



O EFETIVO PAPEL DAS AUDIÊNCIAS PÚBLICAS JUDICIAIS NA SUPREMA CORTE

AQUINO, Fabiano Gosi

Doutorando no Programa de Pós-Graduação em Sociologia e Direito da UFF
fabianogosi@gmail.com

101

Resumo

As audiências públicas judiciais surgiram como medida integradora na dialética entre o Tribunal e a sociedade na construção das decisões judiciais. A tentativa de tornar o Poder Judiciário uma esfera de deliberação popular ainda carece de análise teórica mais precisa, sobretudo acerca da efetiva possibilidade de interferência da sociedade na decisão judicial e o pretenso ideal democratizante.

Dessa forma, o trabalho desenvolve visões sobre o real sentido das audiências pública judiciais, sobretudo a dualidade conclusiva sobre sua realização, já que o julgador pode ser influenciado pelas opiniões apresentadas nos encontros ou, já com a decisão previamente formada, apenas busca elementos de autoridade para reforçar seu julgamento.

Palavras chaves: Audiência Pública; Judicial; Decisões Judiciais

Abstract

The judicial public hearings arose as integrative standard in the dialectic between the Court and the society in the construction of the judicial decisions. The attempt to become the Judiciary a sphere to popular deliberation still demands a sharper theoretical analysis, especially about the effective possibility of society meddling in the judicial decision and supposed ideal democratizing.

Thus, this paper develops some views regarding the real meaning of the judicial public hearings, above all the conclusive dualities about its realization, already that the judge could be influenced by opinion which was showed in the meetings or, previously already got your decision, and, only try to find authority elements to reinforce your decision.

Keywords: Judicial; public hearing; judicial decisions



1) INTRODUÇÃO

O trabalho pretende realizar uma análise sobre uma nova, e crescente, perspectiva do o papel do Poder Judiciário no plano da democracia. Uma interpretação de um Judiciário mais aberto e próximo das aspirações sociais, habilitado para a promoção de direitos fundamentais e manutenção de uma ordem jurídica justa.

Partindo-se de uma realidade cada vez mais presente no sistema político brasileiro, sobretudo quando analisado o aspecto de construção baseado em decisões judiciais, pretende-se definir o alcance dos influxos sociais no confronto com os rumos tomados pela Suprema Corte ao decidir e, diante de uma perspectiva de déficit das instâncias políticas responsáveis por legislar e administrar, qual o papel desempenhado pelo Supremo nos chamados *hard cases*, em que é possível perceber, em diversas passagens do atual contexto político brasileiro, uma verdadeira construção judicial diante da omissão das regras vigentes.

Busca o amadurecimento da ideia do Poder Judiciário como uma esfera pública, capaz de ser palco de integração argumentativa entre os indivíduos. De tornar reais os argumentos trazidos para o debate como parte integrante das decisões da Corte. Suficiente, ao menos, ao julgador como norte exegético posto que muitos casos demandam uma cognição acerca de questões implícitas e intuitivas onde a simples aplicação de textos legais inabilitam a decisão adequada.

Neste sentido, apresentam-se as audiências públicas judiciais como via alternativa na tentativa de aproximação democrática das decisões judiciais de ampla repercussão. Principalmente quando o Judiciário é chamado para se manifestar sobre questões que foram sonegadas pelo Poder Legislativo ou que, até mesmo, não foram consagradas por esta instância por pura discricionariedade.

Numa abordagem sobre a situação das audiências públicas judiciais, desde sua previsão legal até os dias de hoje, constata-se, numa análise quantitativa e qualitativa, que elas estão aquém de um pretense ideal democratizante. As audiências públicas judiciais merecem especial atenção e debate já que outros questionamentos emergem por parte dos estudiosos do assunto, especialmente sobre a real influência dos debates nos votos dos juízes, a necessidade de constar dos acórdãos os debates ocorridos nos encontros com os membros da sociedade e o fato de ser a ferramenta, realmente, fator de democratização das decisões construídas pela Corte.



No sentido de tomada do Judiciário como esfera pública capaz de permitir a integração argumentativa entre diversos segmentos sociais e com pluralidade de orientações filosóficas, políticas, religiosas, etc. questiona-se a realização de um ideal democratizante presente na teoria habermasiana, não no sentido de busca de consensos, mas, sobretudo, no conceito de interação comunicativa entre os membros da sociedade.

Importante destacar o levantamento realizado, e apresentado na última parte do presente trabalho, acerca das audiências públicas judiciais já realizadas no âmbito do Supremo Tribunal Federal¹, sinalizando com essa mudança de perspectiva, que mesmo passível de crítica sob os aspectos qualitativos e quantitativos, é possível verificar um início de abertura da Corte para as diversas visões que podem contribuir para a formação de julgados com alta relevância social.

2) O PODER JUDICIÁRIO COMO INSTÂNCIA DE DEBATE

Desde a segunda metade do Século XX Poder Judiciário vem assumindo um papel importante na solidificação da democracia de diversos países². É nítida a afirmação do Judiciário como força capaz de viabilizar a consagração de direitos fundamentais, permitindo, ao indivíduo, que deixe o estado de inércia e se apresente para a vida na busca da concretização de seus direitos.

