

## Ativismo judicial e representação política: a crise institucional brasileira

### *Judicial activism and political representation: the Brazilian institutional crisis*

Elival da Silva Ramos<sup>1</sup>

 0000-0003-2761-7548

<http://lattes.cnpq.br/9197354721952086>

#### Resumo

Pretende-se com este artigo abordar a crise institucional brasileira, identificada como a mais grave de nossas crises atuais, dado o seu caráter estrutural e de precedência em relação à resolução das demais (sanitária e econômico-social). A disfunção de nosso arranjo institucional resta evidenciada em face do protagonismo que vem sendo assumido pelo Supremo Tribunal Federal nos últimos anos, não apenas em face do volume e importância dos casos apreciados pela Corte ou dos mecanismos de centralização da política judiciária postos à sua disposição, mas, sobretudo, pela sensação de que não há limites jurídicos oponíveis à sua atuação. Nesse sentido, buscou-se identificar as causas mais diretamente relacionadas ao fenômeno, que obedecem a dois vetores distintos: a fragilização da representação política, provocada pela fragmentação/inautenticidade partidárias e pela inadequação do sistema de governo presidencialista (causa político-estrutural); e a disseminação, acadêmica e judiciária, do neoconstitucionalismo (causa jurídico-ideológica). Sem a pretensão de apresentar uma “receita pronta” para a necessária reformatação das instituições avaliadas, foram trazidas algumas indicações dos caminhos que, na visão do

#### Abstract

*This paper intends to address the Brazilian institutional crisis, identified as the most serious of our current crises, given its structural character and precedence over the resolution of the others (health and economic-social). The dysfunction of our institutional arrangement remains evident in view of the protagonism that has been assumed by the Supreme Federal Court in recent years, not only in view of the volume and importance of the cases examined by the Court or the mechanisms of centralization of the judicial policy made available to it, but, above all, for the feeling that there are no legal limits opposable to its performance. In this sense, we sought to identify the causes most directly related to the phenomenon, which obey two distinct vectors: the weakening of political representation, caused by party fragmentation/inauthenticity and the inadequacy of the presidential system of government (political-structural cause); and the dissemination, academic and judicial, of neoconstitutionalism (legal-ideological cause). Without the intention of presenting a “ready recipe” for the necessary reformation of the evaluated institutions, some indications were brought about the paths that, in the author's view, should be followed, observing the priority*

<sup>1</sup> Universidade de São Paulo, Faculdade de Direito, Departamento de Direito do Estado. Largo São Francisco, 95, Sé, 01005-010, São Paulo, SP, Brasil. E-mail: eramos@usp.br

Como citar este artigo/How to cite this article

Ramos, E. S. Ativismo judicial e representação política: a crise institucional brasileira. *Revista de Direitos Humanos e Desenvolvimento Social*, v.1, e205200, 2020.

autor, deveriam ser percorridos, observadas a prioridade de agenda e as peculiaridades da sociedade brasileira.

*of the agenda and the peculiarities of Brazilian society.*

### Palavras-chave

Ativismo judicial. Democracia. Instituições. Representação política. Supremo Tribunal Federal.

### Keywords

*Judicial activism; Democracy. Institutions. Political representation. Supreme Federal Court.*

## INTRODUÇÃO

A pandemia provocada pelo novo coronavírus, denominado *Severe Acute Respiratory Syndrome Coronavirus 2 (SARS-CoV-2)*, afetou a todos os países do globo, em maior ou menor dimensão.

No Brasil, em 20 de março deste ano, o Congresso Nacional editou o Decreto-Legislativo nº6, reconhecendo, para os fins do Art. 65 da Lei de Responsabilidade Fiscal (nº101/2000), a ocorrência de estado de calamidade pública, tendo sido esse ato normativo precedido da promulgação da Lei Federal nº13.979, do dia 6 de fevereiro, que estabeleceu medidas para o enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do alastramento da doença viral *Coronavirus Disease 2019 (Covid-19)*.

A crise sanitária que se seguiu é de todos conhecida e está sendo por todos vivenciada, dispensando, pois, qualquer outra consideração.

Como era previsível, as medidas de isolamento social e quarentena adotadas com fundamento no Art. 2 da Lei nº13.979/20 acarretaram severa redução da atividade econômica, em todos os setores, quer em virtude do fechamento de estabelecimentos, quer pela forte redução do consumo. Assim sendo, a crise econômica, de mãos dadas com a crise social (desemprego, suspensões de contratos de trabalho, reduções de jornada, fechamento de postos de trabalho, etc.), instalou-se também em *terra brasiliis*.

Contudo, a desconexão entre as diversas esferas governamentais, especialmente em face da recusa desastrosa do governo federal em assumir a liderança e coordenação que lhe competiam no *front* sanitário, escancararam outra grave crise que vem assolando o País bem antes da pandemia: *a crise institucional*.

Há boas razões para que os juristas e estudiosos do Direito deem primazia à faceta institucional da crise brasileira: afinal, as questões de saúde competem, sobretudo, aos médicos, sanitaristas, epidemiologistas, microbiologistas, geneticistas etc., ao passo que as questões econômicas e laborais competem aos planejadores, economistas, sociólogos do trabalho etc., ainda que possam também contar com o apoio dos cultores do Direito Econômico e do Trabalho, no tocante ao delineamento normativo de algumas medidas.

Onde a primazia cabe dos estadistas, inspirados pelo trabalho de juristas e cientistas políticos, é precisamente nos domínios da engenharia institucional, indispensável para a superação da disfunção crônica de nossas instituições de poder.

Ademais, a crise sanitária será em boa parte equacionada com a vacinação em massa, aguardada para o primeiro semestre do próximo ano. A crise socioeconômica já começa a arrefecer, com a flexibilização das medidas de isolamento social e de restrição a atividades, na medida em que regride a curva de contaminação pelo novo coronavírus.

Entretanto, a crise institucional brasileira é antiga, complexa e não dá sinais de atenuação; ao contrário, só tem feito crescer com o passar dos anos, mesmo com a entrada em vigor de uma nova Constituição, elaborada em ambiente de livre intercâmbio de ideias e contando com todas as preces e simpatias do povo brasileiro. Aos juristas, os problemas jurídico-normativos!

Debrucemo-nos, pois, ainda que perfunctoriamente, sobre alguns indicativos de reformas necessárias ao objetivo de consolidar a democracia no Brasil, tornando-a estável (em termos de exercício do poder), eficiente (em termos de efetivação de políticas públicas) e legítima (em termos de confiança e estima populares).

