

PARECER

Conceito, natureza e extensão da atividade político-partidária, da dedicação à mesma e sua distinção de atividades políticas e político-sociais em geral

Consulentes: André Nicolitt, Rubens Roberto Rebello Casara e outros.

Ementa: Democracia e política. Partidos e representação de interesses. Grupos de pressão e movimentos sociais. Atividade político-partidária na história constitucional brasileira. Dedicção à atividade político-partidária como conceito normativo.

Conteúdo da Consulta

Consulta realizada por Juizes de Direito do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro por conta de Processo Administrativo iniciado pela Corregedoria deste Tribunal, pela “participação em Manifestação Popular sobre o processo de impeachment da Excelentíssima Presidente Dilma Rousseff, no dia 17 de abril”. Segundo os autos da investigação preliminar, tal atitude implicaria em conduta proibida pela Constituição Federal, em seu Art. 95, parágrafo único, inciso III, segundo o qual, aos juizes de direito é vedado “dedicar-se a atividade político-partidária”.

O evento supracitado ocorreu na Av. Atlântica, em Copacabana, foi organizado pela entidade Furacão 2000, produtora de bailes funk na cidade do Rio de Janeiro, e pela Frente Brasil Popular, reunião de movimentos populares, sindicatos, políticos de partidos variados e intelectuais. O evento foi nomeado pelas entidades organizadoras como "Funk contra o Golpe".

Neste evento, os consulentes manifestaram-se em carro de som contra o “golpe” [impeachment] da Presidente Dilma Rousseff, motivo pelo qual estão sendo processados como incursos na vedação constitucional de dedicação à atividade político-partidária.

Formulam, em especial, os seguintes quesitos: a) o que é atividade político-partidária?; b) a atividade “funk contra o golpe” pode ser tida como atividade político-partidária?; c) as condutas dos juízes reclamados pode ser tida como atividade político-partidária ou de alguma forma ser tida como atividade incompatível com a função de magistrado?

Considerações Introdutórias

I

As democracias ocidentais sofreram um processo de complexificação substancial após o término da Segunda Guerra Mundial. Vários Estados nacionais da Europa e América Latina que haviam convivido com modelos autocráticos – sejam autoritários, ditatoriais ou de caráter fascista – se aproximaram do pluralismo democrático fundado na representação, nas disputas eleitorais e nas instituições parlamentares. O pós-guerra é, assim, o momento do triunfo do constitucionalismo democrático criado, realizado e limitado pelo Direito e pelas instituições dele derivadas.

O Estado democrático de Direito opera hoje, portanto, sob a lógica da democracia *representativa* moderna. Isto porque – argumenta-se – seria impossível organizar tecnicamente a participação *direta* das massas nas decisões políticas fundamentais. Autores como John Locke, Benjamin Constant e Alexis de

Tocqueville contestam, de formas variadas, a noção rousseauiana de vontade geral do corpo político como condutora soberana do processo de produção da ordem legal. Para estes autores, há que se ter uma mediação entre os indivíduos e os grupos – organizados ou não – e as instituições propriamente políticas. Enquanto a liberdade dos antigos permitia expressar-se na democracia direta – na formulação da lei da cidade em praça pública –, a liberdade dos modernos repousaria na democracia indireta, isto é, na representação.¹ O processo democrático de igualização das condições de vida empurra os indivíduos para a busca da sobrevivência material, os afastando necessariamente da política, argumenta por sua vez Tocqueville.²

Outros autores, radicados na perspectiva de concentração do poder político, como Thomas Hobbes, entendem que o momento de criação do Estado – o *soberano representante*, ou Leviatã, cuja função é manter todos em respeito mútuo – configura uma situação excepcional de racionalidade dos indivíduos. Estes, premidos pela possibilidade da morte violenta numa situação de ausência hipotética do Estado – o estado de natureza – realizam um pacto de autorização. O Estado é uma autômato capaz de manter a ordem interna e a paz internacional por conta desta delegação fundadora, que transforma a justiça subjetiva de cada membro do corpo político na objetividade da justiça expressa no texto da lei. Após este momento – depois de criado o Estado civil – os súditos voltam a se dedicar às suas atividades privadas e a se submeter à ordem soberana. A *res-publicae* ou *Commonwealth*, portanto, detém a autoridade exclusiva de cuidar das questões políticas, no lugar dos indivíduos e em seu nome.³

¹ Cf. CONSTANT, Benjamin. **Princípios de política aplicáveis a todos os governos**. Rio de Janeiro: Topbooks, 2007, pp. 579 e ss.

² Cf. TOCQUEVILLE, Alexis de. **Democracia na América**: sentimentos e opiniões/ leis e costumes. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

³ Cf. HOBBS, Thomas. **Leviathan**. London: Penguin Books, 1985, cap. XIII e ss.

Assim, independentemente da perspectiva de seus demiurgos, a modernidade política irrompe a partir da divisão entre espaço público e esfera privada, cerceando os elementos de produção direta da ordem coletiva na cidade e limitando a democracia ao processo de representação e às instituições que a possibilitam, como os grupos de pressão, os movimentos sociais, os partidos, as eleições, o voto e o parlamento.

O modelo procedimental de democracia, como defendido já no século XX por Joseph Shumpeter, Hans Kelsen, Robert Dahl, Jürgen Habermas, dentre outros, tornou-se predominante. Neste, a configuração dos governos está determinada por procedimentos formais que garantem igualdade e liberdade numa situação em que as minorias políticas desempenham um papel central na legitimação do poder.

Nesse sentido, as maiorias eventuais que controlam as decisões políticas fundamentais não alcançam a hegemonia em detrimento das minorias e de seus direitos, mas com a chancela das mesmas, num jogo democrático mediado pelo direito e por instituições capazes de permitir que – dentro das regras – essas minorias possam se transformar em forças hegemônicas e, inclusive, impedir que maiorias governem desrespeitando direitos minoritários e sem acordo e negociação com todos os componentes do quadro político.⁴

O conjunto de instituições envolvidas no processo democrático nas sociedades contemporâneas aponta para um claro paradoxo. Segundo o cientista político norte-americano Elmer Eric Schattschneider, como a forma de participação política atual é a da participação através do consentimento (voto) dentro de um sistema caracteristicamente conflitivo – “Na raiz de toda a política está a linguagem universal do conflito” –, onde partidos dão mais atenção à realização de interesses locais do que reconhecem a relevância de questões nacionais, o poder do povo sobre as tendências do governo acaba transformando-se em um poder

⁴ Nesse sentido, em especial, ver KELSEN, Hans. **A Democracia**. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

semi-soberano. Assim, a limitada, insuficiente e quase que tão-somente simbólica capacidade do povo em participar diretamente das decisões sobre as políticas públicas do governo leva à conclusão que a idéia clássica de democracia como governo do povo não se sustenta, como normalmente se imagina, em uma sociedade de massas.⁵

II

A percepção de que as instituições da democracia representativa realizam de forma limitada o ideal de governo plural não é nova. Os estudos clássicos sobre o funcionamento de partidos políticos – especialmente em Robert Michels, Moisey Ostrogorsky, Max Weber e Joseph Shumpeter – apontam sua tendência de oligarquização e burocratização. Este processo – caracterizado pela profissionalização dos dirigentes, pelo controle centralizado dos fundos partidários e pelo afastamento da cúpula partidária das massas –, é denominado *de lei de ferro das oligarquias*. Segundo Michels, este modo de operação produz um fosso profundo entre as direções e as bases sociais, hierarquiza as instâncias internas e provoca um falseamento da representação democrática. Os partidos seriam, desta forma, fadados à cunharem plutocracias corruptas e a erodirem a vida democrática.⁶

Assim, embora no decorrer do final do século XX os partidos políticos tenham se tornado o centro através do qual as variadas compreensões de política, as diferentes propostas de organização da vida social e o efetivo controle do poder se realizam, eles também tiveram neste mesmo momento histórico a definição de seus limites. Por conta destas dificuldades, para alguns consideradas inerentes a esta

⁵ SCHATTSCHEIDER, Elmer Eric. **The Semisovereign people**: a realist's view of democracy in America. Reissued with a introduction by David Adamany. Hinsdale, Illinois: The Dryden Press, 1975, pp. 96 e ss.; 126 e ss.

