2003	216
2004	230
2005	222
2006	197
2007	192
2008	102
2009	96
2010	105
2011	113
Soma	2059

ADI com decisão final anterior a 2000	
1988	3
1989	51
1990	80
1991	84
1992	83
1993	77
1994	82
1995	124
1996	110
1997	120
1998	120
1999	89
Soma	1023

Fonte: Elaboração dos autores com base nos dados disponíveis em: <http://www.stf.jus.br>. Acessado em 20 de abril de 2018.

4. Hipóteses e Proposta de Metodologia

O desenho de pesquisa apresentado por Staton (2010) serviu de ponto de partida para a construção da base de dados que será utilizada. Considerando, portanto, ações diretas de constitucionalidade julgadas entre os anos de 2000 e 2016, a partir dos dados disponíveis na página do Supremo Tribunal Federal (www.stf.gov.br). A estratégia é metodologicamente semelhante à utilizada por Staton (2010) e Vanberg (2005).

O trabalho tenta captar de que forma essa comunicação ocorre. Naturalmente saber quando é uma iniciativa institucional é missão hercúlea, considerando as dificuldades em assumir determinadas conclusões sobre correlação entre resultado dos julgados e cobertura da notícia por parte da imprensa. Quanto ao primeiro desafio, entendemos que alguma pista pode ser encontrada na página institucional que se encarrega de compilar algumas das decisões como “notícias”. E a intrigante escolha dos julgados que

se tornam “informativos”, que não só têm maior visibilidade, como influenciam e formam posicionamento em toda a classe jurídica.

Coletar quais julgados se tornam notícia nos principais veículos de comunicação impressa é também apenas uma nuance, é discutível se realmente se tratou de iniciativa do próprio supremo¹¹, muito embora em diversas matérias seja possível contar com entrevistas onde os ministros deixam claro seu posicionamento e muitas vezes chegam a adiantar resultado dos julgados. O conceito de mídia vai muito além da imprensa escrita, mas se torna operacionalmente inviável catalogar e contabilizar notícias nos canais de televisão aberta ou de redes sociais.

Apesar de todas as falhas, em um esforço de replicar trabalhos semelhantes que encontraram resultados satisfatórios no caso do México, dos EUA e da Alemanha, neste capítulo apresentamos as conclusões e análises dos resultados que encontramos ao confrontar resultados das ações diretas de inconstitucionalidade, nas notícias da página institucional, nos informativos e em jornais de grande circulação, de forma parcimoniosa, para lidar com problemas de interpretação.

A unidade de análise selecionada – ação direta de inconstitucionalidade – segue alguns trabalhos da literatura (Taylor e Da Ros, 2008; Carvalho, 2009), já que a ação direta de inconstitucionalidade é considerada principal instrumento de contestação da vontade majoritária.

Considerando a natureza binária da variável dependente, optamos por utilizar um modelo de regressão logística para analisar os efeitos das variáveis independentes nas decisões do tribunal.

O modelo teórico implica as seguintes hipóteses:

- (1) O STF seria mais ativista utilizando poderes de veto quando houvesse maior cobertura das ações a serem julgadas (*ex ante*);
- (2) O STF seria mais deferente utilizando poderes de veto quando houvesse menor cobertura das ações a serem julgadas (*ex ante*);
- (3) O STF teria maior probabilidade de tornar suas decisões informativos e publicar na sua página de notícias quando fosse mais ativista (*ex post*);
- (4) O STF teria menor probabilidade de tornar suas decisões informativos e publicar na sua página de notícias quando fosse mais deferente (*ex post*).

Dado o enfoque teórico na relação entre o tribunal e maiorias legislativas, nem todas as espécies de ações julgadas seriam de interesse para testar empiricamente as hipóteses levantadas. Por essa razão a escolha da ADI com decisão final, totalizando 2.697

¹¹ Agradecemos às observações de Leandro Molhano Ribeiro (FGV/Rio de Janeiro) no GT de Instituições Políticas, quando o capítulo foi apresentado no Fórum Brasileiro de Pós-graduação em Ciência Política de 2017, em Teresina, Piauí.

processos julgados no período de 2000 a 2016, divididos entre os que mantêm a política contestada (0) e as que vetam (1), respectivamente rotulados como “ativista” ou “deferente”.