Esse papel de protagonismo exige, por sua vez, que o Judiciário esteja em sintonia com os anseios sociais, devendo evitar o estado de clausura de outrora, passando a laborar como agente habilitado na promoção dos direitos fundamentais.

Importante destacar o processo de mudança de concepção em que se atribui ao Legislativo o monopólio da representação vontade popular. Especialmente depois das revoluções americana e francesa, que elevaram a importância do Legislativo, proporcionando o grande momento de expansão, posto que representava o ideal libertador e consagrador dos direitos fundamentais dos indivíduos. É possível perceber essa exaltação em autores clássicos como Locke:

¹ ADIN 3510, ADPF 101 e ADPF 54

² É possível a afirmativa com base na análise das atuações da Suprema Corte Americana e do Tribunal Constitucional Alemão, que passaram de um modelo excessivamente conservador para elemento de fortalecimento de um novo paradigma político.



Em uma sociedade política organizada, que se apresenta como um conjunto independente e que age segundo sua própria natureza, ou seja, que age para a preservação da comunidade, só pode existir um poder supremo, que é o legislativo, ao qual todos os outros estão e devem estar subordinados; não obstante, como o legislativo é apenas um poder fiduciário e se limita a certos fins determinados, permanece ainda no povo um poder supremo para destituir ou alterar o legislativo quando considerar o ato legislativo contrário à confiança que nele depositou; pois todo poder confiado como um instrumento para se atingir um fim é limitado a esse fim, e sempre que esse fim for manifestamente negligenciado ou contrariado, isto implica necessariamente na retirada da confiança, voltando assim o poder para as mãos daqueles que o confiaram, que podem depositá-lo de novo onde considerarem melhor para sua proteção e segurança. (LOCKE, 2001, p. 173)

Contudo, esse pretenso ideal libertador representou um viés negativo, especialmente pelo acúmulo de atividades ocasionadas pela tentativa de buscar respostas a todas as demandas apresentadas. Conforme destacado por Mauro Cappelletti, esse aumento exagerado de encargos engessou sobremaneira a atividade legislativa, impossibilitando uma resposta rápida e criando um clima de desilusão e desconfiança em relação ao parlamento.

No entanto, exatamente em razão do enorme aumento dos encargos da intervenção legislativa, verificou-se o fenômeno de obstrução (“*overload*”) da função legislativa, e este *overload*, que representa tema central da ciência política atual, tornou-se típica característica, na verdade típica “praga” dos estados modernos, pelo menos daqueles com regime não autoritário e pluralístico-liberal. Nesses estados, os parlamentos amiúde são excessivamente abundantes e por demais empenhados em questões e discussões de política geral e partidária, para estarem em condições de responder, com a rapidez necessária, à demanda desmedidamente aumentada de legislação. (CAPPELLETTI, 1999, p. 43)

Atualmente, a visão que atribuí o resultado do labor do legislador como fonte exclusiva de criação do Direito não se coaduna com uma visão moderna de democracia, sobretudo nos países onde percebemos representantes cujos interesses nem sempre convergem com os anseios coletivos, colocando em xeque o próprio sentido do sistema representativo. É possível perceber uma disputa entre interesses antagônicos em muitos casos, como bem destaca Bonavides:

A vontade una e soberana do povo, que deveria resultar de um sistema representativo de índole e inspiração popular, se decompôs em nossos dias na vontade antagônica e disputante de partidos e grupos de pressão. Na sociedade de massas abala-se de maneira violenta a acomodação dos interesses



econômicos, políticos e sociais, cada vez menos os interesses globais do povo e cada vez mais interesses parcelados de grupos e classes conflitantes. Por isso mesmo tradutores de um antagonismo que vai se tornando irremediável, sujeitos a um equilíbrio precário e que jamais poderá ser adequadamente atendido pelas velhas estruturas do sistema representativo. (BONAVIDES, 2006, p. 233)

O conceito de representação popular passa por um processo de transformação, pois atualmente. Surge um novo palco de amadurecimento de visões capazes de reforçar os ideais democráticos, já que se reforça a possibilidade de os indivíduos discutirem as regras jurídicas no interior das instâncias de aplicação, faz surgir uma representação fundada numa representação argumentativa no interior das Cortes. Como bem destaca Bustamante:

Ao lado da representação democrática em sentido estrito, isto é, do exercício da autoridade pelo Parlamento eleito para representar os interesses do povo, pode-se falar também em uma representação argumentativa. A ideia de Democracia deixa de ser vista como apenas um sistema que contém não mais que um processo de tomada de decisão centrado na ideia de eleição e da regra majoritária, mas passa a ser estendida para compreender também os processos argumentativos que ocorrem no interior das instâncias de tomada de decisão. (BUSTAMANTE, 2012, p. 37-38)

Vê-se, nesse sentido, que uma efetiva democracia deve levar em consideração não só a tomada de decisão pelo legislador, mas também a argumentação surgida no interior do Judiciário, fruto do amadurecimento do debate provocado pelas partes envolvidas. A possibilidade da inclusão da argumentação no processo decisório torna a democracia participativa. Segundo Robert Alexy “uma concepção adequada de Democracia deve compreender não apenas a decisão, mas a argumentação. A inclusão da argumentação no conceito de Democracia torna esta deliberativa” (ALEXY, 2005, p. 579).