⁶ Cf. MICHELS, Robert. **Para uma sociologia dos partidos políticos na democracia moderna**. Lisboa: Antígona, 2001.

forma de institucionalização da vida política, nas últimas décadas um novo fenômeno da vida democrática têm tomado força, paralela e mesmo contrária ou independentemente de partidos políticos: os grupos de pressão ou de interesses.

Segundo o constitucionalista alemão Karl Loewenstein, o natural pluralismo político das sociedades complexas estimula o aparecimento e o desenvolvimento de grupos que operam como elementos limitadores dos partidos detentores do poder: “um grupo pluralista, em seu sentido mais amplo, é qualquer associação de homens que, conscientes de seus interesses comuns, se unem de forma organizada” para defender interesses de quaisquer natureza, desde políticos, religiosos e profissionais, até os culturais – dos “partidários da música popular até os propugnadores do nudismo”. Somente em países atingidos pela autocracia e pelo totalitarismo é que a dinâmica dos grupos organizados na sociedade deixou de funcionar de forma espontânea e fixou-se, hipostasiada, sob o controle do partido único ou do poder de polícia do Estado. Nesse sentido, “a essência da democracia constitucional é que os grupos pluralistas mais diversos podem participar ilimitadamente no processo econômico e político. Todas as forças sociais de importância têm a liberdade garantida de competir em um círculo aberto de valores”. O autor acrescenta ainda que o “livre jogo dos grupos pluralistas corresponde ao princípio da distribuição do poder”, ou seja, a sua existência e funcionamento fazem parte do jogo democrático numa sociedade pluralista.⁷

Entretanto, Loewenstein lembra a necessidade de que se diferencie conceitualmente um conjunto de fenômenos distintos em sua complexidade, como *partidos políticos*, *grupos pluralistas*, *lobbies* e *grupos de pressão*. Na verdade, um dos mais reconhecidos esforços do seu clássico *Teoria da Constituição*, de 1954, é exatamente proceder em detalhe esta identificação. Sob o regime político do constitucionalismo democrático, isto é, do Estado Democrático de Direito, os

⁷ Cf. LOEWENSTEIN, Karl. **Teoría de la constitución**. Barcelona/Caracas/México: Ariel, 1979, pp. 424 e ss.

partidos políticos aparecem não somente como um órgão da vida social estruturado para alcançar o poder através do sufrágio, mas como uma instituição política integrante da dinâmica estatal pelo fato de autorizar o acesso de representantes ao parlamento, por manejar eleições e compor o governo.

Os *partidos políticos* são, portanto, associações essencialmente voltadas para a consecução do poder político numa comunidade complexa, fundados, como salienta Max Weber, na voluntariedade de participação e no recrutamento livre e sempre renovado, com o objetivo de alcançar votos em eleições, almejando cargos no sistema político.⁸ A permanência, constância e complexidade organizativa os transforma necessariamente em instituições de perfil burocrático e impessoal – mesmo se houver a existência, vinculada ao partido, de uma liderança carismática –, organizadas pela divisão do trabalho capaz de possibilitar um fluxo contínuo de tomadas de decisão onde o processo de representação possa acontecer em todas as suas possibilidades. Isto faz com que, sob o partido, funcionem em conjunto, lideranças da burocracia interna, representantes eleitos ou candidatos à eleição ao legislativo, funcionários da burocracia do partido e militantes ou bases populares (os representados), vinculados à estrutura partidária formal ou informalmente. Um elemento do processo de burocratização e produção de hierarquização interna dos partidos é que

“Mesmo numa forma muito democrática de organização dos partidos de massas (...), a grande maioria dos eleitores, mas também dos simples ‘associados’, não participa (ou apenas formalmente) na determinação dos programas e dos candidatos. A participação dos eleitores só entra em consideração na medida em que eles são adaptados e escolhidos segundo as possibilidades de atrair votos”.⁹

⁸ Cf. WEBER, Max. **Economia e sociedade**: fundamentos da sociologia compreensiva. Volume 2. Brasília: UnB, 1999, p. 544 e ss.

⁹ WEBER, Max. **Economia e sociedade**. Op. Cit., idem.

Os partidos são instituições que tendem à estabilidade organizacional, fundamentando-se na patronagem de cargos e na realização de ideais políticos. Em seu desenvolvimento, os partidos passam pela racionalização e pela formação de ‘máquinas”, ou seja, de aparatos técnicos compostos por funcionários especializados. Estes, preparam os partidos para lidar com seus instrumentos de funcionamento: o sufrágio, o financiamento de campanhas e a atribuição de cargos no Estado de acordo com a quantidade e o compromisso da adesão dos militantes ao partido – anote-se que a profundidade da adesão vale mais que a competência funcional na distribuição de cargos. Daí a necessidade de dedicação como elemento de ascensão na hierarquia de cargos a serem distribuídos pelo partido.¹⁰

Já os *grupos pluralistas* representam, de forma mais geral, um determinado conjunto de vontades diante de uma variedade praticamente infinita de interesses daqueles que compõem a comunidade. Os grupos pluralistas operam não com o objetivo de alcançar o poder – visto que não têm a perenidade e a estrutura dos partidos –, mas sim como uma limitação objetiva ao poder político estabelecido. Os grupos de interesses são, nas palavras de Loewenstein, verdadeiros freios e barreiras ao funcionamento do Estado.¹¹ O cientista político e constitucionalista Paulo Bonavides lembra que grupos de pressão, como chama, podem ser classificados – não exaustiva ou exclusivamente – a partir da natureza de seus interesses. Esses grupos podem se constituir para fins corporativos, como os sindicatos e associações liberais – como as Associações de Magistrados, por exemplo –, ou para objetivos mais gerais ou altruístas, como organizações filantrópicas ou associações de alta politização e ‘dosagem ideológica”, não se confundindo estas últimas com partidos, mas podendo muitas vezes atuar ao lado

¹⁰ Cf. PASQUINO, Gianfranco. Partitocracia. In: BOBBIO, Norberto. **Dicionário de Política**. 10ª edição. Brasília: UnB, 1997, p. 905 e ss.