## 1 O direito alternativo em nova embalagem: ativismo judicial brasileiro

O acanhado desenvolvimento da Hermenêutica, no alvorecer do positivismo jurídico (final do século XVIII e primeira metade do século XIX), alimentou diversas proposições teóricas que buscavam destacar a dimensão factual do direito e sua condição de instrumento de regulação de situações concretas, emergentes em determinado momento histórico e em determinada sociedade, devendo, à luz do ideário democrático, expressar a pauta axiológica dessa sociedade, para o que muito contribuiu o labor do exegeta de textos normativos.

No entanto, não se pode vislumbrar em movimentos como a escola da *libre recherche*, de François Géný, nenhum ataque radical ao positivismo, enquanto teoria científica do direito responsável pela estabilização e sucesso das instituições democráticas, promovendo a objetividade tecnicamente controlada na interpretação dos comandos normativos do legislador e, conseqüentemente, a segurança jurídica<sup>2</sup>.

Para Géný, devem-se levar em conta os fatores econômicos, históricos, culturais, demográficos, étnicos associados à produção e aplicação do direito, porém, como salienta com propriedade Reale, esse trabalho de pesquisa de cunho sociológico-jurídico “só inova na medida em que integra ou completa o sistema existente, mas sem

---

<sup>2</sup> Tércio Sampaio Ferraz, em sua magistral obra, demonstra que a concepção do direito como um “sistema normativo”, “não foi apenas uma tendência teórica, mas também esteve ligada, inegavelmente, às necessidades de segurança da classe burguesa”. Assim sendo, “a exigência de uma sistematização do direito acabou, então, por impor-se aos juristas, obrigando-os à valorização dos preceitos legais, no julgamento dos fatos vitais, decisivos”. FERRAZ, T. *Introdução ao estudo do Direito*. São Paulo: Atlas, 1988. p. 80. Esse legalismo conceitualmente fechado, irá caracterizar as primeiras Escolas positivistas, como a da Exegese, na França, e a Jurisprudência dos Conceitos, na Alemanha.

lhe alterar o sentido fundamental”. Portanto, esse debruçar sobre a dimensão social do direito tem limites, porquanto o jurista deve “ter sempre presente que as leis existentes são balizas ao seu trabalho”<sup>3</sup>.

Se dentre os autores do final do século XIX e início do século XX, adeptos da visão sociológica do direito, pode-se encontrar um movimento de ruptura profunda e, por consequência, irreconciliável com o positivismo jurídico, por certo estão eles representados na figura de Hermann Kantorowicz, um dos principais articuladores teóricos do movimento Direito Livre. Assinala Reale que, para o autor polonês, “haja ou não lei que reja o caso, cabe ao juiz julgar segundo os ditames da ciência e de sua consciência”, devendo, afinal, prevalecer o “*direito justo*, quer na falta de previsão legal (*praeter legem*) quer contra a própria lei (*contra legem*)”<sup>4</sup>.

Merecem transcrição, dada a sua atualidade, notadamente na prática judicial brasileira, a descrição do “Mestre dos Mestres” sobre o real significado do Direito Livre:

Segundo os adeptos do Direito Livre, o juiz é como que legislador num pequenino domínio, o *domínio do caso concreto*. Assim como o legislador traça a norma genérica, que deverá abranger todos os casos futuros, concernentes à matéria, caberia ao juiz legislar, não apenas por equidade, mas, toda vez que lhe parecer, por motivos de ordem científica, inexistente a lei apropriada ao caso específico: estamos, pois, no pleno domínio do arbítrio do intérprete<sup>5</sup>.

A perspicácia intelectual do jusfilósofo das Arcadas permitiu-lhe antever que a tendência “moralista”<sup>6</sup> não se esgotaria nas propostas de Kantorowicz e seus seguidores:

O Direito Livre, que ainda se debate e se discute, foi, como disse o jurista italiano Max Ascoli, ‘uma ventania romântica que assolou os domínios da Jurisprudência’. O que se queria era antepor o valor do caso concreto à previsão racional da generalidade dos casos. Não se poderá dizer que o assunto já esteja superado: uns sustentam ainda hoje que a lei é lei e deve ser interpretada na sua força lógica, ao passo que outros pretendem transformar a lei em meras balizas na marcha da liberdade do intérprete<sup>7</sup>.

De fato, a confluência de diversos fatores, de natureza variada, levou à eclosão no Brasil dos anos 80 de um movimento ou tendência teórica que apresentava nítidas conexões com o Direito Livre, na medida em que conjugava a preocupação com a base

<sup>3</sup> REALE, M. *Lições preliminares de Direito*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 1981. p. 282.

<sup>4</sup> REALE, M. *op. cit.*, p. 284. grifos do autor.

<sup>5</sup> REALE, M. *op. cit.*, p. 285. grifos do autor.

<sup>6</sup> Adoto a expressão “moralismo jurídico” cunhada pelo próprio Miguel Reale para caracterizar os juristas ou tendências teóricas que propugnam o primado do “justo” ou do “ético” sobre a estrutura normativo-formal, não para adequá-la a esses valores por meio dos procedimentos objetivos e democráticos traçados pela Constituição e sim para *nullificá-la*, de modo a conferir ao juiz-aplicador total liberdade de ação (subjetivismo), em função de autêntica “cruzada teleológica”, que pretende conduzir a sociedade ao “paraíso terrestre”, sob o comando (autoritário) da “vanguarda moral” representada por essa magistratura iluminista. Veja-se o seguinte excerto extraído da obra magna de Reale “A esses juristas, que não compreendem *juridicidade* indiferente à licitude ou à ilicitude moral da conduta prescrita ou proibida, vinculando o Direito à Moral de maneira absoluta, damos o nome de *moralistas*, na falta de melhor qualificação”. REALE M. *Filosofia do Direito*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 1975. p. 423.

<sup>7</sup> REALE, M. *Lições preliminares de Direito*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 1981. p. 285.

factual sobre a qual incide o sistema normativo e a busca de estratégias para implantar o “socialmente mais justo”, valendo-se do instrumental fornecido pelo próprio ordenamento jurídico<sup>8</sup>.

Refiro-me ao “direito alternativo”, que exerceu alguma influência relevante na produção acadêmica e jurisprudencial dos Estados da Região Sul nas décadas de 80 e 90, alimentado pela insatisfação, primeiro, com o regime autoritário pós-64, e, depois, com a desigualdade socioeconômica, que continua reinante entre nós mesmo após 30 anos de vigência da Constituição de 1988, tudo isso com boas “pitadas” de subserviência intelectual, associadas ao deslumbramento com propostas “vanguardistas” de parcela minoritária da magistratura italiana e espanhola, que pretendiam maximizar a redemocratização recente desses Países por meio do “uso alternativo do direito”.