E essa participação popular na construção conjunta das decisões judiciais acaba por conferir uma legitimidade muito mais próxima de uma aceitação coletiva, dado o caráter participativo de um maior número de interessados.

Ainda que se possa suscitar certo temor com os riscos de uma distorção no debate, provocado pela participação de forças dominantes capazes de tentar influenciar em benefício de algum objetivo escuso, no momento em que o debate é amplo, o risco tende a diminuir com a possibilidade de outros participantes do debate suscitarem esse objetivo, apresentando-o aos demais membros e à sociedade em geral e provocando o descrédito do argumento divorciado do



interesse coletivo. Neste sentido, Habermas defende que a ampliação do debate inibiria a manipulação de argumentos a favor de um *lobby* imoral.

No entanto, temos que fazer uma distinção entre atores que surgem do público e participam na reprodução da esfera pública e atores que ocupam uma esfera pública já constituída, a fim de aproveitar-se dela. Tal é o caso, por exemplo, de grandes grupos de interesses, bem organizados e ancorados em sistemas de funções, que exercem influência no sistema político *através* da esfera pública. Todavia, eles não podem usar manifestamente, na esfera pública, os potenciais de sanção sobre os quais se apoiam quando participam de negociações reguladas publicamente ou de tentativas de pressão não-públicas. Para contabilizar seu poder social em termos de poder político, eles têm que fazer campanha a favor de seus interesses, utilizando uma linguagem capaz de mobilizar *convicções*, como é o caso, por exemplo, do grupos envolvidos com tarifas, que procuram esclarecer a esfera pública sobre exigências, estratégias e resultados de negociações. De qualquer modo, as contribuições de grupos de interesses são expostas a um tipo de crítica que não atinge as contribuições oriundas de outras partes. E as opiniões públicas que são lançadas graças ao uso não declarado de dinheiro de poder organizacional perdem sua credibilidade, tão logo essas fontes de poder social se tornam públicas, pois as opiniões públicas podem ser manipuladas, porém não compradas publicamente, nem obtidas à força. Essa circunstância pode ser esclarecida pelo fato de que nenhuma esfera pública pode ser *produzida* a bel-prazer. (HABERMAS, 1997, p. 96 e 97)

Essa sociedade aberta de intérpretes, na visão de Peter Habërle, não rejeita o papel fundamental dos juízes e Tribunais na sua atividade fim, mas busca possibilitar o reconhecimento do cidadão ativo e grupos sociais representados pelos diversos meios de formação de opinião como religiões, associações, mídias, partidos políticos, etc.

Verifica-se a tendência de uma interpretação mais aberta quanto mais plural for o grupo de participantes no processo. É o reconhecimento de uma verdadeira democratização jurisdicional. É apenas a afirmação de que a construção coletiva de uma decisão, amadurecida pela deliberação argumentativa, tem o condão de proporcionar a aceitação e transparência dos mandamentos soberanos emanados do Judiciário.

Ademais, sob um enfoque expansivo e integrador, é possível afirmar que a abertura na participação coletiva consagra e reforça direitos fundamentais, como se vislumbra no comando constitucional acerca de direito como educação e informação.

Nessa esteira, a real participação dos cidadãos no processo decisório, com base numa argumentação reflexiva, amadurecida e interpretada com esteio das normas constitucionais, permitirá o surgimento de um indivíduo cômico das opções tomadas pelas instâncias de poder



do país onde vive. Reforça a ideia de estruturação social no momento em que indivíduos capacitados convergem os interesses para o bem comum.

Ainda na visão de Habermas, a esfera pública representa uma rede de comunicativa capaz de amadurecer uma tomada de decisão. Espaços propícios para o pleno desempenho do agir comunicativo.

A esfera pública não pode ser entendida como uma instituição, nem como uma organização, pois, ela não constitui uma estrutura normativa capaz de diferenciar entre competências e papéis, nem regula o modo de pertença a uma organização, etc. Tampouco ela constitui um sistema, pois, mesmo que seja possível delinear seus limites internos, exteriormente ela se caracteriza através de horizontes abertos, permeáveis e deslocáveis. A esfera pública pode ser descrita como uma rede adequada para a comunicação de conteúdos, tomadas de posição e *opiniões*; nela os fluxos comunicacionais são filtrados e sintetizados a ponto de se condensarem em *opiniões públicas* enfeixadas em temas específicos. Do mesmo modo que o mundo da vida tomado globalmente, a esfera pública se reproduz através do agir comunicativo, implicando apenas o domínio de uma linguagem natural; ela está em sintonia com a *compreensibilidade geral* da prática comunicativa cotidiana. (HABERMAS, 1997, p. 92)

O respaldo alcançado nesse prisma será muito mais legítimo posto que a informação será buscada, debatida e introduzida e os questionamentos acerca da falta de transparência das decisões certamente desaparecerão na mesma velocidade em que os esclarecimentos se difundirem por todos os caminhos do conjunto social.