¹¹ Cf. LOEWENSTEIN, Karl. **Teoría de la constitución**. Op. cit., pp. 422 e ss.

dos mesmos, se a finalidade específica que as movem forem compartilhadas no momento.¹²

Os *lobbies* e *grupos de pressão*, tem outro grau de articulação social e desenvolvimento interno. Ambos, embora se organizem estruturalmente de maneira muito próxima e compartilhem de estratégias e abordagens virtualmente idênticas, podem ser diferenciados de forma clara. Enquanto os grupos de pressão têm como objetivo não somente influenciar as ações do Estado mas a própria opinião pública, os lobbies são uma espécie de tropa de choque dos grupos de pressão, com uma atuação mais restrita e objetiva, geralmente de influência parlamentar. Enquanto os grupos de pressão podem se organizar de forma espontânea e horizontal, mesmo amadora e não profissional, os lobbies implicam em uma profissionalização, uma articulação burocrática, uma racionalização de objetivos e uma verificação constante das metas a alcançar

Assim, os grupos de pressão podem funcionar como um instrumento de crítica ou articulação, ou de divulgação de ideias a serem implantadas pelo Estado ou por partidos políticos, mas com estes últimos não se confundem. Um elemento central, segundo Paulo Bonavides, é a transitoriedade dos grupos de pressão. Estes se dissolvem assim que o seu objetivo é alcançado. O seu foco é exercer influência e não tomar o poder. Enquanto o partido tem perenidade, estrutura, pretensões de universalidade, capacidade de representação popular de larga escala e uma responsabilidade política definida geralmente em um programa, os grupos de pressão são agremiações que eventualmente podem atuar em conjunto com partidos mas com estes não se confundem.¹³

De acordo com Robert Dahl, a influência indireta de grupos não profissionais (que não são compostos por líderes políticos *strito sensu*) no processo decisório,

¹² Cf. BONAVIDES, Paulo. **Ciência Política**. 10ª edição. São Paulo: Malheiros, 2000, pp. 429 e ss.

¹³ Cf. BONAVIDES, Paulo. **Ciência Política**. Op. cit, idem.

mesmo podendo ser grande e forte, é difícil de ser mensurada com precisão e na sua abrangência real, não podendo, porém, ser totalmente excluída como fator de controle numa democracia plural. O processo tradicional que congrega as famílias das elites locais como forças políticas oficiais é destruído e em seu lugar são sucessivamente alçados ao posto de liderança os empresários, os proletários (“*ex-plebes*”) e os novos homens (definidos como lideranças por afinidades laborais, étnicas ou ideológicas). Este processo histórico institui um conjunto de práticas que passam a determinar a dinâmica da formulação de políticas públicas.¹⁴

A classificação de grupamentos sociais e políticos da sociedade civil se complexifica nas últimas décadas, especialmente em países como o Brasil, onde a concretização de direitos sociais depende de uma força normativa que a Constituição de 1988 parece não ter. No sentido de classificar o que chama de novos ou novíssimos movimentos sociais, derivados da conceituação tradicional feita acima – aqui partir de Loewenstein e Bonavides – a socióloga Ilse Scherer Warren, propõe nova classificação, já em 2006. A organização dos variados níveis de interesses alcança no país a seguinte estratificação: num primeiro nível, o *associativismo local*, num segundo nível, as *formas de articulação inter-organizacionais*, num terceiro nível *as mobilizações na esfera pública*, e em último nível, a *rede de movimento social*.¹⁵

No nível mais básico de organização local dos grupos de interesse ou pressão, denominados pela autora de movimentos da sociedade civil, está o *associativismo local*. São associações e movimentos comunitários ligados a questões sociais ou culturais do cotidiano, como algumas Organizações Não-Governamentais (ONGs). Essas forças associativistas são expressões locais e/ou comunitárias da sociedade civil organizada. Seriam exemplos desse

¹⁴ Cf. DAHL, Robert Alan. **Who Governs?** Democracy and power in an american city. New Haven and London: Yale University Press, 1961, p. 89 e ss.

¹⁵ WARREN, Ilse Scherer. Das mobilizações às redes de movimentos sociais. In: **Revista Sociedade e Estado**, Brasília, Vol. 21, nº 1, pp. 109-130, jan/abr. 2006, pp. 109 e ss.

associativismo de caráter local os núcleos dos movimentos de sem-terra, sem-teto, piqueteiros, empreendimentos solidários, associações de bairro, etc. Estas organizações locais acabam por criar uma organização que transcende a sua esfera de atuação, alcançando articulação nacional e mesmo transnacional.

O segundo conjunto de associações de natureza cidadã é expresso pelas *formas de articulação inter-organizacionais*. Para Warren, este nível tem por objetivo a articulação interna para o “empoderamento” da sociedade civil e para tanto opera de forma ligeiramente mais institucionalizada para permitir uma articulação direta com o Estado, utilizando-se, inclusive, das redes sociais, e-mails e instrumentos que facilitam a articulação nacional. Exemplos seriam fóruns da sociedade civil, associações nacionais de ONG’s e as “redes de redes”. O empoderamento de indivíduos objetiva, segundo Scherer Warren, resgatar a dignidade de sujeitos socialmente excluídos e promover novas formas de ação junto a populações excluídas através da associação a experiências diferenciadas, como manifestações culturais e políticas.¹⁶

As mobilizações na esfera pública seriam o terceiro nível de associação civil. Funcionam, em verdade, como a resultante operacional da articulação entre as associações dos níveis anteriores, mas objetivam

“transcendê-los por meio de grandes manifestações na praça pública, incluindo a participação de simpatizantes, com a finalidade de produzir visibilidade através da mídia e efeitos simbólicos para os próprios manifestantes (no sentido político-pedagógico) e para a sociedade em geral, como uma forma de pressão política das mais expressivas no espaço público contemporâneo.”¹⁷

¹⁶ Cf. WARREN, Ilse Scherer. Das mobilizações às redes de movimentos sociais. Op. Cit., pp. 122 e ss.

¹⁷ Cf. WARREN, Ilse Scherer. Das mobilizações às redes de movimentos sociais. Op. Cit, p. 112.

Os exemplos elencados pela autora são por si sós capazes de esclarecer a dinamicidade e a volatilidade, a velocidade e a complexidade da articulação social desses movimentos nas suas manifestações públicas: a Marcha Nacional pela Reforma Agrária (2005), organizada pela Comissão Pastoral da Terra (CPT), estimulada por articulações da base, como o MST (Movimento dos Sem Terra); a Parada do Orgulho Gay; a Plataforma Brasileira de Ação Global contra a Pobreza e a Marcha Mundial das Mulheres. Todas com uma capilaridade transnacional na sua organização.

Scherer Warren aponta que os desdobramentos desta dinâmica propriamente política da sociedade civil brasileira, que cresce independente de partidos políticos, pode ser conceituada teoricamente como *rede de movimento social*. A rede de movimento social opera com objetivos e valores compartilhados com os níveis de articulação anteriores, formando uma teia conglobante com o objetivo de atuar, em frentes variadas, contra “atores ou situações sistêmicas antagônicas que devem ser combatidas e transformadas”.

