

Politização do Judiciário ou omissão legislativa: A inversão de Poderes e os Direitos Humanos no cenário político brasileiro.

Debate ou discussão em teoria social

GT 13: Reforma do estado, governabilidade e democracia na América Latina

Rachel Macedo Rocha

RESUMO

O presente trabalho aborda a problemática da crise institucional pela qual passa o Parlamento Brasileiro que conseqüentemente, levou o Judiciário a desencadear o que na bibliografia especializada ficou conhecida como ativismo judicial, abandonando cada vez mais o papel de poder periférico. No âmbito das instituições políticas brasileiras este ativismo aparece como um processo natural. Pretende-se, assim, expor algumas ideias acerca do papel do Parlamento à frente de questões vitais ao exercício da cidadania e seus reflexos na conquista de novos direitos, que não têm merecido a atenção do Poder Legislativo nesta primeira década do novo século.

Palavras chave: Judicialização da política, relação entre os poderes, direitos humanos

Introdução

Outubro de 1988. O Brasil acabava de conquistar o grande marco a regular os anos 90 e o processo de redemocratização do país. Concebida no período de 1º de fevereiro de 1987 a 05 de outubro de 1988 e batizada de Constituição Cidadã, pelo Presidente da Assembleia Nacional Constituinte, Deputado Ulysses Guimarães, a nova Carta Federal se diferenciava das demais ao avançar na garantia dos direitos fundamentais e sociais dos cidadãos brasileiros. Em seu discurso, o parlamentar reconhece os limites do novo Estatuto e invoca a contribuição do Poder Judiciário para fazer cumprir a efetividade da nova Carta.

Para o professor Dallari, a Constituição mudou a realidade do país.

“Um dado histórico de fundamental importância é que o povo continuou mobilizado mesmo depois de instalada a Constituinte, apresentando propostas e buscando contrabalançar o peso dos oligarcas ali presentes. O resultado disso tudo foi a Constituição de 1988, que é, sem nenhuma dúvida, a mais democrática de todas as que o Brasil já teve, tanto pela participação do povo quanto por seu conteúdo, pois nela estão consagrados não só os tradicionais direitos individuais, mas também os direitos econômicos, sociais e culturais.”
Dallari (2008)¹

De lá para cá, observa-se um vácuo da atuação do Legislativo o que levou o Poder Judiciário a ampliar o seu rol de competências, invadindo, do ponto de vista legal, a seara alheia. É certo que a sociedade busca no Judiciário uma resposta às questões mais prementes do cotidiano, provocando, assim, uma atuação que caracteriza, na visão de alguns, uma verdadeira usurpação de poderes.

¹ Disponível em <http://www1.folha.uol.com.br/fsp/opiniao/fz0410200808.htmv> acesso em 19/09/2009

Para a maioria dos juristas, a própria omissão do Legislativo levou o Poder Judiciário a cumprir as suas funções. Porém, se esta é a saída ideal, alguns operadores do direito acreditam que a resposta seja negativa.

Segundo o cientista político Fábio W. Reis (2007), “[...] o Congresso tem abdicado de suas responsabilidades” e continua, “minha preocupação é que esta situação pode levar a uma politização da justiça, ou seja, quando os próprios juízes se tornam parciais”.

Por sua vez, o ex-ministro do Supremo Tribunal Federal, Celso de Mello (2007)² defende o órgão: “[...] Fala-se que o Judiciário é conservador, mas algumas leis votadas pelo Congresso têm sido precedidas pelo Supremo”.

O Supremo, aliás, se antecipou ao Congresso em situações decisivas para o País, como na questão da greve no setor público, dezenove anos adormecida na pauta do Legislativo. Assim, também se deu com a regulamentação das Comissões Parlamentares de Inquérito – as CPIs do Bingo e do Apagão Aéreo, a verticalização das alianças eleitorais, a fidelidade partidária e a cláusula de barreiras, todas elas decididas pelo Supremo Tribunal Federal.

Na pauta do Tribunal outras questões polêmicas do cotidiano da sociedade contaram com o aval do Judiciário. Entre elas, a decisão sobre o reconhecimento da união estável entre casais do mesmo sexo, aborto dos fetos anencéfalos, cotas raciais, conta dos expurgos inflacionários das décadas de 80 e 90, a distribuição de remédios e custeio de tratamentos que não são cobertos pelo Sistema Único de Saúde – SUS.

Controverso, o assunto ainda divide profissionais do ramo do direito e toda a classe política. A pergunta que fica é: O judiciário deve exercer sua função típica mor proferindo decisões de cunho jurídico-científico, ou seja, a aplicação do Direito, ou deve se pautar por decisões políticas de competência do Parlamento?