3) O CENÁRIO CONSTRUÍDO PELA INTRODUÇÃO DO MECANISMO DE DELIBERAÇÃO

Foi nítido propósito de proporcionar subsídios aos ministros, na elaboração das decisões judiciais, no âmbito das ações de controle abstrato de constitucionalidade, pois estabelece a possibilidade da oitiva de pessoas com experiência e autoridade na matéria. A medida sinaliza, ainda, para uma maior abertura da Corte e maior compromisso de correção quando do julgamento de matérias técnicas e afastadas da esfera de conhecimentos dos magistrados.



Exigir conhecimentos técnicos e específicos sobre economia, medicina, biologia, antropologia, sociologia, entre outros temas dissociados daquilo que se espera de maneira razoável na órbita cognitiva do Julgador é impossível. Entendendo desta maneira, as leis permitiram a colheita de opiniões de especialistas que, com suas experiências e visões, pudessem clarear a matéria e auxiliar nas decisões.

A ampliação do espectro de intérpretes da constituição além de engrandecer e amadurecer as decisões públicas permite que surja uma nova esfera pública de deliberação participativa onde o cidadão vê-se como parte integrante de um ideal democratizante.

Na mesma esteira vê-se o direito à informação, onde a postura ativa do agente também deve ser contemplada, isto é, o indivíduo não tem respeitado o seu direito à informação somente como mero receptor, mas também quando busca a informação.

Ao permitir uma participação ampla no processo decisório, o indivíduo terá a plena consciência dos interesses e consequências das decisões de relevância num contexto amplo. Poderá informar-se acerca dos benefícios e malefícios de uma tomada de decisão.

A tensão existente entre a função do Supremo Tribunal Federal, na sua atuação como legislador negativo, e a ausência de representatividade popular na Corte acaba por se tornar mais passível de críticas quando ela não se apresenta como campo aberto para a apresentação dos anseios populares.

A mudança de perspectiva acerca jurisdição constitucional desvela o palco propício ao enriquecimento das decisões judiciais. A atuação dos julgadores não só na difícil análise de políticas públicas como também na interpretação da abrangência das normas constitucionais de conceito indeterminado recebe o respaldo de uma sociedade de intérpretes que acrescentam diferentes olhares.

4) SITUAÇÃO ATUAL DAS AUDIÊNCIAS PÚBLICAS NO STF

Após a edição das leis 9868/99 e 9882/99 que passaram a prever a possibilidade da sociedade civil no âmbito dos processos objetivos de controle de constitucionalidade na figura do *amicus curiae* e também a possibilidade de convocação das audiências públicas, um longo período foi observado até que a primeira audiência pública judicial fosse convocada.



Foram quase dez anos até que a primeira audiência pública fosse realizada no Supremo Tribunal Federal. Tratou-se da audiência sobre dispositivo da Lei de Biossegurança³ cuja discussão residia na permissão de utilização de células-tronco embrionárias para pesquisas no campo da medicina.

Em seguida o STF realizou ainda audiências nos processos de julgamento acerca da possibilidade de importação de pneus reciclados⁴, da antecipação de partos de fetos com anencefalia⁵, do direito social à saúde e das políticas públicas que consistem em ações afirmativas nas universidades públicas⁶.

Já para o ano de 2012 duas audiências públicas foram convocadas, uma questionando a Lei n. 12.684/2007 do Estado de São Paulo que proíbe, no âmbito da unidade federativa, a utilização de produtos, materiais ou artefatos que contenham amianto⁷ e a outra que discute dispositivo da Lei 11.705/2008 (Lei Seca) que proíbe a venda de bebidas alcoólicas à beira de rodovias federais⁸.

O questionamento que surge está ligado à quantidade de audiências realizadas ao longo de quase 15 anos desde a publicação das leis. Outro ponto está relacionado a uma análise qualitativa, que consiste em verificar até que ponto as opiniões expressadas pelos especialistas influenciam realmente as decisões proferidas pelos Ministros.

É possível constatar a insuficiência de audiências públicas judiciais no âmbito do Supremo Tribunal Federal, embora as audiências já realizadas tenham sido acertadas, sobretudo sob o enfoque dos temas tratados. No entanto, outros temas, de igual ou maior importância foram sonogados da participação coletiva na construção do julgado, como nos casos do reconhecimento de direitos civis decorrentes das uniões homoafetivas, das atribuições do Conselho Nacional de Justiça, na discussão acerca dos dispositivos da chamada Lei da Ficha Limpa, entre outros tantos casos de ampla repercussão e de inegável interesse coletivo.

É fato que realização de audiências públicas em todo e qualquer caso posto para julgamento pelo STF inviabilizaria o funcionamento normal da corte dado o volume de matérias de sua competência, contudo questões de relevância precisam de um amadurecimento

³ ADIN 3510

⁴ ADPF 101

⁵ ADPF 54

⁶ ADPF 186

⁷ ADIN 3937

⁸ ADIN 4103



obtido através do debate entre a corte e a coletividade. Temas importantes para a sociedade não podem prescindir de uma ampla discussão no seio do Supremo Tribunal Federal.

Sob o ponto de vista qualitativo vários fatores podem ser analisados objetivando aferir até que ponto as opiniões apresentadas pelos integrantes do debate influenciam ou podem influenciar os ministros.