Pode-se captar o “espírito” do movimento “direito alternativo” em expressivo excerto de artigo publicado no início dos anos 90, da autoria de Clève:

Essa teoria não propõe nova ontologia jurídica. Não propõe uma teoria do ser jurídico alternativa ao direito tal como aparece nesta ou naquela espaço-temporalidade [...]. Propõe, isso sim, alargar os espaços libertários do direito praticado nesta ou naquela sociedade. Por isso a teoria do uso alternativo do direito não descarta o aparato normativo oficial. Antes procura alargar seus postulados democráticos. Trata-se, então, no dizer de Saavedra López, de utilizar o direito e os instrumentos jurídicos postos à disposição do cidadão, mas os orientando para que assumam uma direção emancipadora<sup>9</sup>.

Ou seja, havia o descompromisso em relação à estruturação de uma teoria do Direito que pudesse ser qualificada de “alternativa” ao positivismo jurídico tão criticado. Afinal, o que se pretendia era apenas a destruição, persistente e contínua, das amarras normativas, para que as decisões de poder, fossem elas legislativas, administrativas ou, sobretudo, judiciárias, refletissem os “interesses e a prática daqueles *sujeitos jurídicos* que se encontram submetidos por relações sociais de dominação”<sup>10</sup>. Notava-se, claramente, a combinação de preocupações sociais legítimas com decisionismo judicial, inspirado por uma “moral libertadora”, mesmo que à custa do referencial teórico-científico do Direito, transformado em mera técnica de regulação social.

Superado o “modismo intelectual” do “uso alternativo do direito”, em face do avanço da democracia constitucional brasileira, nova “ventania romântica” passou a assolar a produção acadêmica e a prática judiciária nacionais: o neoconstitucionalismo.

<sup>8</sup> Não é difícil perceber alguma correlação com a estratégia do marxismo-leninismo, largamente difundido na América Latina das décadas de 70 e 80, de valerem-se os seus adeptos das franquias democráticas para, mais adiante, golpearem a própria democracia, implantando sistema político de viés totalitário.

<sup>9</sup> CLÈVE, C. M. *O Direito e os direitos*: elementos para uma crítica do Direito contemporâneo. 2. ed. São Paulo: Max Limonad, 2001. p. 202.

<sup>10</sup> Palavras de Modesto Saavedra López, incorporadas ao referido artigo de CLÈVE, C. M. *O Direito e os direitos*: elementos para uma crítica do Direito contemporâneo. 2. ed. São Paulo: Max Limonad, 2001. p. 202. grifos do autor.

Em monografia dedicada ao estudo do deletério fenômeno do ativismo judicial, assinala a candente fragilidade teórica do neoconstitucionalismo, expressa em confissão curiosa de um de seus mais destacados corifeus:

Talvez essa seja uma boa explicação para o recurso recorrente aos prefixos *pós* e *neo*: pós-modernidade, pós-positivismo, neoliberalismo, neoconstitucionalismo. Sabe-se que veio depois e que tem a pretensão de ser novo. Mas ainda não se sabe bem o que é. Tudo é ainda incerto. Pode ser avanço. Pode ser uma volta ao passado. Pode ser apenas um movimento circular, uma dessas guinadas de 360 graus<sup>11</sup>.

Essa nova tendência, também fortemente estimulada pela importação acrítica e, por vezes, descuidada de doutrina estrangeira, consubstancia nada mais do que “um difuso moralismo jurídico”, constituindo, como tal, “fator de impulsão ao ativismo judiciário”:

Se o positivismo clássico nos remete ao passivismo, o pragmatismo e o moralismo jurídico, necessariamente, desembocam em ativismo judiciário. [...] a razão disso reside no fundamentalismo axiológico que está na base do moralismo jurídico, presidindo a ideia de que há uma ordem objetiva de valores fundamentais que deve servir de modelo ao direito positivo, atuando o juiz como um autêntico sacerdote a serviço dessas diretrizes ontológicas. Para tanto, deve se valer das ambiguidades, contradições e insuficiências de que os textos normativos são permeados e, principalmente, do controle de constitucionalidade, que lhe permite recusar validade a atos legislativos a partir de parâmetros normativos altamente flexíveis e que se prestam a manipulações argumentativas de toda a espécie<sup>12</sup>.

Como destaquei, então:

[...] a principiologização do direito, característica do moralismo, desponta como a face mais visível desse pretens *pós-positivismo* tupiniquim, abrindo as portas do sistema jurídico aos subjetivismos de decisões judiciais que, valendo-se dos contornos menos nítidos das normas-princípio e potencializando-lhes os efeitos para além do que seria lícito fazer, deixam de concretizar a Constituição para a bem de ver, construí-la, ao sabor das preferências axiológicas de seus prolores<sup>13</sup>.

## 2 A crise da representação política no Brasil

A implantação dos primeiros governos democráticos, entre o final do século XVII e início do século XIX, não se fez de forma tranquila, seguindo um roteiro previamente fixado. O contato da proposta democrática, construída a partir da oposição ideológica ao conservadorismo autoritário do *Ancien Régime*, com as dificuldades concretas advindas da implantação efetiva de um novo sistema político, de feições liberais, logo se fez presente.

<sup>11</sup> BARROSO, L. R. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito: o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil. *Revista da Procuradoria Geral do Estado*, v. 28, n. 60, p. 27-65, 2004. grifos do autor.

<sup>12</sup> RAMOS, E. S. *Ativismo judicial: parâmetros dogmáticos*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 137.

<sup>13</sup> *CF.* RAMOS (2015). p. 300. grifos do autor.

Os devaneios rousseauianos em torno da democracia direta<sup>14</sup> logo foram abandonados, emergindo a engrenagem nuclear de todo e qualquer sistema que tenha conseguido aproximar o ideário democrático da prática institucional: a representação política.

Considerados os cerca de 300 anos de experiência democrática, a representação política sofreu profundas alterações, evoluindo do padrão clássico do “mandato investidura” para o atual modelo do mandato partidário<sup>15</sup>, havendo quem afirme estarmos no limiar de um novo modelo, intitulado, à falta de melhor denominação, de “democracia de audiência”<sup>16</sup>.