Os poderes e a representação política

O artigo 2º da Carta da República estabelece como poderes independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

A par desta garantia temos a considerar, ainda nos dias de hoje, que tal como a teoria de Montesquieu, o objetivo último da ordem política, é assegurar a moderação do poder mediante a "cooperação harmônica" entre os Poderes do Estado funcionalmente constituídos (legislativo, executivo e judiciário) assegurando uma eficácia mínima de governo resultando num equilíbrio dos poderes sociais.

A sociedade não pára. Novas exigências e novas configurações na vida dos cidadãos são observadas a todo instante. Enquanto essa mutação da sociedade ocorre de forma ágil e indiscutível, o Legislativo caminha a passos lentos em razão de um conjunto de restrições a elas impostas. Ora de ordem legal ou constitucional, ora de ordem política, o fato é que, a crise institucional que o Parlamento experimenta – ressalte-se aqui que a crise institucional passa pelos três poderes - ocorreu de forma permissiva ao longo de vários anos. Há quem afirme que a má qualidade dos políticos seria o maior determinante a justificar a crise. Para outros, a forma de organização do Poder Legislativo e seu total atrelamento e submissão ao Poder Executivo reflete esse estado de coisas.

Para tentar compreender a crise do Poder Legislativo é preciso primeiro entender o que é essa arte de fazer política e os seus protagonistas.

² Caderno Nacional - O Estado de São Paulo, 21 de outubro de 2007 disponível em <http://www.estadao.com.br/noticias/impresso,stf-vira-legislador-no-vacuo-do-congresso,68260,0.htm>

Política é a atividade humana por excelência. É a dedicação à conquista, ao uso e à coerção do Poder. E como Poder podemos considerar o poder econômico, político, religioso e familiar, sempre se apresentando de forma ilimitada, como afirma Gonçalves (2004, p.78/79) “[...] o que move os homens é o afã pelo poder [...] o Poder de um homem (universalmente considerado) consiste nos meios que dispõe para alcançar, no futuro, algum bem evidente, que pode ser tanto original (natural) como instrumental”, ou seja, quanto mais poder se tem, mais se quer.

O parlamento moderno surgiu na Inglaterra como uma forma de eliminar o absolutismo despótico do Executivo. Assim, nesses mais de sete séculos em que foi criado, não se descobriu nada mais eficiente para equilibrar o poder. Daí se dizer que o Parlamento é o foro privilegiado para se discutir políticas públicas e tomar decisões de forma a criar condições básicas de governabilidade de um Estado.

Dentre as funções mais importantes do Parlamento está sua atribuição constitucional de fiscalizar o Executivo. Existem vários instrumentos de fiscalização dirigidos aos parlamentares, entre os quais podemos citar a alteração da própria Constituição, os recursos formais como pedidos de informação das atividades da administração pública e as célebres Comissões de Inquérito, cuja importância na história recente do País ganhou destaque e se transformou numa ferramenta de fiscalização e investigação do Executivo. Essas, entretanto, se transformaram em objeto eleitoral e perderam a função precípua para a qual foram instituídas.

Além da função fiscalizadora a atividade parlamentar se efetiva de diversas outras maneiras. Compete ao Parlamento, com a sanção do Executivo, dispor sobre todas as matérias de competência do Estado, (ressalvadas as de exclusividade do próprio Executivo), tais como: elaboração de projetos de lei, autorização de referendo e convocação de plebiscito, autorização ou aprovação de convênios, acordos ou contratos que resultem, para o Estado, encargos não previsto na Lei Orçamentária, aprovação anual das contas do Executivo, alterações na Lei de Diretrizes Orçamentária, apresentação de propostas de ajustes ao Orçamento do Estado etc. Mas, neste caso, prevalece o comando do Executivo. O que destaca, também, o esvaziamento da tarefa parlamentar.

O Parlamento hoje está engessado pela hipertrofia do Poder Executivo, com pouca margem operacional e com funções cada vez mais restringidas. Essa hipertrofia é sentida com o império das medidas provisórias. Esta tem mostrado a proeminência do Executivo sobre o Legislativo. Aquilo que deveria ser exceção (medida provisória) passou a ser expediente de rotina no governo.

Essa submissão do Legislativo talvez tenha alçado o Poder Judiciário à condição de ator político de primeira ordem. A esse fenômeno que deu visibilidade ao Judiciário é que chamamos de judicialização da política e ativismo judicial.