Segundo interessante levantamento, a análise do impacto das audiências sobre os votos dos ministros evidencia uma insipiente influência. Segundo a autora, dois fatores evidenciam a baixa importância dada aos argumentos. Primeiramente a quantidade de referências nos votos dos ministros e, em seguida, quando citadas das opiniões apresentadas nas audiências públicas servem para corroborar os argumentos já incorporados pelos ministros.

Ao analisar o conteúdo do acórdão, pode-se observar que um número relevante de ministros não utilizou argumentos proferidos na audiência para a confecção de seus votos. Entre eles estão os ministros Gilmar Mendes, Ellen Gracie, e Joaquim Barbosa, que compuseram o voto majoritário no sentido da improcedência da ação, conferindo constitucionalidade à pesquisa com células-tronco embrionárias. Dentre os ministros que compuseram o voto majoritário, Carmen Lúcia, Carlos Ayres Brito (relator do processo), Marco Aurélio e Celso de Mello mencionaram argumentos da audiência pública pelo menos uma vez. Destaca-se ainda, nesse conjunto, o ministro Cezar Peluso, que reproduziu no teor de seu voto o resumo dos debates da audiência, utilizando os argumentos nela pronunciados de forma recorrente (ao todo 12 menções) para a fundamentação de sua decisão. Dentre os contrários à pesquisa com células-tronco embrionárias, posicionaram-se os ministros Eros Grau, que não utilizou argumentos da audiência, e os ministros Menezes Direito (3 menções) e Ricardo Lewandowski (1 menção). (VESTENA, 2012, p. 99)

Sob esta ótica, a pretensa democratização buscada com a realização das audiências públicas judiciais resta fadada ao insucesso já que os discursos argumentativos capazes de enriquecer o debate e chancelar de legitimidade as decisões judiciais não são considerados como deveriam.

Permanecendo a questão no cenário apresentado, o descrédito será característica certa das audiências. As opiniões relegadas para um segundo plano e a desconstrução da falsa ilusão de que os argumentos podem influenciar a corte fulminará de morte o instituto inegavelmente capaz de atender os anseios de integração comunicativa e de maturidade democrática. (VESTENA, 2012, p. 103)



Ocorre que, numa perspectiva de fortalecimento do instrumento em análise, merecem alguns reparos as considerações apresentadas. Embora a utilização da ferramenta pareça insuficiente, ante os relevantes casos alçados ao plano da Suprema Corte, o fato é que, no aspecto qualitativo, as opiniões apresentadas nas audiências públicas realizadas não foram por completo ignoradas nos votos dos ministros.

Longe ainda de representar um ideal democratizante defendido no presente trabalho, no levantamento realizado é possível perceber que alguns votos buscaram, nos esclarecimentos apresentados pela sociedade civil, o suporte capaz de embasar os pontos de vista defendidos. É um ponto de partida a ser valorizado, sobretudo pela preocupação da Corte em tornar público o debate dos temas relevantes.

Impossível pensar em um ser humano capaz de progredir sobre todos os ramos do conhecimento humano e apresentar-se habilitado a assumir posições sem os riscos de eventuais equívocos. Neste sentido, a construção coletiva, buscando esteio nas diversas opiniões emergentes da sociedade, é capaz de reduzir ou reparar os temores acerca dos argumentos válidos inseridos nas decisões judiciais.

Nos processos citados anteriormente, onde foram realizadas audiências públicas, apenas três acórdãos estão disponíveis na íntegra (ADI n.º 3510 – Pesquisas com células-tronco embrionárias, ADPF n.º 101 – Importação de pneus usados e ADPF n.º 54 – Interrupção de gravidez de feto anencéfalo). No outro caso julgado (ADPF n.º 186 e RE n.º 597.285 – Políticas de ações afirmativas de acesso ao ensino superior) encontram-se disponíveis apenas os votos dos Ministros Marco Aurélio e Ricardo Lewandowski⁹.

Conforme análise das decisões apontadas, foi possível dimensionar a atuação de cada Ministro e em que medida eles foram influenciados pelas opiniões apresentadas nas audiências públicas. Optamos, para uma melhor ilustração, por separar os casos, pontuando as observações pertinentes a cada um deles:

⁹ Embora o STF já tenha se posicionado na ADPF 186 o acórdão não está disponível. Em consulta realizada no sítio eletrônico www.stf.jus.br foi possível obter os dois únicos votos disponíveis (Ministro Marco Aurélio e Ricardo Lewandowski) que não fazem qualquer referência às audiências públicas. Diante disto, não foi possível verificar eventual avanço ou retrocesso na utilização das audiências públicas pelo Tribunal.



4.1) ADI n.º 3510 – Pesquisas com células-tronco embrionárias

Na ação direta de inconstitucionalidade em que se questionava o art. 5º da Lei n.º 11.105/2005 e que teve como relator no processo o Ministro Carlos Ayres Britto, é possível perceber que o acórdão faz várias referências aos argumentos apresentados nas audiências públicas realizadas.