Reconhecida internacionalmente como uma das maiores especialistas em movimentos sociais, a autora aponta para o fato de que estes são capazes de produzir uma identidade, determinar adversários e, em torno disto, apontar para um projeto ou “utopia”. Esta soma de características indicam a potência dos movimentos, experiências e manifestações capazes de serem produzidas por este verdadeiro complexo articulado e não necessariamente institucional de grupos de pressão. Uma consequência desta rede é a reafirmação da pluralidade de identidades, na medida em que o diálogo entre sujeitos de diferentes matizes culturais e de perspectivas políticas distintas passa a se realizar de forma sistêmica. A se destacar, como horizonte de sentido para estes movimentos, está exatamente a luta pela cidadania e pela afirmação de direitos, o que faz com que eles estejam

sempre operando em torno da institucionalização e da efetivação de direitos.¹⁸ A Frente Brasil Popular, na sua composição variada, com a presença de movimentos sociais distintos, grupos de pressão, pastorais, intelectuais e políticos de ideologias e de partidos distintos, e que tem uma utopia bem definida, qual seja, a de “defender os direitos e aspirações do povo brasileiro, para defender a democracia e outra política econômica, para defender a soberania nacional e a integração regional, para defender transformações profundas em nosso país” é uma exemplo quase didático de rede de movimento social.¹⁹

III

A crise das sociedades tradicionais aponta para uma modificação substantiva no controle político sobre as instituições que compõem o Estado. A transformação do Judiciário num poder propriamente republicano ensejou um conjunto de modificações em seu funcionamento, geralmente articuladas de forma centralizada pelo constitucionalismo que se organiza no final do século XIX, afim de transformá-lo num poder com características de burocracia moderna. No Brasil, este processo não foi muito distinto. É na junção entre reorganização institucional e redefinição de funções jurisdicionais que pode se compreender os elementos e motivos pelos quais a vedação à atividade político-partidária dos juízes surgiu e se consolidou no Brasil. Mais que isto, é investigando este caminho da história constitucional que se pode verdadeiramente estabelecer o seu alcance e o seu significado contemporâneos.

¹⁸ Cf. WARREN, Ilse Scherer. Das mobilizações às redes de movimentos sociais. Op. Cit, p. 117 e ss.

¹⁹ Cf. FRENTE BRASIL POPULAR. Compromissos da militância. In: Frente Brasil Popular. Acesso em: 01 maio 2016. Acesso em: <http://frentebrasilpopular.com.br/conteudo/compromissos-da-militancia/>

A descentralização política operou no país como estímulo estrutural para a formação de oligarquias estaduais durante praticamente toda a Primeira República. Ela funcionava como uma espécie de carta branca não só para o mandonismo local, mas para que juízes acumulassem as mais diversas funções. Ainda no Império, a formação jurídica era o primeiro passo para a realização de uma bem sucedida carreira política. Não era incomum, portanto, que ex-magistrados concorressem a mandatos eletivos – alguns participando, inclusive, da constituinte de 1890 –, após o advento da República.

Essa intercambialidade entre funções pode ser comprovada pela peremptória proibição inscrita em emenda substitutiva apresentada no primeiro turno dos debates da constituinte de 1890. Defendida pelo Deputado Chagas Lobato, desejoso de marcar a incompatibilidade absoluta entre funções judiciais, legislativas e executivas a emenda apontava que: “O cidadão investido em funções de qualquer dos três poderes não poderá ser nomeado nem eleito para as de outro”. Anota Carlos Maximiliano em seus *Comentários à Constituição Brasileira de 1891* que Campos Salles apresentou emenda no segundo turno modificando a proposta de Chagas Lobato e estabelecendo o texto final do Art. 79 da Constituição de 1891: “O cidadão investido em função de qualquer dos três Poderes Federais não poderá exercer a de outro”. Com isto, o juiz poderia ser eleito para um mandato legislativo e, “durante as sessões das câmaras abandona[ria] o emprego e perde[ria] os vencimentos correspondentes a ele”.²⁰

Após a experiência não tão constritiva de atividades externas à magistratura da primeira constituição republicana, passou a ser comum “distraírem-se os magistrados para o exercício de outras funções da caráter administrativo”, motivo, segundo lembra Pontes de Miranda, para que fosse finalmente redigido o Art. 65 da Constituição de 1934 – “Os juízes, ainda que em disponibilidade, não podem

²⁰ MAXIMILIANO, Carlos. **Comentários à Constituição Brasileira de 1891**. Rio de Janeiro: Jacintho Ribeiro dos Santos, 1918, p. 780-1.

exercer qualquer outra função pública, salvo o magistério e os casos previstos na constituição(...).²¹

A necessidade de impedir que magistrados seguissem carreira política paralela à atuação judicial motivou a introdução da vedação expressa à “atividade político-partidária” na Constituinte de 1933, visto que – como se viu acima – tal instituto não existia neste exato formato na Constituição de 1891. Lembra Araújo Castro que o primeiro rol de restrições e proibições a juízes dizia respeito à realização de atividade advocatícia e a supressão a percentagens e bonificações aos juízes por conta de processos de qualquer natureza que tivessem julgado. Tal limitação apareceu no Decreto nº 4.555 de 04 de dezembro de 1930.²² A ideia nuclear da vedação surgida na carta de 1934 foi expressa ainda em sua elaboração pelo Deputado constituinte José Ferreira de Souza: “Urge evitar que o magistrado deixe a nobreza de sua função, *trocando-a* pelos atrativos das lutas partidárias”.²³ Assim, ao lado da vedação de outras funções públicas, com exceção do magistério, os juízes passaram a ter no Art. 65 da Constituição de 1934 a seguinte proibição: “É vedada ao juiz atividade político-partidária”.

Este texto permanece praticamente inalterado nas constituições seguintes, com a exceção da Constituição de 1937 quando emendada em 1945 pelas Leis Constitucionais ns. 10 e 11. Ali se passa a permitir a acumulação da função judicial com as da Justiça eleitoral e, com a alteração da redação do Art. 92, se autoriza a acumulação de “cargos em comissão e de confiança direta do Presidente da República ou dos Interventores Federais nos Estados”. Esta situação anômala decorreu da característica ditatorial do Estado Novo, regime em decadência em

²¹ PONTES DE MIRANDA, **Comentários à Constituição Federal de 10 de novembro de 1937**. Tomo III. Rio de Janeiro: Irmãos Pongetti, 1938, p. 26.

²² Cf. ARAÚJO CASTRO. **A Constituição de 1937**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1938, p. 204, nota 10.

²³ República dos Estados Unidos do Brasil. **Annaes da Assembléia Nacional Constituinte**. Volume III. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 19335, p. 520.

1945 mas perfeitamente ativo em sua qualidade de centralização política, eliminação de partidos e de governadores de Estado, substituídos em sua quase totalidade por interventores – alguns dos quais juízes de direito – nomeados diretamente pela Presidência da República.

Excepcionado este teor, que não durará dois anos – até o advento da Constituição de 1946 – nos demais diplomas constitucionais o objetivo a ser alcançado pelo poder público é, segundo o constitucionalista e Ministro Carlos Maximiliano, evitar a confusão entre a função judicial e o poder legislativo, expresso pelo mandato eletivo (“O cargo de magistrado é incompatível com o mandato legislativo”).

O espírito de facção, expresso pela vinculação ao partido é também o que procuram evitar as emendas 989 e 1.263 ao Art. 96, inc. III, da Constituição de 1946: “pois que ‘só exerce atividade na política partidária quem se acha filiado ostensivamente a um partido’”.²⁴ Segundo Themístocles Brandão Cavalcanti ao avaliar o instituto na Constituição de 1946, no seu *A Constituição Federal Comentada*, o exercício da atividade político-partidária não compreende o exercício do voto, “mas uma posição ativa na luta partidária que comprometa de modo absoluto o magistrado”. Continua afirmando que “não pode o juiz fazer parte de diretórios de partido político ou de agremiação partidária”.²⁵ Neste autor, como nos demais, fica claro que a vedação racai sobre a atividade política estabelecida e comprovada através de um vínculo formal, de um liame jurídico com um partido político. A incompatibilidade é, portanto, a de exercício de duas ou mais funções, de natureza pública, ao mesmo tempo, excluída a de magistério superior.