Tímido, a princípio, no decorrer da segunda metade dos anos 90 e, especialmente na última década, como guardião da constituição, o Poder Judiciário atingiu também o Poder Executivo, ao controlar a constitucionalidade e a legalidade de suas políticas públicas. Um controle, garantido e justificado pela própria Constituição. Como exemplo pode se citar as Ações Diretas de Inconstitucionalidade, as ADI's.

Nogueira (2009), ao comentar sobre um dos problemas a minar o Poder Legislativo aponta uma pesquisa divulgada em 2008, cujos dados merecem a atenção, pois que apurou que 90% dos brasileiros não estão vinculados a partidos políticos, o que revela um retrato totalmente de insatisfação e decepção da sociedade para com a classe política do país.

Avançando nesse aspecto, a estatística do eleitorado brasileiro tem demonstrado que a apatia política é um fenômeno que vem crescendo assustadoramente no país, em especial no eleitorado mais jovem. Dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e do Tribunal Superior Eleitoral – TSE, revelam que a participação de jovens no processo político em 1992, quando foi liberado o voto aos 16 anos, o Tribunal computava 3,2 milhões de votantes. Em 2010, eles não passavam de 2,3 milhões jovens aptos a votar, o que corresponde a uma redução de 31%.

Por outro lado, dados do censo demográfico do IBGE informam que a população da faixa dos 16 a 18 anos aumentou em 19% no país no mesmo período.

Outro fato a destacar, é a pressão do representado comum, o eleitor, que raramente lembra para quem deu o seu voto na última eleição. O fenômeno da apatia tem sido objeto de estudos e de preocupação do órgão responsável pela realização do processo eleitoral no país, o TSE.

Essa redução pode ser atribuída aos próprios partidos políticos. A ausência de programas que incentivem e estimulem a participação política ou ainda de discursos comprometidos com a temática jovem, rescinde com toda uma cultura política de participação popular conquistada a partir de 1985, ano em que as organizações civis e a participação cresceram de forma expressiva no país. Lahuerta (2007) faz um comparativo da população adulta em 2006, que chega a 69% dos brasileiros em relação a 1900, ocasião em que o índice atingiu apenas 1% da população. Para ele esse crescimento das organizações civis foi a grande responsável para esse avanço. Filhos dos anos 80, “para eles a democracia é um dado natural e não os preocupa a possibilidade de qualquer retrocesso autoritário, ainda que se aprofundem os motivos de descontentamento e de decepção com o desempenho das instituições (como aliás ocorre nas democracias).” (Lahuerta, 2007 p.17)

Um dos focos da campanha do TSE, no ano de 2008, foi estimular jovens com mais de 16 anos e menos de 18 a tirar o título e comparecer às urnas em outubro. A Campanha sugeria que os jovens não deveriam perder o direito conquistado por heróis da vida política brasileira que contribuíram para o processo de redemocratização do país.

Com o fim do regime militar em 1985, o cenário político brasileiro vislumbrou uma nova agenda na era da redemocratização acenando com uma nova ordem constitucional, mesmo contexto que, de certa forma, levou a sociedade brasileira ao desencanto e à frustração nos anos 90. Para Lahuerta,

“...um traço que marca a experiência brasileira no século XX é a presença simultânea de um intenso processo de modernização e de um baixíssimo compromisso com as instituições democráticas” (...) a situação é bastante preocupante, já que no Brasil se vive sob a égide da falência das instituições públicas e da dissolução dos atores e das identidades políticas...” (Lahuerta, 2003 p.218)

A modernidade deixou os seres humanos cada vez mais soltos e cada vez mais sozinhos, propondo uma ruptura do indivíduo com a sociedade e desta com a comunidade, debilitado, por fim, a idéia de bem comum. Essa é a cultura política do individualismo.

Assim, estaria a sociedade disposta a reformar essas instituições, já que não correspondem aos seus anseios? Quais as prioridades do Legislativo hoje? Qual a pauta de discussão desta e das representações partidárias com a sociedade?

No período pré 64, apesar do pouco acesso à informação, havia uma agenda pública/política pautada entre os partidos e a sociedade. Teria a modernidade quebrado o encanto da vida política levando a sociedade a uma apatia e a um total desinteresse a refletir no íntimo do Parlamento?

Uma vez democratizada, será que a sociedade não conseguiu conviver com a ideia de bem comum? daí essa fragmentação cada vez maior da vida política?

Vive-se hoje sob o estado de que “político é pilantra”, o que de certa forma levou a sociedade a perder um pouco da consciência dos gregos, os quais não admitiam que o cidadão vivesse à margem da vida política, dos interesses da coisa coletiva, da coisa pública.

