

Resenha

MENDES, Conrado Hübner, “**Direitos Fundamentais, Separação de Poderes e Deliberação**”, série Direito Desenvolvimento Justiça: produção científica, 1 vol. br. 208x137 mm, Editora Saraiva, São Paulo, 2011, 255 páginas.

“**Direitos Fundamentais, Separação de Poderes e Deliberação**” é um livro instigante que conduz o leitor a questionar e problematizar premissas e pressupostos consolidados no pensamento constitucional brasileiro. Utilizando visões de diversos autores renomados, no âmbito do direito constitucional, Conrado Hübner Mendes – doutor em ciências políticas pela USP e em Filosofia do Direito pela Universidade de Edimburgo – promove debates sobre os assim chamados **detentores** da “última palavra” na democracia em face do caráter provisório e efêmero desta. Além disso, e principalmente, apresenta a importância e a função do diálogo entre os poderes legislativo e judiciário, a fim de se obter a melhor e mais justa solução para determinada sociedade e seu contexto social, caracterizando, para tanto, a separação de poderes como um equilíbrio de forças e como propulsor de uma interação dialógica entre os entes constitutivos do Estado. Tal obra faz parte da série “**Direito Desenvolvimento Justiça**” cuja meta é viabilizar a reflexão sobre temas relevantes na promoção do aperfeiçoamento do Estado de Direito, no que tange, tanto a defesa dos Direitos Fundamentais e da justiça social, quanto o aprimoramento do desenvolvimento econômico; da mesma forma procede com relação à garantia da realização dos negócios privados.

À guisa de introdução analítica, Conrado Hübner Mendes faz uma breve menção das questões vértices, discutidas em um livro anterior na coletânea em questão, referentes à análise da política de curto prazo e aos problemas da definição da “última palavra” em cada “rodada procedimental”, com a finalidade de ressaltar que o ponto de chegada daquele constitui o ponto de partida deste. Faz ver, posteriormente, a perspectiva de longo prazo da política e a continuidade das mesmas “rodadas procedimentais”, sinalizando para o caráter provisório da “última palavra” e para a permanência da comunidade política no tempo. Além disso, apresenta, como objetivo, a formulação de um discurso de legitimidade que dê à revisão judicial um posicionamento mais adequado dentro da democracia.

O autor divide sua obra em **duas partes**, sendo a **primeira** constituída de **quatro capítulos descritivos**, onde expõe diversos posicionamentos plausíveis sobre os temas em questão e sobre os problemas que deles decorrem; na **segunda**, composta por **quatro capítulos analíticos**, empreende uma hermenêutica dialógica, à luz dos direitos fundamentais; retoma os posicionamentos apresentados anteriormente para se chegar a um “meio termo” entre visões, isoladamente dicotômicas e radicais, mas quando relacionadas, podem fornecer melhores respostas e meios para conciliar um Estado

democrático e constitucional, composto por três poderes – Executivo, Legislativo e Judiciário – atuando, não de forma estanque, mas integrada e justa.

No primeiro capítulo, Mendes mostra que o desenho institucional e a separação de poderes são capazes de responder à questão **“Quem decide e o que e como e quando e por que numa democracia constitucional?”**. A legitimidade democrática da revisão judicial pode ser, desta forma, encontrada ao se inserir, na pergunta supracitada, o termo “direitos”. Três soluções para esta pergunta são apresentadas nos capítulos II, III e IV, sendo que, nos dois primeiros, tem-se a resposta direcionada à busca pela “última palavra” e pelo detentor da supremacia decisória, sempre afirmando o limite da legitimidade de atuação na definição do exercício da autoridade final – ou o poder legislativo, ou o judiciário; já o capítulo IV suspende essa escolha entre corte e parlamento, conduzindo a resposta para a dimensão temporal da comunidade política e para a qualidade da interação entre as instituições.

O segundo capítulo apresenta a primeira versão das “teorias da última palavra”, a **inclinada por juízes e cortes constitucionais**, presumindo a menor falibilidade destes. Aqui, a corte defende as precondições da democracia, assegurando o processo de formação da vontade inserido nessa forma de governo e; protegendo os direitos fundamentais, assim como o conteúdo de justiça nela presente. A versão em pauta impede a tirania da maioria, preservando os direitos das minorias; é emissária do povo e operacionaliza o pré-comprometimento; mantém o poder nas mãos da população, haja vista que, sua decisão pode ser, por ela, rejeitada através de emenda constitucional ou de uma nova constituição; afirma a supremacia judicial como exigência do estado de direito e considera a corte um agente externo que julga com imparcialidade. A partir de tal versão, a corte, por sua posição institucional, detém condições singulares para tomar determinadas decisões. Não é um órgão legitimado pelo critério populista, mas pela aplicação do direito ao caso concreto. Tem-se, pois, a melhor proteção dos direitos fundamentais quanto mais sensível for a decisão com relação a casuística. Existem, ainda, outros argumentos utilizados nesse tópico: a corte promove uma representação deliberada e argumentada; é instituição educativa e proporciona o debate público e; integra um sistema democrático. Além disso, se opõe ao poder legislativo, afirmando que a dinâmica de representação eleitoral incentiva a atuação do parlamento, no sentido de não se outorgar aos direitos fundamentais seu devido valor e de se alegar que tal atuação não se trata do único tipo de representação, pois, agregatória, esta enxerga a política como mercado; demonstra que a regra da maioria adotada por legisladores é insensível a intensidade de preferências e é arbitrária.