Especialmente no voto do ministro relator, verifica-se o cuidado em introduzir no corpo da decisão uma síntese das opiniões expendidas nas audiências. A decisão do ministro Ayres Britto apresenta certa influência acerca de questões de ordem técnica¹⁰, fortemente carregada por conceitos próprios da medicina e da biologia, alheios ao conhecimento médio dos operadores do direito. Ademais, os termos e conceitos foram apresentados por especialistas no assunto quando da realização da audiência.

É possível frisar ainda que, talvez em razão da timidez natural em relação ao novo, alguns dos ministros da corte sequer fizeram referência¹¹ ou apenas ressaltaram a realização do evento¹². Já os ministros Menezes Direito e Cezar Peluzo valeram-se dos argumentos apresentados pelos participantes para incorporar argumentos de autoridade, sustentando uma posição de contrariedade à admissibilidade da utilização ampla das pesquisas com células-tronco embrionárias. As citações serviram para direcionar argumentos sustentados pelos ministros, numa sintomática perspectiva de internalizar os argumentos expostos pelos *experts* participantes das audiências públicas.¹³

Ainda que insipiente sob o aspecto pretendido de caráter democratizante e também pelo reduzido dimensionamento acerca dos reflexos da influência sofrida pela Corte, já que a sociedade esperava ansiosamente pela decisão, o fato é que esse foi um marco para o Supremo e para toda a sociedade. O diagnóstico feito revela que, após longo período de espera até que a primeira audiência pública fosse realizada, houve a sinalização para uma tendência que se mostrou crescente como elucidado acima, já que só em 2013 cinco audiências já foram realizadas.

¹⁰ O ministro cita um esclarecimento a respeito do momento em que se pode considerar o início da vida. Disponível em < <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=611723>> página 166. Acesso em 14/09/2013.

¹¹ Os ministros Ricardo Lewandowski, Eros Grau, Ellen Gracie, Marco Aurélio e Celso de Mello não fizeram qualquer referência às audiências públicas.

¹² Ministros Carmem Lúcia e Joaquim Barbosa.



Por fim, destaca-se ainda, sobre essa experiência inicial a relevância do procedimento, enaltecido por diversas pessoas, vislumbrando um cenário de respeito aos preceitos democráticos. Como síntese desse reconhecimento tem-se passagem do voto do ministro Gilmar Mendes defendendo a posição de uma Corte Constitucional, abrigando os anseios sociais, representando um espaço aberto à reflexão possibilitando uma construção coletiva.

O Supremo Tribunal Federal demonstra, com este julgamento, que pode, sim, ser uma Casa do povo, tal qual o parlamento. Um lugar onde os diversos anseios sociais e o pluralismo político, ético e religioso encontram guarida nos debates procedimental e argumentativamente organizados em normas previamente estabelecidas. As audiências públicas, nas quais são ouvidos os expertos sobre a matéria em debate, a intervenção dos *amici curiae*, com suas contribuições jurídica e socialmente relevantes, assim como a intervenção do Ministério Público, como representante de toda a sociedade perante o Tribunal, e das advocacias pública e privada, na defesa de seus interesses, fazem desta Corte também um *espaço democrático*. Um espaço aberto à reflexão e à argumentação jurídica e moral, com ampla repercussão na coletividade e nas instituições democráticas.¹⁴

4.2) ADPF n.º 101 – Importação de pneus usados

No julgamento da arguição de descumprimento de preceito fundamental n.º 101 questionava-se a importação de pneus usados para reuso pelo mercado interno, discutindo-se, especialmente, os impactos ambientais e à saúde. O fato é que Portarias do Departamento de Operações de Comércio Exterior – Decex e da Secretaria de Comércio Exterior – Secex, Resoluções do Conselho Nacional do Meio Ambiente – Conama e Decretos Federais, expressamente vedavam a importação de bens de consumo usados.

A ADPF teve a relatoria da Ministra Carmem Lúcia que, durante o procedimento, convocou audiência pública, ressaltando a relevância do tema debatido. Ressaltou que o exame mais acurado do assunto justificava a convocação de especialistas no assunto para a elucidação das questões envolvidas.

O voto da ministra-relatora indica que os argumentos exerceram influência, já que ela expressamente cita os argumentos favoráveis à autorização da importação e os argumentos em

¹³ Disponível em < <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=611723>> página 496, 497, 512 3 513. Acesso em 14/09/2013

¹⁴ Disponível em <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=611723>, Página 598 599. Acesso em 14/09/2013



sentido contrário, partindo-se desse ponto para a fixação de um entendimento que conduz o voto que prevaleceu ao final do julgamento.¹⁵

Todos os ministros participantes do julgamento não fizeram referência à audiência pública realizada, exceto o ministro Gilmar Mendes que, mais uma vez, ressaltou a importância do instrumento como mecanismo de democratização das decisões judiciais.

De relevante neste caso, ressalta-se que no voto da ministra constou um anexo (anexo III) com uma síntese das opiniões apresentadas durante a audiência pública. A incorporação das opiniões é o meio de se conferir o atributo da informação, ou seja, por este caminho é possível levar ao conhecimento de toda a sociedade as razões pelas quais a decisão foi tomada.