Quanto à divulgação *ex ante* das decisões, foram escolhidos dois jornais de grande circulação nacional – Folha de São Paulo e O Globo, com o objetivo de verificar se o processo em apreciação ou julgado é apresentado ou não no cenário público nacional, cuja cobertura ou ausência determinam o nível de divulgação da decisão, variando de 1 a 4.

Para estimar a divulgação institucional *ex post* dos julgados, utilizamos como base os informativos do STF e as notícias veiculadas na página oficial, (0) para ausência de publicação e (1) para presença de divulgação.

Quanto às notícias, a página institucional publica cerca de duas ou três matérias sobre decisões proferidas ou casos que ainda estão sob deliberação. Os informativos, por sua vez, são definidos pela própria instituição como “espécie de “jornal jurídico” que veicula resumos, originalmente semanais e hoje também mensais, das circunstâncias fáticas e processuais e dos fundamentos proferidos oralmente nas sessões de julgamento”. O Tribunal vem publicando, desde 1995 boletins “a partir de notas tomadas nas sessões de julgamento das Turmas e do Plenário”, de modo que contêm “resumos não oficiais de decisões proferidas pelo Tribunal”.

Todos¹² os processos que tramitam no STF podem ser acessados a partir da página (www.stf.jus.br), no campo “acompanhamento processual”, bastando informar o número do processo ou o nome dos litigantes. Além do mais, todas as sessões plenárias do STF são transmitidas na íntegra pela TV Justiça e também ficam disponíveis na *internet*.

De acordo com a coordenadoria de imprensa do STF¹³, os principais veículos de comunicação do país possuem jornalistas especializados (setoristas) na cobertura diária do STF. Esses jornalistas comparecem diariamente ao Tribunal para colher informações para subsidiar suas matérias. Atualmente existem cerca de 40 jornalistas de veículos nacionais e internacionais credenciados para realizar a cobertura jornalística do STF.

A grande particularidade no caso brasileiro é justamente o alto nível de transparência no processo de decisão. Questiona-se quanto ao efeito dessa exposição

¹² Exceto quando em segredo de justiça, ou seja, quando há risco de expor informações privadas do réu ou do investigado e quando o processo contém documentos sigilosos, como escutas telefônicas e extratos bancários.

¹³ Entrevista por e-mail com Joyce Maria Magalhães Russi, Coordenadora de Imprensa do Supremo Tribunal Federal, em 21/10/2016.

em seu comportamento. A princípio, o tribunal não vai se preocupar quanto à probabilidade de cobertura *ex post* ser baixa. Ao contrário, ele já detém sua própria cobertura a partir da divulgação, independentemente dos resultados apresentarem ou não conflito direto com o governo. No entanto, há possibilidade (e pode haver interesse) em amplificar ou minar a divulgação a depender do resultado de determinadas decisões.

5. Considerações Finais

Apesar de o processo democrático ter possibilitado a criação de um tribunal constitucional poderoso, o poder judicial não se impõe sobre o legislativo. Tribunais não são poderosos porque os políticos o concebem com poderes formais de revisão constitucional. Ao contrário, o poder emerge de interações estratégicas entre tribunais e políticos dentro do contexto do processo democrático representativo. O apoio da população e a pressão do eleitorado pode manter o respeito dos representantes eleitos pelo *rule of law* e este é um dos fortes incentivos para que uma instituição como o judiciário busque o efeito positivo de apoio público por meio do aumento da transparência.

Buscamos discutir a inesperada relação encontrada para o STF consistente em aumento de transparência insitucional combinada com apoio institucional difuso e poder judicial resultando em deferência judicial. De acordo com a teoria levantada, seria esperado como resultado um tribunal constitucional ativista/contramajoritário.

Por fim, a escolha do STF como foco empírico é justificada também pelo fato de se tratar de uma instituição largamente considerada como uma das mais influentes e poderosas, ocupando lugar entre os tribunais de cúpula mais importantes da América Latina.