A versão “teorias da última palavra” **inclinada por legisladores e parlamentos** é a que se encontra no terceiro capítulo. Esta defende a representação eleitoral, a regra da maioria inserida na justificação institucional do parlamento, estando, este, em melhor situação para deliberar. Ataca a grande “racionalidade judicial” mostrando que juízes decidem criativamente; alega que a corte não protege os direitos das minorias, que a revisão judicial não é decorrência necessária do estado de direito, assim como, não deve

ter exclusividade na interpretação da constituição. Essa versão defende que a “última palavra” mais adequada em uma sociedade democrática é a proferida pelo parlamento.

Já no capítulo quarto, dá-se o estudo da visão sobre as decisões no Estado Democrático a serem tomadas por ambos os poderes de forma alternada, portanto, sem a detenção da “última palavra”, uma vez que a interação deliberativa deles eleva a capacidade epistêmica da democracia; não devem se sobrepor um ao outro, mas sim juntos atuar de forma harmônica e de maneira tal que se regulem reciprocamente. Assim, tem-se o foco modificado da resposta. Aqui não se busca mais determinar quem outorga, por último, a decisão; as “últimas palavras” são todas provisórias. Tanto a política quanto o direito possuem uma continuidade no tempo, não se esgotando, consequentemente, com uma decisão pelo último poder habilitado a se manifestar.

A segunda parte do livro se inicia com o capítulo quinto, **analisando** as teorias anteriormente expostas a partir da **falibilidade das instituições**. Como o autogoverno envolve o direito de o povo aprender e ter responsabilidade pelos próprios atos e o que deles decorre, o autor afirma que a teoria democrática tem a função de apresentar a maneira pela qual o parlamento ou a corte promove essa responsabilidade do povo a partir das “teorias da última palavra”; pela análise das teorias do diálogo, percebe-se, ainda, a ideia de errar por último, como uma visão de curto prazo, dado o caráter provisório da palavra final.

Inédito na obra é o capítulo sexto. Precisamente aí, o autor parte para uma tomada de posição, não considerando mais as teorias apresentadas como antagônicas; estas passam a ser complementares. Defende a interação de cortes e parlamentos, de forma horizontal. Busca uma teoria da separação de poderes decompondo analiticamente tipos de conflitos institucionais, não escondendo, pela imagem do diálogo, suas dimensões, no que tange à necessidade de decisão nas circunstâncias de desacordo. Nesse contexto, intenta-se encontrar tipos de diálogos adequados a um Estado Democrático, fornecedores de soluções provisórias e legítimas.

Por fim, nos dois últimos capítulos, percebe-se que os modelos de diálogos são forjados por dois elementos principais: desenho institucional e cultura política. O padrão de interação entre os entes constitutivos do Estado não termina na maneira como procedimentos são delineados abstratamente; decorre, assim, de uma atitude política na operação desses procedimentos – **a deliberação**. Esse tópico quer mostrar o papel que a mesma deliberação interinstitucional cumpre na construção da legitimidade de cada poder. O último capítulo, utilizando as conclusões do anterior, mostra como essa combinação entre desenho institucional e cultura predominante se desenrola no Brasil e quais são as consequências de tudo isso, em nosso Estado, tendo em vista que a cultura predominante é a do “**guardião entrincheirado**”.

Para concluir, pode-se estabelecer um juízo: tem-se aqui **versões e visões** de uma obra de valor fundamental no que concerne à interação entre poderes institucionais e direitos fundamentais. O estilo circular do autor nos conduz a questionar, epistemologicamente, esta interação de diversos modos, evitando, sempre, a tentação de

uma tomada de posição “fácil”, peremptória, unilateral, decisiva e última, com relação às partes envolvidas. Tal resultado é totalmente adequado à proposta da obra, pois cria um diálogo com o leitor e proporciona uma amostra de como se dá a relação entre diversos temas. Essa prerrogativa de Mendes é, ainda mais, enriquecida pelo fato de seu posicionamento se configurar de forma sugestiva e não impositiva. O autor é claro no sentido de não se partir de uma única hermenêutica, mas de perspectivas plausíveis, com vistas a maior dinamicidade e compreensão do texto. Sem ser eclético, é aberto e pronto para escutar teses distintas, muitas vezes divergentes, mas que se inserem no **pluralismo inovador** da sociedade do século XXI. Fornece, dessa forma, maior clareza, tabulando inclusive, de forma sistêmica, o que existe de constante em sua exposição sobre teses plurais.

Uma das consequências do estilo circular, em qualquer autor que o utiliza, é a retomada repetitiva do discurso. Mendes não se furta a esta característica, inevitável, que, às vezes, pode trazer para o leitor um certo cansaço. Contudo, este efeito colateral é ínfimo, ao se tomar em consideração as benemerências do estudo qualitativo das inúmeras posições aqui relevadas.

Eis, pois, para o jurista brasileiro interessado em fundamentar procedimentos, uma obra única, capaz de produzir sem impor, na mente de leitores, uma síntese contundente e convincente, uma vez que as premissas todas sobre o argumento – **“Direitos Fundamentais, Separação de Poderes e Deliberação”** – são muito bem colocadas. **O caráter plural inovador** de proposições antitéticas com vistas a soluções outorgadas pelo próprio leitor, sem mistura e sem confusão, inédito no contexto, vem intrinsecamente ao encontro do editorial da revista **“Ética e Filosofia Política”**, sempre, interdisciplinar e dialógico. Vale apenas ler para conferir!

Ana Paula Albuquerque Carneiro