Nessa visão adequada da concepção que se apresenta delineada de uma nova maneira, devemos pensar que a introdução das opiniões aduzidas nos debates provocados pelas audiências públicas coopera com o respeito ao Art. 93, IX da CRFB que determina a fundamentação das decisões judiciais. O dispositivo tem ínsito o desejo de proporcionar a informação adequada aos cidadãos, conforme se extrai da parte final do referido dispositivo.

4.3) ADPF n.º 54 – Interrupção de gravidez de feto anencéfalo

A ADPF n.º 54 cuidou da possibilidade de interrupção da gravidez nos casos de anencefalia do feto. A discussão orientava-se pela preservação do direito à vida, saúde, liberdade, entre outros direitos fundamentais.

Dentre todas as audiências públicas realizadas parece ter sido a que exerceu certa influência sobre as decisões dos ministros do Supremo Tribunal. Somente para ilustrar a afirmação, dos dez ministros que participaram do julgamento¹⁶, oito fizeram referências aos esclarecimentos prestados por força dos debates nas audiências públicas.

O relator foi o ministro Marco Aurélio, que em diversas passagens do seu voto reportou-se aos debates das audiências públicas¹⁷. Fala, por exemplo, de dados da Organização Mundial de Saúde sobre a incidência da anencefalia, ressaltando certa frequência do problema, dado este apresentado durante uma das audiências públicas. Em outras duas passagens

¹⁵ Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=629955>> Acesso em 14/09/2013

¹⁶ O ministro Dias Toffoli não participou do julgamento por estar impedido.

¹⁷ Foram, ao todo, 14 referências às audiências públicas.



demonstra a importância do procedimento. A primeira pelo seu ideal esclarecedor conforme se pode perceber no trecho transcrito:

As informações e os dados revelados na audiência pública em muito contribuíram para esclarecer o que é anencefalia, inclusive com apresentação de imagens que facilitaram a compreensão do tema. A anomalia consiste em malformação do tubo neural, caracterizando-se pela ausência parcial do encéfalo e do crânio, resultante de defeito no fechamento do tubo neural durante a formação embrionária.¹⁸

115

E o ministro apresenta o outro aspecto de relevância no evento, esse evidenciando a influência sofrida pelos debates, pois, como afirmou o próprio ministro, durante as audiências, restou sensibilizado com sofrimento das gestantes que se submetem ao procedimento abortivo.

Os tempos atuais, realço, requerem empatia, aceitação, humanidade e solidariedade para com essas mulheres. Pelo que ouvimos ou lemos nos depoimentos prestados na audiência pública, somente aquela que vive tamanha situação de angústia é capaz de mensurar o sofrimento a que se submete. Atuar com sapiência e justiça, calcados na Constituição da República e desprovidos de qualquer dogma ou paradigma moral e religioso, obriga-nos a garantir, sim, o direito da mulher de manifestar-se livremente, sem o temor de tornar-se ré em eventual ação por crime de aborto.¹⁹

Em sua participação, o Ministro Gilmar Mendes sugere, como feito em ocasiões anteriores, a adoção de um modelo procedimental ampliado, no qual sejam viabilizadas alternativas para a interferência de uma pluralidade de sujeitos, de argumentos e visões no processo constitucional, especialmente, nos processos objetivos de controle de constitucionalidade. Destaca a possibilidade de o Supremo Tribunal contemplar as várias dimensões na análise do enfrentamento da Constituição com leis e demais normativos. Em passagem de seu voto diz-se influenciado pelas informações extraídas das audiências públicas, defendendo a possibilidade de a decisão do Supremo Tribunal conter um comando para as autoridades públicas realizarem diagnósticos precisos para a constatação de casos de anencefalia.

¹⁸ Disponível em < <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=3707334>> Acesso em 14/09/2013, p. 44

¹⁹ Disponível em < <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=3707334>> Acesso em 14/09/2013, p. 69



Disso se segue que o Estado deverá disciplinar com todo zelo a questão relativa ao diagnóstico da anencefalia fetal, visto que ele é a condição necessária à realização desse tipo de aborto. Desse modo, utilizando-me da experiência do direito comparado, bem como do quanto exposto na Audiência Pública realizada na Corte sobre o tema, sugiro que a decisão que deverá emanar do Supremo Tribunal imponha às autoridades competentes do Ministério da Saúde a obrigação de editar normas de organização e procedimento que confirmem a segurança exigida a diagnóstico dessa espécie, o qual pode servir de base a decisão de tal gravidade.²⁰

Extrai-se dos votos dos outros ministros que esclarecimentos importantes foram obtidos de forma a conferir maior segurança ao julgador. Os debates foram enriquecedores no sentido elucidar temas complexos, atribuindo ao julgador apenas o dever de orientar-se apenas pela correta aplicação no caso concreto dos princípios e regras constitucionais.

5) CONCLUSÃO

Verifica-se, portanto, que sob uma nova perspectiva de democracia, segundo uma ótica extremamente atual, o Poder Judiciário, apresenta-se como palco hábil para o debate de temas de relevância para o país, deixando de ter no Legislativo e no Executivo a exclusividade na função.

As decisões judiciais que possuem esse caráter de democratização surgem com a autenticação da legitimidade, posto que a participação popular terá sido decisiva no amadurecimento do debate.