“A política não desapareceu, somente foi desorganizada e posta em um plano mais técnico que ético, que não emociona nem inspira confiança, resume Nogueira (2008)”³.

³ As duas faces da Crise. Jornal O Estado de S. Paulo. 27/12/2008. p. A2

Talvez esse sistema altamente fragmentado, carregado com alto grau de indisciplina partidária se apresente como um dos elementos centrais a justificar o enfraquecimento dos partidos. Um quadro que decorre dos próprios sistemas eleitorais, sistemas de proporção reforçando tendências personalistas, individuais.

A crise da representação e das instituições passa pela apatia e pelo desdém dos cidadãos com a coisa pública e pelo nível de instruções dos representados.

O que assistimos hoje são partidos que caracterizam-se pelo personalismo cuja única preocupação é ganhar a eleição; as bases estabelecem-se após a eleição mais pela força das bancadas e seus caciques políticos. E esse é o alicerce para o presidencialismo de coalizão no Brasil, uma vez que é a partir dessas características que se dão as composições que se estruturam na base de sustentação que permitirá ao Executivo governar.

Ou seja, o alinhamento político com a base governista é *conditio sine qua non* para exercer a atividade representativa.

Destaque-se, também, que a disciplina partidária é a norma: deputados filiados aos partidos que fazem parte da coalizão de apoio ao presidente, seguem a recomendação de voto do líder do governo no Congresso de acordo com as composições com os líderes das diversas bancadas que estruturam a base de apoio e esse comportamento independe do presidente no poder, conforme observou Limongi (2006), ao comparar os governos de Fernando Henrique e de Lula. No atual governo, a dinâmica não é diferente. Estudando a forma como se comporta o presidente, Limongi (2006) desenvolveu estudos a partir dos quais verificou que o chefe do Executivo evita levar para o Congresso matérias que possam vir a ser obstruídas por uma minoria e para isso funciona a coalizão realizada entre as lideranças das bancadas, coordenadas. Constata-se, além disso, que, estatisticamente, a bancada da situação perde consistência quando um dos partidos da base não segue a liderança do governo, dissensões que, conforme destacam os estudiosos, são relativamente raras.

O governo controla a produção legislativa, controle que advém da interação entre poder de agenda e apoio da maioria. Neste particular, os partidos são sólidos quando se trata de assumir uma posição.

Mas, a fidelidade aos partidos não está ligada a um ponto de vista ideológico. Mesmo assim, são fortes o bastante para fazerem valer sua opinião ainda que de forma circunstancial, para votar alguma medida de interesse pontual.

Assim, temos a considerar que a particularidade brasileira é de que a Constituição de 1988 estabeleceu os poderes do presidente, que tem a prerrogativa de iniciar as matérias legislativas mais relevantes e isso é indiscutível quando se analisa que esse fator lhe confere o poder da agenda. Nesse aspecto, repetimos, o papel do legislador limita-se apenas a aprovar as matérias do Executivo.

Judicialização no Brasil

A judicialização já era um fenômeno conhecido e experimentado há um século e meio. Na ocasião, a expressão direito judiciário (judiciary Law) foi apontada e reprovada pelo filósofo inglês Jeremy Bentham. Segundo Cappelletti (1993, p.18), Bentham acreditava que o direito judiciário levaria a uma incerteza, obscuridade, confusão e dificuldade de verificação. E conclui que o mesmo não imaginaria anos mais tarde, no século XX, o cenário da judicialização. O fato ganhou o mundo e passou a ocorrer tanto nos países de “*Common Law*” quanto nos de “*Civil Law*” dando origem ao papel criativo dos juízes.

Cappelletti (1993) aborda as causas do fenômeno moderno da criatividade jurisprudencial e começa questionando se o juiz, tal como apregoa a terminologia antiga deve ser um mero “intérprete-aplicador da lei, ou se participa, da atividade legislativa, da criação do direito”.

Ao longo da sua obra Cappelletti (1993) investiga a política do direito, os efeitos da jurisprudência nas transformações da realidade social e suas conseqüências no mundo moderno.

O autor ao analisar causas e efeitos da intensificação da criatividade jurisprudencial afirma que ainda que os observadores, operadores do direito e outros, combatam o fenômeno da politicização do juiz, não há mais como ignorá-lo, vez que a magistratura já não se limita mais à função de *naturalier* conservadores.