Manin identifica quatro elementos característicos dos governos representativos: investidura dos representantes por meio de eleições em intervalos regulares; relativa autonomia dos representantes em relação ao eleitorado; liberdade de opinião e de manifestação por parte dos cidadãos; debate público como fator condicionante das decisões de governo<sup>17</sup>.

Retoma o referido autor a ideia de que a representação política combina elementos verdadeiramente democráticos com notas aristocráticas, que confluem para um sistema de rotatividade imprevisível entre elites dirigentes, livremente escolhidas pelo eleitorado, que também as influencia no processo racional de tomada de decisões (livre convencimento)<sup>18</sup>.

Em suma, a democracia representativa se distancia consideravelmente da ideia de “governo do povo”, se com isso se pretende descrever um regime em que as decisões de governo são tomadas pela maioria, para se converter em um sistema de poder em que há circulação entre as elites dirigentes, na linha das teorias sociológico-políticas de Vilfredo Pareto (*Trattato di sociologia* de 1916) e Gaetano Mosca (*Elementi di scienza politica*, 1ª parte de 1896 e 2ª parte de 1923).

---

<sup>14</sup> É conhecida a recusa de Jean-Jacques Rousseau em atribuir caráter democrático aos governos representativos. Em *O contrato social*, o Cidadão de Genebra lança a sua famosa ironia em relação à “democracia representativa inglesa”: “A soberania não pode ser representada, pela mesma razão que não pode ser alienada; ela consiste essencialmente na vontade geral, e a vontade geral de modo algum se representa; ou é mesma ou é outra; não há nisso meio termo. Os deputados do povo não são, pois, nem podem ser seus representantes; são quando muito seus comissários e nada podem concluir definitivamente. São nulas todas as leis que o povo não tenha ratificado; deixam de ser leis. O povo inglês pensa ser livre, mas está completamente iludido; apenas o é durante a eleição dos membros do Parlamento; tão logo estejam estes eleitos, é de novo escravo, não é nada. Pelo uso que faz da liberdade, nos curtos momentos em que lhe é dado desfrutá-la, bem merece perdê-la”. ROUSSEAU, J.-J. *O contrato social e outros escritos*. São Paulo: Cultrix, 1971. p. 96.

<sup>15</sup> No tocante às relações entre democracia e representação, bem como à evolução do mandato representativo na democracia, veja-se: FERREIRA FILHO, M. G. *Curso de direito constitucional*. 41. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 77.

<sup>16</sup> Essa é o entendimento de Bernard Manin, exposto em sua conhecida obra *Los principios do gobierno representativo*. MANIN, B. *Los principios do gobierno representativo*. Madri: Alianza Editorial, 2006.

<sup>17</sup> Manin apresenta os princípios dos regimes representativos logo na Introdução de sua obra. MANIN, *op. cit.*

<sup>18</sup> Na conclusão da obra, Manin assevera que “a eleição inevitavelmente seleciona elites, porém fica nas mãos dos cidadãos comuns definir o que constitui uma elite e quem pertence a ela”. MANIN, B. *Los principios do gobierno representativo*. Madri: Alianza Editorial, 2006.

Ferreira Filho, inspirado no pensamento de Pareto e Mosca, sustenta que o que caracteriza a democracia é a existência de elites democráticas, movidas pela busca do bem coletivo, selecionadas a partir da base social e dotadas de permeabilidade (velocidade de circulação):

Outro ponto crucial para a caracterização da elite é a circulação que há de existir entre ela e a massa, segundo a lição de Pareto. Ora, de duas uma: ou prevalece a tendência à estabilidade, esclerosando-se o poder nas mãos de uma minoria fechada, *oligárquica*; ou, ao invés, prevalece a tendência à circulação pelo mérito (mérito, é certo, aferido consoante a escala prevalecente de valores, *tendência democrática*)<sup>19</sup>.

Para Manin não existiria, propriamente, uma crise do governo representativo e sim a aproximação do esgotamento da representação partidária, que estaria, paulatina e velozmente, sendo superada pela “democracia de audiência”, conforme interpretação de Iglesias, na resenha que fez da obra *Los principios do gobierno representativo*:

Finalmente Manin termina sua obra com uma explicação da crise da representatividade nos sistemas políticos modernos, demonstrando que evoluiu de um sistema parlamentar, passando pela democracia de partidos e finalizando com o conceito [...] de democracia de audiência, em que demonstra como a política da representatividade acaba em poder da mídia, a qual, mediante estratégias de *marketing* de opinião, conseguem entrar no mercado de oferta eleitoral, buscando a resposta das audiências<sup>20</sup>.

Não compartilho dessa visão de que o modelo da representação partidária está se esgotando, mesmo porque também não percebo como poderá ser substituído por algo como um sistema plebiscitário e eletrônico de exercício do poder, fortemente influenciado pelo amontado de opiniões sectárias e desinformadas que circulam nas mídias sociais da atualidade. De todo modo, é inegável que a representação política está em crise, ao menos no Brasil.

O nosso modelo de representação política, por meio de partidos, consolidou-se após o advento da Constituição de 1988, que conferiu a essas entidades o monopólio das candidaturas (Art. 14, § 3º, V), estabelecendo-lhe um estatuto básico em nível constitucional, sem precedentes nas Cartas anteriores.

Ora, o caráter fragmentário da representação partidária no âmbito das Casas Legislativas brasileiras tem se acentuado eleição após eleição<sup>21</sup>, o que está na raiz do problema da relação cada vez mais distante entre representantes e representados.

<sup>19</sup> FERREIRA FILHO, M. G. A democracia e suas instituições. In: FERREIRA FILHO, M. G. (ed.). *Sete vezes democracia*. São Paulo: Convívio, 1977. p. 21. grifos do autor.

<sup>20</sup> IGLESIAS, E. L. L. Reseña: los principios del gobierno representativo. *Revista Prolegómenos: Derechos y Valores*, v. 14, n. 28, p.292, 2011.

<sup>21</sup> De acordo com informações extraídas dos Portais da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, na Câmara existem, atualmente, 30 partidos representados, sendo 21 os partidos representados no Senado. Apenas como referência, em 1994 eram 21 na Câmara e 10 no Senado.

Essa atomização do sistema partidário provoca a erosão de alguns dos alicerces do modelo de representação partidária, que são o elemento ideológico-programático e a fidelidade partidária.