É importante acrescentar que entre os tribunais superiores, o STF aparece entre os menos prováveis de serem deferentes, considerando o ambiente político em que operam e as configurações institucionais promovidas especialmente pela Constituição de 1988 e a Reforma do judiciário (EC 45/2004). Resultados empíricos que indiquem que mesmo esta instituição é limitada por preocupações estratégicas, seriam, portanto, evidência especialmente interessante para a teoria abordada.

REFERÊNCIAS

- Barbosa, L. V. de Q. (2015). O silêncio dos incumbentes: fragmentação partidária e empoderamento judicial no Brasil.
- Baum, L.(1997). *The Puzzle of Judicial Behaviour*. Ann Arbor : University of Michigan.
- Baum, L.(2006). *Judges and Their Audiences: a perspective on judicial behavior*. 1. ed. Princeton: Princeton University Press.
- Capelletti, M. (1989). *The judicial process in comparative perspective*. Oxford: Clarendon Press.
- Carvalho, E. (2010). Trajetória da revisão judicial no desenho constitucional brasileiro: tutela, autonomia e judicialização. *Sociologias*, 12(23), 176–207.
- Carvalho, E. (2007). Revisão Judicial e Judicialização da Política no Direito Ocidental: Aspectos Relevantes de sua Gênese e Desenvolvimento. *Rev. Sociol. Polit.*, Curitiba , n. 28, p. 161-179
- Easton, David. 1975. "A Re-Assessment of the Concept of Political Support." *British Journal of Political Science* 5:435–57.
- Epp, Charles. 1998. *The Rights Revolution: Lawyers, Activists, and Supreme Courts in Comparative Perspective*. Chicago: University of Chicago Press.
- Epstein, Lee, Jack Knight, and Olga Shvetsova. 2001. "The Role of Constitutional Courts in the Establishment and Maintenance of Democratic Systems of Government." *Law and Society Review* 35:117–64.
- Ferejohn, John, and Charles Shipan. 1990. "Congressional Influence on Bureaucracy." *Journal of Law, Economics and Organization* 6:1–27.
- Ferejohn, John, and Barry Weingast. 1992. "A Positive Theory of Statutory Interpretation." *International Review of Law and Economics* 12:263–79.
- Gibson, James; Caldeira, Gregory; Baird, Vanessa. (1998). On the Legitimacy of National High Courts. *American Political Science Review*.
- Ginsburg, T. (2003). *Judicial Review in New Democracies: Constitutional Courts in Asian Cases*.
- Helmke, Gretchen (2005). *Courts Under Constraints. Judges, Generals, and Presidents in Argentina*. New York: Cambridge University Press.
- Mello, C. d. (2012). *Notas sobre o Supremo Tribunal (Império e República)*. Brasília: Supremo Tribunal Federal.
- Segal, J. (2011) *Judicial Behavior*. In: *The Oxford Handbook of Political Science*. Goodin, R. (Ed.). Oxford University Press.
- Segal, J., and Spaeth, H. 1993. *The Supreme Court and the Attitudinal Model*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Staton J. (2006). Constitutional review and the selective promotion of case results. *Am. J. Polit. Sci.* 50:98–112
- Staton J. (2010). *Judicial Power and Strategic Communication in Mexico*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Stephenson, M. C. (2004). Court of Public Opinion: Government Accountability and Judicial Independence. *J. Law Econ. Organ.*, 20:379-99.
- Stone, A. 1995. Complex Coordinate Construction in France and Germany. In : Tate, C. N. & Vallinder, T. (eds.). *The Global Expansion of Judicial Power*. New York : New York University.
- Vanberg, G. (2005). *The politics of constitutional review in Germany*. New York: Cambridge University Press.
- Taylor, M. (2008) *Judging policy: courts and policy reform in democratic Brazil*. Stanford University Press.
- Taylor, Matthew M. and Da Ros, Luciano (2008). *Os Partidos Dentro e Fora do Poder: A Judicialização como Resultado Contingente da Estratégia Política*.
- Whittington, Keith E. (1999) *Constitutional Construction*. Cambridge: Harvard University Press.