²⁴ MAXIMILIANO, Carlos. **Comentários à constituição brasileira**. Quinta Edição atualizada. Volume II. Rio de Janeiro/São Paulo: Freitas Bastos, 1954, p. 304-5.

²⁵ CAVALCANTI, Themístocles Brandão. **A Constituição Federal Comentada**. Volume II. Rio de Janeiro: José Konfino, 1948, p. 310.

A Constituição de 1967 e a emenda de 1969, por alguns considerada uma nova Constituição, repetem o mesmo texto, ambas nos seus Art. 114, inc. III, afirmando que é vedado ao juiz “exercer atividade político-partidária”. Para Manoel Gonçalves Ferreira Filho, o escopo da vedação é assegurar a imparcialidade dos juízes impedindo que os mesmos se vinculem a determinados interesses, assim comentando o referido inciso, anota “A vinculação a partidos políticos e a participação em campanhas por eles promovidas sacrifica a independência e a imparcialidade dos magistrados. Não pode ser, portanto, aceita para o bom andamento da justiça.”.²⁶ Em sentido semelhante, Pontes de Miranda, na sua primeira edição dos Comentários à Constituição de 1967 deixa a matéria ainda mais clara, ao comentar detidamente o mesmo artigo:

“O que aí se veda ao juiz não é ter opinião político-partidária, porque essa é livre: a Constituição assegura que, por motivo de convicções filosóficas, políticas, ou religiosas, ninguém pode ser privado de qualquer dos seus direitos, salvo se, *alegando-as*, se isentou de ônus ou serviços que a lei imponha aos Brasileiros, porque, então, o cidadão pode e deve ser privado dos *direitos políticos* (...) O juiz, desde que não esteja filiado a partidos, ou não tenha atividade político-partidária, não infringe o princípio. Não constitui atividade político-partidária dirigir diários que discutam assuntos políticos e intervenham na vida política, desde que tais diários não sejam órgãos de determinados partido ou de determinados partidos. Foi o que decidiu o Superior Tribunal Eleitoral, em 17/7/34: ‘O que se veda aos juízes no art. 66 da Constituição (1934) é o exercício da atividade político partidária, Essa proibição, porém, só se refere à ação direta em favor de um partido e só assim alcança o juiz, por ser de se supor que não terá isenção de ânimo

²⁶ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Comentários à Constituição brasileira** (emenda Constitucional nº 1, de 17-10-1969, com as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais até a de nº 22, de 29-06-1982). 4ª edição, revista e atualizada. São Paulo: Saraiva, 1983, p. 462.

necessário para impedir questões submetidas a seu julgamento, em que estejam envolvidas agremiações partidárias”²⁷.

Esta recuperação de nossa história constitucional marca o sentido social e político da vedação do exercício da atividade político-partidária. Este sentido é claramente o de preservar a divisão de funções entre os poderes, reprovando a intercambialidade, a mistura de atividades, como seria o exercício da atividade judicial e partidária ao mesmo tempo, funções estas sempre consideradas incompatíveis em nossos textos constitucionais. Embora esta conclusão seja alcançável com facilidade pelo estudo das atas das respectivas constituintes, o texto final das constituições históricas não era de fato muito preciso e, efetivamente, alguns autores transportaram sentidos variados para o texto normativo “atividade político-partidária”, excessivamente genérico.

Ainda assim, nos Comentários de Pontes de Miranda, há uma atribuição de sentido que restringe a liberdade de interpretação do instituto, visto que ele entende, seguindo a decisão de tribunal superior, que a proibição somente alcança o magistrado quando este realiza uma ação direta em favor de um partido político, o que eliminaria a isenção ou a imparcialidade judicial na apreciação de causas referentes às agremiações partidárias envolvidas.²⁸

Outra questão relevante para esclarecer o sentido da noção de atividade político-partidária é o fato de que esta encontra distinção, no próprio texto das variadas constituições pátrias, da atividade propriamente política – ou, se se quiser, político-constitucional –, que os Presidentes dos Tribunais de Justiça Estaduais têm quando da previsão de substituição de Governadores de Estado ou mesmo a que

²⁷ PONTES DE MIRANDA, **Comentários à Constituição de 1967**. Tomo III (Arts. 34-112). São Paulo: Revista dos Tribunais, 1967, p. 556.

²⁸ Vale anotar a posição do constitucionalista português Marcello Caetano, que confirma a interpretação de Pontes. Cf. CAETANO, Marcello. **Direito Constitucional – Volume II: Direito Constitucional Brasileiro**. Prefácio do Ministro Oswaldo Trigueiro. Rio de Janeiro: Forense, 1978, p. 405.

exerce o Presidente do Supremo Tribunal Federal quando na substituição do Presidente da República. Desde 1945, cinco Ministros, Presidentes do STF, já assumiram o cargo de Presidente da República. Nestas circunstâncias, embora tenham funcionado em geral como substitutos eventuais – a exceção é José Linhares, que ficou na presidência da República entre a renúncia de Getúlio Vargas, em 1945, e a posse de Eurico Gaspar Dutra, em 1946 – o instituto do impedimento ou da vacância do cargo de Presidente tem sempre colocado um Ministro, um magistrado, na linha sucessória do cargo político mais alto do país.

O conceito de “atividade político-partidária” somente alcança maior precisão na Constituição de 1988, quando finalmente a redação da vedação a esta modalidade de atividade é alterada para a que vige atualmente. Conforme o Art. 95, parágrafo único, inc. III, aos juízes é vedado “dedicar-se a atividade político-partidária”. A novidade conceitual é descrição da ação típica, adjetivada pelo verbo “dedicar-se”. A dedicação implica não somente intensidade, a consagração de corpo e alma, a devoção, o empenho, o colocar-se à disposição, enfim, o sacrifício – todos elementos que denotam a proximidade e intimidade com a ação a se realizar ou, se se quiser, um compromisso ideológico com ela –, mas o “dedicar-se” denota igualmente constância, estabilidade, regularidade, isto é, a oferta de tempo.

Esta nova redação, portanto, deixa ainda menos dúvida sobre o tipo de atividade político-partidária vedada pela Constituição. Como apontado pela tradição jurídica nacional, a filiação, a militância profissional, a atuação na burocracia do partido é aquilo que fará o magistrado não somente faltar com a sua atividade, substituí-la, mas, através dela, perder a equidistância para julgar. A dedicação atribui um critério temporal objetivo à atividade. A contrário senso, não se dedica quem atua de forma esporádica, não-intensa, eventual, informal, pontual, não profissional, à atividade político-partidária. Assim, o verbo “dedicar-se”, pode-se

dizer, enfraquece o caráter peremptório da descrição dos demais elementos do tipo, quais sejam, a “atividade político-partidária”. Isto porque mesmo se houver “atividade político-partidária” eventual, sem dedicação, a ação típica ainda assim não se completa.