A ideia-força do modelo do mandato partidário é a de que a eleição deve se dar no âmbito de um embate ideológico, escolhendo o eleitor a melhor alternativa de programa partidário<sup>22</sup>, que, em um segundo momento, irá se converter no programa de governo, consideradas as circunstâncias concretas e específicas da pessoa política nacional, regional ou local cujo governo é assumido pela agremiação partidária. Porém, com tantos partidos representados nas instâncias governamentais, as diferenças programáticas se esmaecem, mesmo porque dificilmente haverá um partido com maioria no Parlamento, o que levará forçosamente à constituição de blocos parlamentares, invariavelmente, congregando partidos com ou sem afinidades ideológicas, se é que não se revela inócua a busca por traços ideológicos no quadro partidário brasileiro da atualidade.

De outra parte, a proliferação de partidos na esfera parlamentar e o enfraquecimento de suas linhas programáticas constitui fator impulsionador da infidelidade partidária, que deixou de constituir causa de perda de mandato<sup>23</sup>, para se converter em mera ilicitude com efeitos restritos ao âmbito interno das organizações partidárias<sup>24</sup>.

Porém, o efeito mais deletério da fragmentação das bancadas partidárias nos diversos níveis do Poder Legislativo brasileiro é, indubitavelmente, a perda de eficiência deliberativa do Congresso Nacional e demais Casas parlamentares.

A falta de bancadas quantitativamente expressivas, de suporte à ação governamental, tem levado à timidez ou omissão propositiva da parte das Chefias dos Poderes Executivos dos três níveis federativos, à acentuada demora na apreciação das propostas apresentadas, às soluções compromissórias que desfiguram algumas delas, bem como ao triste cenário de fisiologia e corrupção parlamentar, de que é testemunha o procedimento judiciário-penal do “mensalão”<sup>25</sup>.

Registre-se que o paroxismo atingido pelo processo de desagregação do sistema partidário no Brasil tem provocado algumas reações em sentido contrário, como a que resultou na promulgação da Emenda Constitucional nº97, de 4 de outubro de

---

<sup>22</sup> O programa partidário integra o conjunto de documentos necessários para a criação de partido político e subsequente registro de seus estatutos perante o Tribunal Superior Eleitoral (veja-se o Art. 8º, II, da Lei Federal nº9.096/95, conhecida como Lei Orgânica dos Partidos Políticos).

<sup>23</sup> É certo que o Superior Tribunal Federal, em construção jurisprudencial sem o menor respaldo constitucional, reinstituíu a figura da perda de mandato por desfiliação partidária (julgamento dos Mandados de Segurança 26.602/DF, 26.603/DF e 26.604/DF, ocorrido em 4-10-2007), a qual, entretanto, não corresponde, conceitualmente, a uma hipótese de infidelidade partidária.

<sup>24</sup> Cf. o Art. 17, § 1º, *in fine*, da Constituição Federal.

<sup>25</sup> Trata-se da conhecida Ação Penal nº470 (STF), que envolveu o pagamento de “mensalidades” a líderes partidários com atuação no Congresso Nacional, em troca de apoio em votações importantes para o governo do Presidente Lula.

2017. Todavia, a cláusula de desempenho (acesso desigual aos recursos do fundo partidário e à propaganda gratuita no rádio e na televisão), na forma branda e progressiva disciplinada pela Emenda Constitucional nº97/17, se efetivamente vier a ser aplicada em sua integralidade a partir de 2030<sup>26</sup>, deverá sim provocar alguma redução no número de partidos representados no Congresso, porém não em patamar satisfatório, indispensável à recuperação do nível adequado de eficácia deliberativa pelo Parlamento.

Mas, a crise da representação política no Brasil não envolve apenas o problema da atomização do sistema partidário, com reflexos no funcionamento dos Poderes Legislativo e Executivo. Há, também, as inúmeras disfunções relacionadas à inadequação do sistema presidencialista de governo à realidade política de nosso País, malgrado o fenômeno ainda não conte com larga percepção popular, não sendo, outrossim, consensual o reconhecimento de sua existência nos círculos dirigentes e acadêmicos<sup>27</sup>.

O regime de governo presidencialista está associado entre nós àquilo que se poderia denominar de “mística do trono”, em que o Presidente é visto como a solução para todos os nossos múltiplos e complexos problemas, sendo a sua eleição percebida como um evento cívico de natureza ímpar, o que contribui para reforçar a visão personalista e populista do poder, ainda predominante na sociedade brasileira<sup>28</sup>, bem como para apequenar as eleições parlamentares e o papel dos partidos políticos.

Em Estados em vias de desenvolvimento, sujeitos naturalmente às tensões econômico-sociais decorrentes desse processo, é fundamental a presença de mecanismos institucionais de solução de crises, instrumental esse bastante prejudicado no arranjo presidencialista, dada a reunião em único órgão das atribuições de Chefia de Estado e Chefia de Governo.

Com a incorporação do presidencialismo majestático ao constitucionalismo brasileiro, Estado e Governo passaram a se confundir, contribuindo para sucessivas quebras da legalidade constitucional, em que a dinâmica das divergências governamentais (naturais) não encontrou o freio que somente a função estabilizadora e unificante da Chefia de Estado propicia.

---

<sup>26</sup> A dúvida tem sua razão de ser em face da tradição de adiamento de toda e qualquer tentativa voltada à redução do número de “partidos nanicos”, tão úteis ao quadro de barganhas fisiológicas que tem caracterizado as relações Governo/Parlamento no período pós-88.

<sup>27</sup> O presidencialismo republicano, a despeito de sua significativa contribuição ao insucesso institucional do País, recebeu autêntico selo de legitimidade popular, ao ser vitorioso no plebiscito realizado em 21 de abril de 1993, em cumprimento ao disposto no art. 2º, *caput*, do ADCT, em momento pouco propício a discussões envolvendo reformas dessa magnitude (estávamos a menos de 5 anos do término do processo constituinte).

<sup>28</sup> No tocante ao caráter nacional brasileiro, condensando observações de muitos sociólogos, historiadores e intelectuais brasileiros, remeto o leitor às considerações de FERREIRA FILHO, M. G. *A reconstrução da democracia: ensaio sobre a institucionalização da democracia no mundo contemporâneo e em especial no Brasil*. São Paulo: Saraiva, 1979. p. 62.

Em outros termos, não há no sistema de governo presidencialista um mecanismo eficiente de solução de crises institucionais, tal qual sucede no parlamentarismo, por meio da figura do Chefe de Estado, exclusivamente dedicado ao seu mister e legitimado seja pela tradição monárquica (parlamentarismo monárquico), seja pela escolha popular direta ou de um colégio eleitoral indireto (parlamentarismo republicano).