Para Cappelletti

“[...] um judiciário razoavelmente independente de caprichos, talvez momentâneos, da maioria, pode dar uma grande contribuição à democracia; e para isso pode em muito colaborar um judiciário suficientemente ativo, dinâmico e criativo, tanto que seja capaz de assegurar a preservação do sistema de *checks and balances*, em face do crescimento dos poderes políticos, e também controles adequados perante os outros centros de poder (não governativos ou quase-governativos), tão típicos das nossas sociedades contemporâneas” (Cappelletti, 2003 p. 107)

Em nosso meio, a expressão “judicialização da política”, tem sido empregada freqüentemente ao grande protagonista de um processo social e político pós Constituição de 1988, cada vez que um tribunal aprecia determinadas causas que dependem de regulamentação não efetivada por mora do legislativo. Foi assim no caso da verticalização das coligações políticas.

O que não se pode negar é que a judicialização é uma decorrência do processo de redemocratização, da ampliação dos poderes conquistados pelo Ministério Público na Carta de 1988, da criação das defensorias públicas estaduais e, mais recentemente, da implantação dos juizados especiais.

Barroso (2009) esboça os conceitos de judicialização e ativismo e os diferencia quanto às causas. Para ele, a judicialização baseia-se em decisões de questões de larga repercussão política ou social por órgãos do Poder Judiciário e não pelas instâncias políticas tradicionais – Legislativo e Executivo, enquanto o ativismo é “[...] uma atitude, a escolha de um modo específico e proativo de interpretar a Constituição, expandindo o seu sentido e alcance. [...] está associada a uma participação mais ampla e intensa do Judiciário na concretização dos valores e fins constitucionais, com maior interferência no espaço de atuação dos outros Poderes.”

Para o Ministro da Suprema Corte, Marco Aurélio de Mello,

“Sempre que a falta de norma regulamentadora, já existente ou a ser editada, isto é, regra jurídica originária federal, complementadora de dispositivo elaborado pelo constituinte, torna inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais, e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania, (...) Desse modo, aqueles direitos e liberdades podem ser exercitados por quem quer que seja detentor do respectivo direito subjetivo, público ou privado, mas que não possa exercê-los por falta de regra jurídica ordinária” (Mello, 1989, p.724).

Bentham apregoava, entretanto, que o grande risco desse grau de discricionariedade é o da insegurança jurídica.

Nessa linha de raciocínio temos que, ao decidir a aplicação de um direito mandamental concreto pela ausência de norma regulamentadora que assegure ao indivíduo o rigor pleno com meios que lhe faltam para que esse direito possa ser plenamente efetivado, o Poder Judiciário pode passar então a integrar a norma jurídica constitutiva ou declaratória de direito.

Para o ministro do STF, José Antonio Dias Toffoli, a atuação da Corte é uma coisa lógica. Em seu ponto de vista,

“[...] A regulamentação é uma decisão política. É por isso que a atuação do Supremo nessas hipóteses tem que ser de muita responsabilidade e cuidado, para não avançar. A da lei da greve dos servidores foi uma questão em que a sociedade exigia uma regulamentação. O Supremo julgou olhando para a constituição e para a realidade social”. Toffoli (2009)⁴

É fato que exercer os poderes advindos da representatividade conferida pelo voto popular, consiste numa capacidade que nenhum dos integrantes do TSE e do STF tem. Por outro lado, o processo judicial pode ser considerado em certos aspectos tão ou mais democrático que o próprio processo de participação. Nesse aspecto é extremamente saudável imaginar um cenário onde o sentimento de participação seja uma constante. Porém, e mais uma vez recorrendo a Cappelletti (1993, p.100), nem sempre o sentimento é garantido pelos legisladores “[...] tal sentimento pode ser facilmente desviado por legisladores e aparelhos burocráticos longínquos e inacessíveis, enquanto, pelo contrário, constitui característica *quoad substantiam* da jurisdição”.

A atividade jurisdicional, portanto, tem se mostrado essencial na garantia de direitos fundamentais e sociais que o legislador constituinte tratou de introduzir no sistema constitucional vigente. Obviamente, como preceitua Cappelletti (1993, p.42),

[...] “nessas novas áreas abertas à atividade dos juízes haverá, em regra, espaço para mais elevado grau de discricionariedade e, assim, de criatividade pela simples razão de que quanto mais vaga a lei e mais imprecisos os elementos do direito, mais amplo se torna também o espaço deixado à discricionariedade nas decisões judiciárias. Esta é, portanto, poderosa causa da acentuação que, em nossa época, teve o ativismo, o dinamismo e, enfim, a criatividade dos juízes.”

Nobre (2008), ao abordar os 20 anos da Constituição Federal, afirma que a legitimidade e a vitalidade do texto constitucional ocorreu exatamente pelo caráter contraditório das disputas travadas pelos mais variados e diferentes grupos e movimentos. Considera, inclusive, que a Carta de 1988, expressa a crise hegemônica advinda do fim da ditadura militar.