Nesses termos, a redação do instituto na Constituição vigente estabelece de forma precisa o alcance da vedação, retirando deste quaisquer manifestações de opinião, quaisquer proximidades à agremiações políticas de natureza varada – como grupos de pressão eventuais –, e inclusive exclui a atividade político-partidária que não seja dedicada, isto é, ao mesmo tempo intensa e alastrada no tempo. Lembre-se que a redação anterior (“exercer atividade”) foi substituída por um sufixo muito mais restrito (“dedicar-se a atividade”), o que implica em uma nova postura hermenêutica. Esta nova redação praticamente restringe a subsunção do fato ao tipo se e somente se houver vinculação objetiva, formal, institucional e constância temporal entre o juiz e a “atividade político-partidária”. A integração, a filiação, a militância profissional ou regular, que tome tempo de sua atividade funcional originária – a magistratura – e que a prejudique ou mesmo impeça, é o critério histórico, social, e quiçá constitucional e jurídico estabelecido pela norma.

Respostas aos quesitos

a) o que é atividade político-partidária?

A atividade político-partidária pressupõe, como o próprio nome indica, a faculdade de agir, a realização de um conjunto de ações de natureza política, junto a uma instituição voltada à disputa eleitoral. Não se confunde somente com a atividade de manifestação de opinião política ou exclusivamente com a atividade partidária. Como é uma atividade complexa – política e, ao mesmo tempo, partidária –, os elementos que a compõem devem estar necessariamente presentes para a sua realização.

Assim, um primeiro ingrediente para formar a “atividade político-partidária” é a atividade política. Como exposto nas considerações iniciais, a atividade política é composta de uma miríade de possibilidades de concretização. Etimologicamente, a simples existência na cidade, na *polis*, é uma atividade política. O homem, lembra Aristóteles, é um animal político – *zoon politicon*. A atividade política é constituinte da vida em sociedade ou, ao menos, uma sua característica essencial. Seu elemento é a gregariedade. Não é possível agir politicamente a não ser em grupo ou para um grupo ou ainda em nome de um grupo. A ação política não significa, portanto e exclusivamente, a ação dentro de um grupo.

Uma ação política pode ser a manifestação de opinião. Ela pode se dar solitariamente e, ainda assim, adquirir uma dimensão de natureza coletiva ou política. A interpretação de uma norma jurídica, a redação de um artigo científico, a escritura de um texto para circulação, todas estas atividades podem se realizar solitariamente e, ao mesmo tempo, implicar forte sentido político. Não é preciso integrar um grupo, um partido, um coletivo para influenciá-lo ou para que a sua opinião circule nele e até sirva de orientação para ação. Obviamente, o emissor da

comunicação não pode ser responsabilizado pela recepção ou pelos usos do discurso realizado. A recepção da comunicação demanda interpretação e está igualmente moldada pelo interesse ou pela finalidade do receptor.

A manifestação de opinião – enquanto ação política propriamente dita – ainda pode operar performativamente, ou seja, diante de um auditório. Neste caso, a opinião tem a função de convencimento, esclarecimento, informação ou orientação para a ação. Em todos estes casos, a opinião – por mais técnica, científica, informativa ou descritiva – não deixa de ter natureza política. Se existe o interesse em que a opinião provoque uma alteração no mundo circundante, esta opinião não pode ser considerada neutra. Ela é necessária e estruturalmente política. Isto significa que a ação do homem em sociedade é inafastavelmente política, se não for um mero reflexo ou uma reação individual a um fenômeno qualquer – ou seja, abrir o guarda-chuva diante da tempestade não implica em ação coletiva, mas individual, mesmo que todos que estejam naquela situação abram o guarda-chuva ao mesmo tempo.

Conceber que manifestações performativas diante de auditórios possam ter conotação não política ou mesmo desinteressada – se forem de natureza técnica, jurídica ou científica – é, portanto, conceber como puro este modo de conhecimento produzido. E isto é um dogma vinculado historicamente ao positivismo: nesta perspectiva, a separação entre fato e valor opera uma contraposição artificial entre ser e dever ser. Assim, crê-se na absoluta capacidade das coisas do mundo darem-se ao entendimento e atribue-se ao indivíduo a capacidade de operar objetivamente, extraíndo da realidade regras universais e necessárias, independentemente da subjetividade que efetivamente permite que se produza o conhecimento.

O conhecimento, sob a perspectiva do positivismo, pode ser desinteressado e, portanto, a-político. O desinteresse – ou a neutralidade ou objetividade – do

conhecimento em verdade é o resultado da ocultação, produzida pela lógica do positivismo, da capacidade das subjetividades produzirem pré-compreensões de sentido para além do método ou da ciência. Isto quer dizer que quando o sujeito conhece racional ou “cientificamente” alguma coisa, esta, de fato, já se deu a conhecer anteriormente através dos sentidos, daquilo que Jurgen Habermas chama de “autocompreensões do nosso mundo vital primário”, isto é, os impulsos e afetos que orientam os indivíduos a realizar o escrutínio do mundo. Para Habermas,

“No exercício das ciências empírico-analíticas, imiscui-se um interesse técnico do conhecimento; no exercício das ciências histórico-hermenêuticas, intervém um interesse prático do conhecimento e, no posicionamento das ciências de orientação crítica está implicado aquele interesse emancipatório do conhecimento que (...) estava subjacente, de um modo inconfessado, às teorias tradicionais.”²⁹

Assim, toda e qualquer opinião emitida é necessariamente política. Toda a produção social de conhecimento humano passa pelos mecanismos de pré-compreensão afetivos não-rationais que colocam a subjetividade de quem conhece e produz o conhecimento como protagonista de uma narrativa que lhe é afeta e exclusiva na enunciação. A escolha do que falar e do como falar, seja num discurso sobre o impeachment, seja numa sentença judicial, seja num artigo científico ou numa conversa num restaurante é sempre uma escolha obviamente subjetiva que pretende alcançar um auditório com a finalidade da transmissão da ideia, do valor, da técnica, da interpretação. A atividade política é afeita, portanto, a todos os indivíduos que operam socialmente e a possibilidade de emitir opiniões – garantida no Estado de Direito – é a própria condição de existência da sociabilidade. A atividade política, por si só, e realizada sem a mediação de instituições, nada diz, portanto, do conceito complexo em tela, qual seja, atividade político-partidária.

²⁹ HABERMAS, Jurgen. **Técnica e ciência como “ideologia”**. Lisboa: Edições 70, pp. 129 e ss.

A atividade política com o fito de organizar um grupo de qualquer complexidade para alcançar o poder não é, no Estado moderno – como frisaram Loewenstein, Bonavides e Scherer Warren – característica necessária de grupos de pressão, ou elemento necessário dos movimentos sociais ou políticos em geral. Nestes, o objetivo de influenciar o poder é mais claro do que o de alcançar e tomar o poder. Os grupos de pressão objetivam, sim, estabelecerem-se como elementos interpostos entre os cidadãos e o Estado, ou mesmo como instrumentos de orientação política para a ação cidadã, independentemente do resultado concreto de suas ações ser uma mudança de atitude do Estado.

Como visto nas considerações iniciais, atuação dos grupos de pressão e dos movimentos sociais é mais restrita do que a atividade dos partidos políticos. Esta restrição não se dá necessariamente por limitação de objetivos – ou pela setorialidade ou volatilidade destes –, mas por uma distinção de natureza temporal. Os grupos de pressão atuam de forma pontual. Sua articulação e rearticulação não se caracteriza pela regularidade institucional. E devido aos seus objetivos imediatos e específicos, eles funcionam como potencializadores de uma opinião política na situação singular de proximidade com forças sociais difusas.