O mais curioso é que a Presidência da República, mesmo após a Constituição de 1988, continua sendo a chave do sistema político-representativo brasileiro, dela se esperando soluções imediatas e efetivas para a contundente desigualdade social e regional brasileira, refletida em índices inaceitáveis de qualidade de vida para um País de expressiva presença entre as Nações de maior produção econômica do mundo<sup>29</sup>.

No entanto, a despeito de alguns instrumentos de poder de aparente eficácia, como é o caso da amplitude da competência para editar medidas provisórias com força de lei<sup>30</sup> ou da singular atribuição de editar normas regulamentares materialmente legislativas<sup>31</sup>, o Presidente da República no Brasil não conta com o elemento mais importante para o sucesso de toda e qualquer empreitada governamental, que é o sólido apoio partidário e, conseqüentemente, parlamentar, o qual não pode ser substituído por arroubos populistas, enaltecidos por “turmas midiáticas”. O seu envolvimento com a, por assim dizer, “política miúda” ou do dia-a-dia, enfraquece a respeitabilidade institucional da Presidência, intimamente relacionada à função de Chefia de Estado, a qual, como é sabido, exige serenidade e imparcialidade, que se esvaem nos entrechoques das questões de governo.

### 3 A “supremocracia” e a politização do Poder Judiciário

Em instigante artigo intitulado “Supremocracia”, Vieira<sup>32</sup> conferiu à expressão um uso que se tornaria recorrente na doutrina e prática constitucionais brasileiras.

É o próprio autor quem declara haver cunhado o termo para indicar a “singularidade do arranjo institucional brasileiro”, a ele atribuindo um duplo sentido:

“Em um primeiro sentido, o termo *supremocracia* refere-se à autoridade do Supremo em relação às demais instâncias do judiciário. Criado há mais de um século (1891), o Supremo Tribunal Federal sempre teve uma enorme dificuldade em impor suas decisões, tomadas no âmbito do controle difuso de constitucionalidade, sobre as instâncias judiciais inferiores. A falta de uma doutrina como a do *stare decisis* do *common law*, que vinculasse os demais membros do Poder Judiciário às decisões do Supremo, gerou uma persistente fragilidade de nossa Corte Suprema. Apenas em 2005, com a adoção da súmula vinculante, completou-se um ciclo de concentração de poderes nas mãos do Supremo, voltado a sanar sua incapacidade de enquadrar juízes e tribunais resistentes às suas decisões. Assim, *supremocracia* diz

<sup>29</sup> Em termos nominais, o Brasil é, atualmente, a 9ª economia do mundo, segundo os *rankings* do Fundo Monetário Internacional e do Banco Mundial.

<sup>30</sup> Cf. o Art. 62, *caput* e § 1º da Constituição Federal.

<sup>31</sup> Trata-se dos regulamentos de organização, previstos no Art. 84, inciso VI, alínea a, da Constituição Federal.

<sup>32</sup> VIEIRA, O. V. “Supremocracia”. *Revista Direito GV*, v. 4, n. 2, p. 441-463, 2008.

respeito, em primeiro lugar, à autoridade recentemente adquirida pelo Supremo de governar jurisdicionalmente (*rule*) o Poder Judiciário no Brasil. Neste sentido, finalmente o Supremo Tribunal Federal tornou-se supremo. [...] Em um segundo sentido, o termo supremocracia refere-se à expansão da autoridade do Supremo em detrimento dos demais poderes. A ideia de colocar uma corte no centro de nosso sistema político não é nova. [...] Foi apenas com a Constituição de 1988 que o Supremo deslocou-se para o centro de nosso arranjo político. Esta posição institucional vem sendo paulatinamente ocupada de forma substantiva, em face à enorme tarefa de guardar tão extensa constituição. A ampliação dos instrumentos ofertados para a jurisdição constitucional tem levado o Supremo não apenas a exercer uma espécie de poder moderador, mas também de responsável por emitir a última palavra sobre inúmeras questões de natureza substantiva, ora validando e legitimando uma decisão dos órgãos representativos, outras vezes substituindo as escolhas majoritárias. Se esta é uma atribuição comum a outros tribunais constitucionais ao redor do mundo, a distinção do Supremo é a de escala e de natureza. Escala pela quantidade de temas que, no Brasil, têm natureza constitucional e são reconhecidos pela doutrina como passíveis de judicialização; de natureza, pelo fato de não haver qualquer obstáculo para que o Supremo aprecie atos do poder constituinte reformador. Neste sentido, a Suprema Corte indiana talvez seja a única que partilhe o status supremocrático do Tribunal brasileiro, muito embora tenha deixado para trás uma posição ativista. No exercício destas funções que lhe vem sendo atribuídas pelos distintos textos constitucionais ao longo da história republicana, ousaria dizer que, nos últimos anos, o Supremo não apenas vem exercendo a função de órgão de 'proteção de regras' constitucionais, face aos potenciais ataques do sistema político, como também vem exercendo, ainda que subsidiariamente, a função de 'criador de regras'; logo, o Supremo estaria acumulando exercício de autoridade, inerente a qualquer intérprete constitucional, com exercício de poder. Esta última atribuição, dentro de um sistema democrático, deveria ficar reservada a órgãos representativos, pois quem exerce poder em uma república deve sempre estar submetido a controles de natureza democrática<sup>33</sup>.

De fato, o protagonismo ímpar assumido pelo Superior Tribunal Federal (STF) desde meados da década de 2000 compreende aspectos de normalidade e de anormalidade institucional, que convém distinguir.

A capacidade adquirida pelo Supremo, especialmente a partir da Reforma do Poder Judiciário de 2004<sup>34</sup> de uniformizar a jurisprudência constitucional e, com isso, impor suas decisões às demais instâncias judiciárias é, em si mesmo, um fato auspicioso, ainda que se possa criticar os "efeitos colaterais" de alguns dos instrumentos utilizados para a consecução desse objetivo<sup>35</sup>.

No mesmo sentido, com a Constituição de 1988, houve o robustecimento do sistema de controle de constitucionalidade brasileiro, notadamente por meio dos instrumentos de controle abstrato ou principal<sup>36</sup>, bem como a introdução de novos

<sup>33</sup> VIEIRA, O. V. "Supremocracia". *Revista Direito GV*, v. 4, n. 2, p. 441-463, 2008. p. 444. grifos do autor.

<sup>34</sup> Reforma essa efetivada pela Emenda Constitucional nº45, de 30 de dezembro de 2004.

<sup>35</sup> É esse o meu pensamento acerca do instituto da súmula vinculante. Cf. RAMOS, E. S. *Controle de constitucionalidade no Brasil: perspectivas de evolução*. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 372.