É nítido o propósito de atribuir legitimidade e não subtrair poderes dos Julgadores. As decisões judiciais devem continuar permeadas pelo viés da autoridade estatal, sob pena de violação à soberania do Estado. No entanto, percorrer o caminho na construção da decisão revela-se fundamental para o entendimento de um novo cenário formado nas democracias contemporâneas.

Esse viés investigativo da teoria da decisão, que toma um caráter pragmático pela institucionalização de um sistema de construção coletiva, encerrando o isolamento do

²⁰ Disponível em < <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=3707334> > Acesso em 15/09/2013, p. 295.



magistrado, merece atenção para evitar o desvirtuamento do instituto, especialmente se tomado como mero argumento de autoridade de visões pré-concebidas.

Entende-se, como medida capaz de proporcionar, de maneira eficaz esse desiderato de democratização, a realização das audiências públicas judiciais, como previsto nas Leis 9868/99 e 9882/99.

Ainda insuficiente, sob o plano quantitativo e qualitativo, as audiências públicas realizadas no Supremo Tribunal Federal sinalizam como um avanço num caminho que se pretende percorrer no busca de uma democracia real, exercida com a participação popular.

Sem dúvida, as audiências públicas representam o que há de mais eficaz, atualmente, para proporcionar o objetivo de tornar transparente e passível de aceitação coletiva as decisões judiciais com ampla repercussão.

Por certo, continua sendo o Poder Legislativo o local específico para a representação popular, ainda que indiretamente exercida tal representação. Todavia não há que se falar em qualquer usurpação de função quando as deliberações são tomadas através de uma argumentação coletiva no plano do Poder Judiciário.

Entender o Judiciário como uma esfera pública de deliberação coletiva é medida salutar de profundo reconhecimento de uma democracia sólida, pois tem no povo parte integrante de uma decisão que repercutirá inegavelmente sobre os membros da coletividade.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALEXY, Robert. *Balancing, constitutional review and representation*. International Journal of Constitutional Law – october/2005;

BARROSO, Luis Roberto. *Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática*, <http://www.oab.org.br/editora/revista/users/revista/1235066670174218181901.pdf> <acesso em 16/08/2012>;

BARROSO, Luis Roberto. *O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro*; 2ª Ed. São Paulo, Saraiva, 2006;

BONAVIDES, Paulo. *Ciência Política*. 12ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2006.

BONAVIDES, Paulo. *Teoria da Democracia Participativa (Por um Direito Constitucional de luta e resistência. Por uma Nova Hermenêutica. Por uma repolitização da legitimidade)*. 2ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2003.



BUENO, Cassio Scarpinella. *Amicus Curiae no Processo Civil Brasileiro – Um terceiro enigmático*. 3ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2012

BUSTAMANTE, Thomas da Rosa de. *Teoria do Precedente Judicial: a justificação e a aplicação de regras jurisprudenciais*; São Paulo: Noeses, 2012, pag. 37-38;

CAPPELLETTI, Mauro. *Juízes Legisladores?* Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1999.

GARAPON, Antoine e IOANNIS, Papadopoulos. *Julgar nos Estados Unidos e na França – Cultura jurídica francesa e common law em uma perspectiva comparada*. Tradução Regina Vasconcelos. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

HABÈRLE, Peter. *Hermenêutica constitucional: a sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e “procedimental” da Constituição* - Tradução de Gilmar Ferreira Mendes, Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris, 1997;

HABERMAS, Jurgen. *Democracia e Direito – Entre Facticidade e Validade*, Vol. II. Tradução Flávio Beno Siebenechler. Ed. Tempo Brasileiro. 1997;

HABERMAS, Jurgen. *Consciência moral e agir comunicativo*, Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1989;

LOCKE, John. *Segundo Tratado de Governo Civil*. Trad. Magda Lopes e Marisa Lobo da Costa. 3ª Ed. Petrópolis: Vozes, 2001

MAUS, Ingborg. *O judiciário como superego da sociedade*. Tradução Geraldo de Carvalho e Gercélia Batista de Oliveira Mendes. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

NETTO, Fernando Gama de Miranda e CAMARGO, Margarida Maria Lacombe. *Representação Argumentativa: Fator retórico ou mecanismo de legitimação da atuação do Supremo Tribunal Federal?* Disponível em <<http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/fortaleza/3589.pdf>> Acesso em 09/09/2013

STAFFEN, Márcio Ricardo e BODNAR, Zenildo. *Audiência judicial participativa como instrumento de acesso à justiça ambiental: diálogo com Elio Fazzalari*, <http://periodicos.unifap.br/index.php/planeta/article/view/127/n2Staffen.pdf>, <acesso em 15/08/2012>;

TATE, Chester Neal and VALLINDER, Torbjörn. *The Global Expansion of Judicial Power*. New York e London: New York University Press, 1995.

VESTENA, Carolina Alves. *Participação ou Formalismo, O impacto das audiências públicas no Supremo Tribunal Federal Brasileiro*; <http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/7832/DMPPJ%20-%20CAROLINA%20ALVES%20VESTENA.pdf?sequence=2> <acesso em 17/08/2012>.



VIANNA, Luiz Werneck. *A judicialização da política e das relações sociais no Brasil*. Rio de Janeiro: Revan, 1999.