Já a atividade regular para a produção de um resultado político central – ocupar o poder do Estado – é a característica de uma instituição como o é o partido político. A atividade político-partidária só pode ser, portanto, e em primeiro lugar, uma atividade vinculada a um partido. Em segundo lugar, esta atividade partidária deve portar uma vontade de poder que é alheia aos movimentos sociais, à atividade político-social e aos grupos de interesse não institucionalizados em forma de partido.

Assim, não basta a ligação ao partido político para que a “atividade político-partidária” se complete ou se caracterize de forma plena. Ela precisa consistir numa atividade cuja finalidade precípua seja alcançar a vitória eleitoral e

ocupar cargos no Estado. A atividade político-partidaria poderia, inclusive, se dar sem filiação formal ao partido. Mas a sua caracterização demanda, no entanto, a vinculação e o apoio regulares e específicos a um mandato, ou a grupo ou tendência interna, cujo objetivo é a vitória eleitoral nas disputas intra-partidarias ou eleitorais propriamente ditas. Neste caso, o militante não-filiado opera na prática como se fosse: ele cumpre tarefas regulares vinculadas a um mandato, a um candidato ou a uma fração do partido e pode receber salário para isto. Este militante pode esperar, assim, caso o partido seja vitorioso, espaço – em forma de cargos – no governo.

A atividade político-partidaria é, portanto, o sinônimo inafastável da atividade político-eleitoral. A finalidade da ação política aqui não é a mesma dos grupos de pressão, dos movimentos sociais ou dos lobbies, mas sim a de alcançar o poder. A atuação recai diretamente sobre as ações capazes de garantir vitória política através do sufrágio. Nesses termos, a chamada militância político-partidária tem um claro caráter de profissionalização e de regularidade quase laboral. Requer assiduidade, compromisso e assunção de tarefas de natureza burocrática. A dedicação à atividade político-partidaria se insere no rol específico da atuação na estrutura do partido, seja na direção do pleito por mandato representativo, seja na dinâmica da atividade político-burocrática de apoio.

A simpatia ideológica, a militância eventual, a manifestação pública de apoio (a candidato, ideia ou programa) ou a participação eventual em atividades de partido ou manifestações de rua organizadas por redes de movimentos sociais não caracterizam necessariamente atividade político-partidária por conta da ausência da regularidade e do labor, da falta de objetivo eleitoral e vinculação a mandato, corrente ou mesmo a partido definido, e que implicariam na ideia de dedicação, conforme se exige no texto constitucional.

b) se a atividade "Funk contra o golpe" pode ser tida como atividade político-partidária;

A atividade "Funk contra o golpe" foi organizada como articulação de um grupo de interesse, classificado facilmente como *rede de movimentos sociais*, com o objetivo específico de "protestar" contra o impeachment da Presidente Dilma Rousseff, aglutinando um público pluralista e mesmo não usual das manifestações de caráter exclusivamente político-partidário: os moradores das favelas, a juventude ligada culturalmente à música e ao movimento funk. Os grupos de interesse, as associações e movimentos envolvidos no caso foram a "Associação Cultural Liga do Funk", de São Paulo, a empresa "Furacão 2000", do empresário e "funkeiro" carioca Rômulo Costa, e a Frente Brasil Popular (descrita acima e classificável como rede de movimento social capaz de fomentar mobilizações na esfera pública, como sustenta Scherer Warren). Estas agremiações culturais e sociais organizaram atos nas capitais do Rio e de São Paulo. A atividade carioca ocorreu na Avenida Atlântica, em Copacabana.

Segundo notícias veiculadas em meios de comunicação, a manifestação começou por volta das 08h e dispersou por volta das 14h. Reuniu um conjunto de "MC's", funkeiros, que realizaram um "baile funk" com som e transmissão de músicas características, intercaladas de discursos "contra o golpe".³⁰ Não mais ocorreu até o presente momento manifestação com estas características. Tudo indica, portanto, de que não tratou-se de uma atividade regular de partido, de uma reunião com objetivos eleitorais ou mesmo de uma manifestação de cunho propagandístico com fito a se alcançar o poder político.

³⁰ Cf. MENDONÇA, alba Valéria; BARREIRA, Gabriel. **Manifestantes fazem "baile funk" contra o impeachment em Copacabana.** In: G1. Disponível em: <http://g1.globo.com/rio-de-janeiro/noticia/2016/04/manifestantes-fazem-baile-funk-contra-o-impeachment-em-copacabana.html> Acesso em: 03 maio 2016.

A manifestação “Funk contra o golpe” objetivou disseminar a informação, considerada correta pelos seus autores e divulgadores, segundo a qual a crise econômica e institucional do país foi articulada com o objetivo de derrubar a Presidente Dilma Rousseff do governo. Segundo falas variadas durante o evento, seus oradores consideram que as acusações produzidas pela oposição não poderiam ser, horas depois, acolhidas pela Câmara de Deputados, visto que elas não condizem com a realização de crimes de responsabilidade pela Presidente da República. Por tal motivo, consideram que apelar a Presidente do poder não seria um movimento jurídico-político alicerçado pela constituição, mas sim um golpe de Estado, perpetrado com o apoio dos meios de comunicação de massa.

A partir desta breve descrição, se pode determinar que o objetivo político, o alvo principal da manifestação “Funk contra o Golpe” foi gerar pressão popular, articular um conjunto de associações civis vinculadas a indivíduos marginalizados e produzir movimentação nos meios de comunicação. Assim foi feito com a finalidade de convencer ou alterar a posição dos parlamentares federais reunidos na Câmara de Deputados naquele mesmo dia – no período imediatamente posterior ao ato de Copacabana –, para que os mesmos não decidissem pelo voto sim, isto é, pelo voto que chancelaria – como acabou ocorrendo – a admissibilidade do pedido de impeachment da Presidente Dilma Rousseff.

O esclarecimento deste objetivo e de sua tempestividade é fundamental porque, por eles, se pode identificar que sua organização, embora de clara simpatia dos partidos aliados ao governo, tinha um escopo delimitado material (contra o impeachment) e temporalmente (produzir efeito imediato sobre a votação) e, enquanto rede de articulação social, fazer valer a atividade fim de mobilização da esfera pública. Iniciado o momento de votação em Brasília, a manifestação já havia dispersado completamente. Isto significa que ali não se tratou própria e especificamente de “atividade político-partidária”, dentro das limitações

determinadas pela vedação constitucional para a participação dedicada de juízes em afazeres político-partidários.