<sup>36</sup> A referência aqui feita direciona-se às ações diretas de inconstitucionalidade e constitucionalidade, bem como à ADPF, enquanto meio subsidiário de exercício do controle abstrato. Conforme advertência que fiz na citada obra "o controle principal, isto é, desenvolvido por meio de processos constitucionais de controle, intitulados de ações diretas, adquire, em geral, feições abstratas. No entanto, excepcionalmente,

remédios constitucionais<sup>37</sup>, o que intensificou o controle jurídico sobre a atuação dos demais Poderes. Não é a crescente judicialização<sup>38</sup>, provocada, em boa medida, por esse novel instrumental de controle jurídico, e o robustecimento do Poder Judiciário a ela associado que distorcem o cenário institucional brasileiro, transformando-nos em inquietante “supremocracia”.

Afinal, nos Estados de perfil intervencionista, com atuação significativa no domínio econômico e social, constata-se, invariavelmente, a presença de Poderes fortes, o que vale para os Poderes representativos, sobretudo, mas, também, para o Poder Judiciário, o qual, de outro modo, não poderia cumprir a sua missão institucional precípua, que é a de assegurar a observância dos postulados do Estado de Direito.

Na verdade, a subversão institucional associada ao recente protagonismo do STF diz respeito ao ativismo judicial, que, em nosso País, apresenta características próprias no tocante aos fatores de impulso, os quais se assentam, basicamente, em dois pilares: o enfraquecimento da representação política e a disseminação do neoconstitucionalismo nos meios acadêmico e judicial. O primeiro fator propicia a criação do espaço político, avidamente ocupado pelo órgão de cúpula do Poder Judiciário brasileiro; o segundo, fornece a amparo ideológico à empreitada ativista, sempre sob o argumento falacioso de que a concretização dos direitos fundamentais, constitucionalmente consagrados, é incompatível com um Judiciário complacente com as omissões dos Poderes Legislativo e Executivo.

A própria Constituição balizou, claramente, os limites a serem observados pelos magistrados no enfrentamento das omissões inconstitucionais, sendo que, ressalvadas as estreitas hipóteses de cabimento do mandado de injunção<sup>39</sup>, tais omissões resolvem-se por meio de autêntico apelo aos Poderes representativos para que atuem<sup>40</sup>.

Anote-se que o ativismo judicial, no sentido por mim empregado em monografia dedicada ao tema<sup>41</sup>, acaba corrompendo a própria natureza do Poder Judiciário, que

---

podem-se encontrar ações diretas de inconstitucionalidade cuja configuração leve em conta a situação pessoal, de direito material, afetada pelo ato legislativo impugnado”. RAMOS, *op.cit.*, p. 78.

<sup>37</sup> No dizer de Manoel Gonçalves Ferreira Filho, “a expressão *remédios constitucionais* designa os direitos-garantia que servem de instrumento para a efetivação da tutela, ou proteção, dos direitos fundamentais”. FERREIRA FILHO, M. G. *Direitos humanos fundamentais*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 168. A Constituição Federal de 1988, dentre outras inovações, introduziu o mandado de segurança coletivo, o mandado de injunção e o *habeas data*, tendo alargado o espectro de abrangência da ação popular e da ação civil pública.

<sup>38</sup> Por “judicialização” deve se entender o aumento exponencial do número de processos e de matérias submetidas ao Poder Judiciário, o que decorre de inúmeros fatores, tais como os mencionados no texto principal, acrescidos do fortalecimento de outras instituições de controle jurídico (Defensoria Pública *etc.*), do caráter excessivamente analítico da Constituição de 88, do aumento de expectativas isonômicas e redistributivas gerado pela nova Constituição, das dificuldades fiscais e de gestão da Administração Pública, dentre outros.

<sup>39</sup> Sobre o assunto, remeto o leitor às considerações que fiz na obra *Controle de constitucionalidade no Brasil*. Cf. RAMOS, E. S. *Controle de constitucionalidade no Brasil: perspectivas de evolução*. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 311.

<sup>40</sup> Refiro-me à disposição do § 2º, do Art. 103, da Constituição Federal.

<sup>41</sup> Na obra *Ativismo judicial*, assinalo que, “ao se fazer menção ao ativismo judicial, o que se está a referir é à ultrapassagem das linhas demarcatórias da função jurisdicional, em detrimento principalmente da função legislativa, mas, também, da função administrativa e, até mesmo, da função de governo”, esclarecendo que “não se trata do exercício desabrido da legiferação (ou de outra função não jurisdicional) [...] e sim da descaracterização da função típica do Poder Judiciário, com incursão insidiosa sobre o *núcleo essencial* das funções constitucionalmente atribuídas a outros Poderes”. Cf. RAMOS, E. S. *Ativismo judicial: parâmetros dogmáticos*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 119.

passa a conviver com a politização deletéria a que faz alusão Ferreira Filho, porquanto “seu poder de interferência na órbita político-administrativa o tornou corresponsável dos insucessos ou frustrações que para a opinião pública decorrem da má atuação do Poder”<sup>42</sup>. Assim, ao adentrar, de forma tão injurídica e imprudente, nas discussões de mérito das políticas e decisões públicas, o STF, quando chancela os atos impugnados, é “visto como um colaborador do Governo”<sup>43</sup>, ao passo que, “quando decide contra as medidas deste, é por ele apontado como responsável – a serviço da oposição –, por decisões contrárias ao interesse popular”, sendo que “em ambos os casos assume uma feição de órgão político, no pior sentido do termo”<sup>44</sup>. Não é por outra razão que certos debates em sessões da Suprema Corte brasileira degeneram para agressões pessoais e indiscrições próprias das alterações político-legislativas ou político-partidárias.

#### 4 O futuro das instituições democrática no Brasil: apontamentos

A Constituição de 5 de outubro de 1988, indubitavelmente, descortina um sistema político democrático, fundado na moldura institucional fornecida pelo Estado de Direito, na energia transformadora da participação política plural, tendo como objetivo propiciar aos brasileiros e estrangeiros residentes no País a plena fruição dos direitos fundamentais da pessoa humana.

Se após três décadas de vigência da “Constituição-cidadã” registra-se significativo descompasso entre as prescrições constitucionais e a realidade factual, certamente o ponto a demandar correção não se encontra no subsistema de direitos e garantias fundamentais. Afinal, o Constituinte de 1988 se esmerou nos fins a serem buscados pelas instituições de governo e pela sociedade em geral, todos inspirados pelo vetor axiológico central da dignidade da pessoa humana (Art. 1º, inciso III, da Constituição Federal).