“Daí o contexto abrangente e detalhista do texto constitucional, por exemplo, e a remissão de tantos dispositivos constitucionais para regulamentação posterior. Isso se explica não apenas pelo ambiente de crise de hegemonia em que se deu o processo constituinte, mas igualmente pela perspectiva de cada força política alcançar posição hegemônica”.

Para o autor, a colcha de retalhos era um retrato fiel da crise hegemônica dos anos 80, entretanto, afirma que a Carta propunha uma hegemonia para o período pós 88 com o objetivo de superar e reorganizar as instituições políticas, fato este que não aconteceu nos anos 90.

Em 2002, o Código Civil Brasileiro incorporou a igualdade conjugal abordada na Carta Magna de 1988 para muito além de um instituto previsto em lei, ampliando para três as espécies de entidades familiares, a constituída pelo casamento civil ou religioso, artigo 226, §§ 1º e 2º da Constituição

⁴ entrevista concedida ao site www.conjur.com.br em 20 de outubro de 2009. acesso em 4/11/2009

Federal, pela união estável, assegurada pelo § 3º do mesmo artigo e a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes, § 4º do mesmo dispositivo constitucional.

Dias (2006, p.71/99), ao analisar o artigo 226 da Constituição Federal entende que o dispositivo reflete a evolução natural que a sociedade vem passando. E conclui que é preciso avançar, e esse aceno tem vindo apenas do Poder Judiciário.

Maio de 2011, o Supremo Tribunal Federal, reconhece a união estável entre pessoas do mesmo sexo. Mais uma vez o Judiciário saiu na frente. O número de sentenças proferidas nos tribunais brasileiros reconhecendo direitos de cidadãos LGBTs traduz uma nova realidade e clama a sociedade a quebrar a resistência e a indiferença ante o novo cenário social e fático.

Por outro lado, no Congresso Nacional a pauta de projetos que tratam de criminalizar a homofobia, de reconhecer o casamento entre pessoas do mesmo sexo, de disciplinar a identidade de gênero e outras matérias correspondentes, têm sido alvo da ira de congressistas conservadores que obstruem a tramitação das proposições nas comissões permanentes, impossibilitando o seu ingresso na ordem do dia das Casas Legislativas. Essa agenda, segundo Nogueira(2009) passa longe do desempenho do Legislativo, pois, “quando posto diante de temas polêmicos e estratégicos, o Legislativo parece infartar”.

O Legislativo e os Direitos Humanos

Março de 2013. A Comissão de Direitos Humanos da Câmara dos Deputados elege, como presidente, o pastor evangélico Marco Feliciano. Conhecido por declarações polêmicas relacionadas aos direitos humanos, o pastor foi alvo de crítica e protestos na sessão de escolha do presidente do órgão. Inconformados com a “negociação” do cargo, deputados com histórico de defesa dos direitos humanos tentaram impugnar a reunião de eleição, alegando cerceamento de debate parlamentar. A decisão, entretanto, foi pela permanência do eleito.

No processo de escolha dos presidentes das comissões permanentes daquela Casa Legislativa, o fator “acordo” prevaleceu sobre qualquer outro, contrariando o histórico daquela Comissão que, até então, só havia elegido presidentes comprometidos com os direitos humanos.

A questão da eleição da Comissão de direitos humanos da Câmara dos Deputados, do Congresso Nacional Brasileiro, foi alvo nos meses seguintes aquela eleição de manifestações de ativistas de direitos humanos por todo o país, exigindo a renúncia do eleito, bem como de uma postura mais contundente do Poder Executivo. Dentre eles, o movimento LGBT, alvo da intolerância do novo presidente. Nenhum dos reclamos foram merecedores de atenção.

Não nos cabe avaliar, neste processo, as razões, posturas filosóficas ou religiosas defendidas pelo presidente daquele órgão. Feliciano é apenas um dos atores da crise de representatividade e de negociações políticas que transformou o Parlamento brasileiro carente de eixo (Nogueira, 2009).

A notoriedade que o partido do pastor ganhou com a sua eleição compensou todo o desgaste político que a agremiação experimentou.

Na Constituinte de 1988 havia 12 representações partidárias no Congresso Nacional, hoje 24 siglas compõem aquele Poder. Naquele momento, no auge de sua atuação e aproximação com a sociedade brasileira, o Parlamento se legitimava como um poder que respondia aos temas de relevo ao exercício da cidadania e na garantia de direitos fundamentais. O que se observa, passados 25 anos do evento, é que a política de alianças se apresenta como peça de fundamental sustentação de projetos hegemônicos de poder, postergando cada vez mais o debate sobre os avanços que a Constituinte de 1988 contemplou.