O protagonismo dos grupos de pressão e a dinâmica operacional da atividade “funk contra o golpe” enquanto pressão ou lobby, mesmo que a Frente Popular – uma das entidades organizadoras – tenha participado, afastam conceitualmente a manifestação como sendo uma atividade exclusiva ou mesmo essencialmente político-partidária. O que predomina na descrição do evento é a presença do que a socióloga Ilse Scherer Waren denomina de formas de articulação inter-organizacionais ou mesmo – o que se mostrou mais complexo em termos de organização nacional e de participação e presença de variadas associações e coletivos que marcavam objetivos sociais e culturais distintos – uma rede de movimento social de envergadura. Assim, a atividade em si, a manifestação denominada “Funk contra o Golpe”, foi coordenada por grupos de pressão, associações de natureza cultural e por uma frente político-social, conglomerados em um movimento que não podem ser confundidos com partidos – o que descaracteriza a existência de “atividade político-partidária”, conforme conceituado acima.

c) se as condutas dos juízes reclamados pode ser tida como atividade político-partidária ou de alguma forma ser tida como atividade incompatível com a função de magistrado

Os marcos conceituais que delimitam a “atuação político-partidária” são consistentes, precisos e têm uma tradição considerável, seja na ciência política, na sociologia ou mesmo na história constitucional brasileira. Da incursão realizada nestes continentes disciplinares extrai-se com segurança alguns elementos informadores, capazes de clarificar a conduta dos consulentes. Estas balizas dão conta de que a atividade político-partidária contém um forte conteúdo institucional,

visto serem os partidos políticos instituições habituais na organização da vida social em sua relação com o Estado. Estas amarras institucionais são capazes de apontar exatamente que a atividade político-partidária não pode ser exercida eventual, subsidiária ou autonomamente. As amarras burocráticas, laborais e ideológicas que, se seguidas, orientam a formação de quadros partidários e os colocam à disposição na disputa eleitoral, não são passíveis de caracterização por conta da participação em manifestação cultural e político-social, como a do “Funk contra o golpe”.

Os consulentes foram até a praia de Copacabana, convidados a subir no carro de som, manifestaram as suas opiniões sobre o objeto específico do protesto – se colocaram como juízes, juristas e cidadãos contra o impeachment, arguíram fazê-lo em defesa do estado de Direito e da legalidade – e foram embora. Se convidados para realizarem palestras em Universidades, também na condição de juízes e professores, e se tivessem se identificado como tal e realizado exatamente os mesmos discursos também estariam incorrendo na mesma atividade, qual seja, a de livremente expressarem as suas opiniões.

O fato de o ato ter sido organizado por um conjunto de movimentos sociais, inclusive com a participação de indivíduos filiados partidos políticos de diversa posição estratégica e ideológica, isto por si só não autoriza a afirmação de que se está diante da dedicação à atividade político-partidária. Para que tal ocorresse, a regularidade da participação em atividades e reuniões de partido, a organização da vida laboral para a busca de cargos dentro do partido ou do Estado, a participação em campanhas eleitorais com a finalidade da eleição de candidatos do partido, em resumo, a militância exigida comumente de um filiado, teria que ser comprovada ou mesmo verificada. Tais elementos não constam da descrição fática, isto é, da descrição da participação dos consulentes seja no ato da praia de Copacabana, seja nas manifestações políticas de opinião nas redes sociais.

Vale salientar, a contrário senso, que uma quantidade significativa, quiçá maior que a dos consulentes ora reclamados, tem se manifestado efusivamente em manifestações de cunho semelhante e em redes sociais advogando a legitimidade do impeachment sem que isto tenha chamado a atenção de qualquer Tribunal de Justiça do país como sendo caracteres de dedicação a atividade político-partidária. Em assim sendo – embora esta suposição careça de comprovação empírica e estatística para além do que pode ser observado nos meios de comunicação e nas redes sociais – os consulentes, realizando exatas ações numa chave ideológica diversa não podem, por isto, ser considerados incursos na vedação constitucional ora reclamada pelo PAD.

Nesse sentido, a participação ativa, através da realização de discursos de cunho político-jurídico, durante a manifestação aludida é a singela e mais clara demonstração da simples liberdade de expressão intelectual, ideológica, de opinião política ou, eventualmente, de opinião político-social. Pelo que os consulentes de forma alguma realizaram atividade que pudesse ser compreendida como incompatível com a função de magistrados.

Considerações Finais

Considerando que a vedação constitucional à magistratura no que tange a envolvimento partidário apresenta uma definição objetiva que limita a interpretação da atividade político-partidária;

Considerando que esta limitação é a existência comprovada de “dedicação” à atividade político-partidária;

Considerando que as atividades realizadas esporadicamente, eventualmente, ou sem ligação direta com as finalidades nucleares dos partidos políticos não perfazem a descrição de ações que caracterizariam o afastamento da atividade judicante ou a imersão na atuação facciosa permanente que determinaria a parcialidade do julgador em questões de natureza política;

Considerando que as manifestações de opinião, seja através de textos de facebook, seja através de palestras ou falas em praça pública, não se caracterizam como dedicação à atividades partidárias, mas como atividades de manifestação política, político-ideológica ou político-social garantidas pela Constituição;

Considerando que a participação dos consulentes não se caracterizou como atividade regular, como dedicação que os tenham afastado das funções judiciais;

Considerando que o pluralismo político e as manifestações públicas de opinião, ou manifestações de caráter social e cultural sejam elas realizadas onde for, inclusive em carros de som ou trios elétricos, são autorizadas pela Constituição e não caracterizam dedicação à atividade político-partidária;

Considerando que os consulentes não se colocaram como pretendentes a mandatos políticos ou em disputa por cargos governamentais e nos partidos que compuseram, no momento do ato sub judice, uma rede de movimento social articulada em mobilização na esfera pública;

Concluo que não há motivos, somente considerando os fatos apresentados, para que se considere os consulentes incursos na vedação constitucional referente à “dedicação à atividade político-partidária” visto não ter sido esta a atividade verificada nas ações narradas pelo PAD.

Este é o parecer.

Rio de Janeiro, 02 de maio de 2016

Rogério Dutra dos Santos

Nota: O presente parecer foi concedido gratuitamente e deriva de reflexões e pesquisas do autor nas áreas de Ciência Política, Sociologia, História e Teoria Constitucional Brasileira.

Informações Curriculares do autor: Possui graduação em Direito pela Universidade Católica do Salvador (1997), mestrado em Teoria, Sociologia e Filosofia do Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (2000) e doutorado em Ciência Política pelo antigo Instituto Universitário de Pesquisas do Rio de Janeiro, IUPERJ (2006). Atualmente é Professor Associado I do Departamento de Direito Público da Universidade Federal Fluminense (UFF), Pesquisador Vinculado ao Instituto Nacional de Ciência e Tecnologia/Instituto de Estudos Comparados em Administração de Conflitos (INCT/INEAC) da UFF e Avaliador ad hoc da CAPES na Área do Direito. Foi fundador e primeiro Coordenador do Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito Constitucional da UFF (2011-2014), Presidente da Comissão da Verdade do Município de Niterói, representando o corpo docente da UFF (2013-2016), Coordenador do Curso de Direito da Universidade do Vale do Itajaí (UNIVALI-SC), entre 2005 e 2006, Vice-Presidente do Conselho Penitenciário do Município de Criciúma (SC), entre 2000 e 2001, Coordenador executivo de projeto de pesquisa no Instituto de Segurança Pública da Secretaria de Segurança Pública do Estado do Rio de Janeiro (2006), Coordenador do Núcleo de Estudos de Exclusão e Violência (NEEV) da UENF (2007-2008) e Professor do Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Sociologia Política da Universidade Estadual do Norte Fluminense Darcy Ribeiro (UENF). Tem experiência nas áreas de

Direito e Ciência Política, atuando principalmente nos seguintes temas: teoria constitucional, pensamento político-jurídico brasileiro, teoria do direito e segurança pública.

Link para o Currículo lattes:

<http://buscatextual.cnpq.br/buscatextual/visualizacv.do?id=K4706273H6>