A palavra de ordem hoje é a reforma política, que surge com a retomada de manifestações em prol de direitos de cidadania no país. Encabeçada, a princípio, pelo Movimento Passe Livre, a pauta se estende e passa a ocupar grande parte das cidades brasileiras e não apenas os grandes centros.

Sem muita compreensão num primeiro momento, o movimento, controverso para alguns, pois que reúne cidadãos ligados às mais variadas correntes de pensamento, incomodaram e assustaram a classe política brasileira. Mudou a cara do país e transformou o cotidiano de toda população em junho de 2013, conhecido como o mês em que o Brasil acordou.

Na pauta das manifestações o item da reforma política é obrigatório. Recente levantamento realizado pelo Instituto de Pesquisa de Opinião Pública – Ibope, contratado pelo Movimento de Combate à Corrupção Eleitoral- MCCE e Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), revelou que 85% são a favor da reforma política, sendo que 84% querem que as mudanças possam valer já para as eleições de 2014.

A reforma, que prevê mudanças no sistema eleitoral, no financiamento de campanhas, nas coligações partidárias, nos números de partidos e consulta sobre plebiscito ou referendo tem sido postergada há mais de 20 anos na história do país.

Considerações finais

Este estudo teve por pretensão oferecer informações acerca dos ensaios, pesquisas e debates da judicialização da política ou ativismo judicial.

Se considerarmos que a expressão política, do ponto de vista da abordagem lógica e analítica, é o exercício de poder pelo governo e suas instituições, temos a avaliar que esse fenômeno chamado judicialização, ao envolver a relação de poder entre Judiciário, sociedade e outras instituições públicas, ampliando o seu campo de atividade política, nada mais é que uma vontade maior por parte do constituinte do que do próprio Poder julgador.

Ainda que o ativismo judicial abone nos dias de hoje as preocupações de Bentham no século passado, ainda que a atividade incomode e divida o entendimento de magistrados, operadores, políticos, leigos e cientistas social, ainda que o fenômeno se caracterize como ato político, justificando alguns benefícios e riscos para a democracia, parece claro que as vantagens são amplamente superadas pelas desvantagens, consoante nos ensina Cappelletti (1993, p. 131-132), “[...] principalmente nas sociedades democráticas, nas quais o processo legislativo tornou-se particularmente lento, obstruído e pesado [...] aumentando o grau de criatividade da função judiciária”

Nossa investigação, que consiste no desdobramento do trabalho de conclusão do curso de pós graduação em Governo e Poder Legislativo, da Universidade Estadual Paulista Julio de Mesquita Filho – Unesp, sugere que, nos dias atuais o Judiciário ocupa a função de legislador positivo abandonando cada vez mais o papel de poder periférico. Ao expor algumas ideias acerca do papel do Parlamento à frente de questões vitais ao exercício da cidadania e seus reflexos na conquista de novos direitos, sinalizamos que essas questões não têm merecido a atenção do Legislativo nas primeiras décadas do novo século o que, de certo modo, provocou a atuação do órgão julgador.

A recente nomeação de um pastor evangélico para presidir a Comissão de Direitos Humanos e Minorias da Câmara dos Deputados, desencadeou uma reação negativa de entidades de defesa dos direitos humanos sem precedentes na história daquele Poder. Esta, entretanto, é apenas a ponta de um iceberg que espelha uma fragilidade, um desequilíbrio no cenário de avanços e do modelo atual do sistema político brasileiro.

Este esvaziamento da política nos leva a imaginar que outro cenário é extremamente positivo e prudente. Esperamos, assim, propor um debate que discuta mecanismos de resgate da representatividade, da legitimidade e da real função do Parlamento, do Poder Judiciário e do Poder Executivo e essa, passa pela Reforma Política do Estado.

Referências

- BARROSO, L. R.(2009). **Ano do STF: Judicialização, ativismo e legitimidade democrática.** Revista Consultor Jurídico. 24 de março de 2009. Disponível em www.conjur.com.br acesso em 7/04/2009
- BARROSO, L. R. (2006). **A mão da Justiça** - Mais do que leis, decisões judiciais mudam a sociedade, Revista Consultor Jurídico, 14 de outubro de 2006, Disponível em www.conjur.com.br acesso em 10/10/2009
- BARROSO, L. R. (2009). **Ativismo judicial mobiliza Justiça e Sociedade**, Revista Consultor Jurídico, 15 de dezembro e 2009. Disponível em www.conjur.com.br acesso em 16/12/2009
- BRITO, C. (2010). entrevista disponível em <http://www.oab.org.br/noticia.asp>. acesso em 13/01/2010
- CAPPELLETTI, M. (1993). **Juízes legisladores?** Porto Alegre, SAFE.
- COMPARATO, Fabio K. (2007). **A afirmação histórica dos Direitos Humanos.** Ed. Saraiva. São Paulo.
- DALLARI, D. A.(2008). **“Democrática e Progressista”. Tendências e Debates.** Folha de São Paulo, 04 de outubro de 2008 <http://www1.folha.uol.com.br/fsp/opiniaofz0410200808.htm> acesso em 19/09/2010
- DIAS, M. B. (2006). **União Homossexual: o Preconceito e a Justiça.** Porto Alegre. 3a Ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado.
- FALCÃO, J. (2009). **Menos Poder e Mais Serviço.** Caderno Opinião. Folha de São Paulo, 05 de abril de 2009
- FERREIRA FILHO, M. G.(2009). entrevista para a Revista Consultor Jurídico em 15/12/2009 Disponível em www.conjur.com.br acesso em 16/12/2009
- GUIMARÃES, U. (2009) Discurso proferido na sessão de 5 de outubro de 1988 publicado no DANC de 5 de outubro de 1988, p. 14380-14382. Disponível em www.congresso.gov.br. acesso em: 20 de novembro de 2009
- LAHUERTA, M. O (2007) **Modelo Político Brasileiro e seus Dilemas de Coordenação Federativa** – , pag. 17. Seminário "Brasil: Sociedade, Economia e Território". Universidade do Porto, Nov.2007
- LAHUERTA, M. O e ALBERTO AGGIO (Org.) (2003) **O século XX brasileiro: autoritarismo, modernização e democracia – Pensar o Século XX** - pag. 218/256 São Paulo. Editora Unesp.
- LIMONGI, F. A (2006) **Democracia no Brasil. Presidencialismo, coalizão partidária e processo decisório.** Novos Estudos. CEBRAP. No. 76. São Paulo. nov. 2006
- MELLO, C. STF (2007) vira legislador, no vácuo do Congresso. Caderno Nacional O Estado de São Paulo, 21 de outubro de 2007 <http://www1.folha.uol.com.br/fsp/ilustrad/fq1110200711.htm> acesso em 12/10/2007
- MELLO, M. A. (1989). **Comentários à Constituição Brasileira de 1988.** Rio de Janeiro. Forense.
- MELLO, M. A entrevista ao site www.g1.globo.com acesso em 02/03/2008
- MOTTA, P. V. (2008) **O Espírito das Leis.** Tradução Pedro Vieira Mota. Ed. São Paulo. Saraiva. 9ª Ed.

NOBRE, M. (2008) **Indeterminação e estabilidade: os 20 anos da Constituição Federal e as tarefas da pesquisa em direito**. Novos Estudos. CEBRAP nº 82. São Paulo. nov.2008

NOGUEIRA, M. A.(2001) **Em defesa da Política**. São Paulo. Editora: SENAC

NOGUEIRA, M. A. (2008) **As duas faces da Crise**. O Estado de S. Paulo. 27/12/2008. p. A2

NOGUEIRA, M. A. (2009) **Uma crise de longa duração**. in www.scielo.com.br Estud. av. vol.23 no.67 São Paulo 2009. Acesso em 15/05/2013

REIS, F. V. (2007) **STF vira legislador, no vácuo do Congresso**. Caderno Nacional O Estado de São Paulo, 21 de outubro de 2007

TOFFOLI, J. A. D. entrevista concedida ao site www.conjur.com.br em 20 de outubro de 2009. acesso em 4/11/2009

VIANNA, Luiz Werneck et al. (1999) **A Judicialização da Política e das Relações Sociais no Brasil**. Rio de Janeiro: Revan

Uma Nova Justiça - matéria publicada em 07 de abril de 2009 – Caderno Opinião – Folha de São Paulo. Pesquisa realizada pelo Instituto de Pesquisas Sociais, Políticas e Econômicas, encomendada pela Escola de Direito da Fundação Getulio Vargas(RJ)
<http://www1.folha.uol.com.br/fsp/opiniao/fz0704200901.htm> ano 88 29224

<http://noticias.uol.com.br/ultimas-noticias/valor/2013/08/06/populacao-quer-reforma-politica-ja-mostra-pesquisa-da-oabiboipe.htm>