A questão fulcral é que, no constitucionalismo democrático-social, a que se vincula a Constituição brasileira em vigor, não bastam as liberdades públicas e seus instrumentos de proteção: é preciso promover a igualdade material entre as pessoas, em termos de condições mínimas de existência digna, para o que são indispensáveis políticas públicas que assegurem, paulatinamente, a melhoria de vida da população em geral, notadamente das pessoas que integram os substratos de menor renda.

Para tanto, há que se contar com governos eficientes, capazes de planejar a ação estatal, estruturando um conjunto completo e articulado de políticas públicas, e de enfrentar as pressões inerentes, quer no sentido de emprestar maior velocidade aos programas redistributivos, quer no sentido de amenizar as medidas orçamentário-fiscais

---

<sup>42</sup> FERREIRA FILHO, M. G. *Aspectos do Direito Constitucional contemporâneo*. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 215.

<sup>43</sup> FERREIRA FILHO, M. G. *op. cit.*, p. 215.

<sup>44</sup> FERREIRA FILHO, M. G. *op. cit.*, p. 215.

que permitem a efetiva concretização daquelas políticas<sup>45</sup>. Esses governos, por seu turno, necessitam de aprovar as leis necessárias à colocação em prática das medidas por eles gestadas, o que demanda uma base parlamentar estável, comprometida com os mesmos objetivos.

Não se pode pensar nesse incremento à governabilidade sem enfrentar, de forma adequada, a questão da fragmentação do sistema partidário brasileiro, no que concerne, principalmente, à representação parlamentar desses partidos.

Após muito refletir sobre o tema, não vejo como se poderá obter um número de partidos representados no Congresso Nacional, compatível com o princípio do pluralismo político (Art. 1º, inciso V, da Constituição Federal) e com a eficiência governativa, sem a alteração do sistema eleitoral para a Câmara dos Deputados, que deve se fiar pelo critério majoritário.

É certo que o sistema alemão, que consagra o critério proporcional, porém com a utilização do voto distrital, conferindo certa personalização ao sistema, seria de mais simples aprovação legislativa, porquanto não haveria a necessidade de modificar o disposto no § 1º, do Art. 45, da Constituição.

Não me parece, contudo, que se deva optar por essa diretriz estratégica, que apresenta, ao menos, três inconvenientes relevantes: (a) a complexidade do modelo, a demandar ajustes frequentes no número de integrantes da Câmara dos Deputados<sup>46</sup>, sem falar na dificuldade de compreensão por parte dos atores políticos; (b) o efeito menos acentuado em relação à redução do número de partidos representados, comparativamente às variantes do sistema majoritário; (c) o dispêndio de muita energia política para obter, afinal, solução possivelmente insatisfatória, mesmo considerada a possibilidade de se acoplar à modelagem a introdução de cláusula de barreira<sup>47</sup>.

Entendo, pessoalmente, que o sistema majoritário, de voto distrital em dois turnos, seria o que melhor se adaptaria à realidade brasileira, produzindo os efeitos pretendidos no tocante à expressiva redução do número de partidos representados na Câmara dos Deputados, sem comprometer o pluralismo político-ideológico. Essa é, a meu ver, a mais importante reforma institucional de que o Brasil necessita, pela gama de efeitos positivos que desencadearia. O fortalecimento dos partidos, seguramente, conduziria ao adensamento das discussões sobre o financiamento dessas agremiações e, também, de sua democratização interna.

De outra parte, com o sistema partidário consistente e estável, estaria pavimentado o caminho para o abandono de nosso presidencialismo republicano, a ser substituído por regime parlamentarista dual, isto é, de dupla confiança, com um

---

<sup>45</sup> Cuida-se aqui tanto de medidas de realocação de despesas, quanto de medidas de redução de despesas ou de incremento da receita pública, de modo a projetar orçamentos-programa equilibrados.

<sup>46</sup> Como se sabe, o número total de Deputados, bem como a representação por Estado e pelo DF, é estabelecido por meio de lei complementar, nos termos do § 1º, do Art. 45, da Constituição Federal.

<sup>47</sup> Nesse caso, com a exigência de reforma constitucional.

Presidente da República eleito diretamente e, portanto, com atribuições importantes no plano da Chefia de Estado<sup>48</sup>, corresponsável pela investidura do Governo, ao lado do Congresso Nacional (necessidade de maioria parlamentar).

Se os órgãos que enfeixam a representação política (Chefe de Estado, Governo e Parlamento) voltarem a ocupar o espaço que lhes é próprio, cuidando adequadamente da pauta governativa do País, há que se projetar o refluxo do ativismo judicial, fenômeno examinado no tópico anterior (IV) deste artigo.

De todo modo, não há que descurar da importância de reformar o próprio motor propulsor do ativismo judicial no Brasil, ou seja, o Supremo Tribunal Federal.

Conforme a tese principal por mim sustentada no livro *Controle de constitucionalidade no Brasil: perspectivas de evolução*, a tendência, amplamente reconhecida, de que o sistema de controle brasileiro caminha no sentido da europeização, revela, em seu âmago, o intento de contornar as múltiplas disfunções do modelo difuso, de matriz estadunidense, adotado nos albores da República, em face das características do Estado intervencionista projetado pelo Texto Magno<sup>49</sup>.

Por conseguinte, há que se converter o STF em Corte Constitucional *stricto sensu*, incumbida, com exclusividade, da fiscalização de constitucionalidade tendo como parâmetro a Constituição Federal, o que redundaria em inúmeros benefícios à veneranda instituição judiciária e ao nosso sistema de controle, dentre os quais permito-me mencionar: (a) redução do congestionamento processual do âmbito do Pretório Excelso, em face da expressiva diminuição de suas atribuições<sup>50</sup>; (b) maior apuro técnico das decisões, quer em virtude do tempo acrescido utilizado em sua elaboração, quer em virtude da especialização permitida aos integrantes da Corte; (c) estímulo à contenção do ativismo judicial, o que decorreria tanto da especialização funcional, quanto da concentração de atribuições, tornando mais claro e preciso o seu papel de guardião da Constituição, desvinculado da solução concreta de litígios (de modo geral).

---

<sup>48</sup> Além do comando supremo das Forças Armadas, caberia ao Chefe de Estado a defesa das instituições democráticas e a coordenação e harmonização dos Poderes, equacionando os inevitáveis conflitos entre eles, para o que teria que contar com instrumentos fortes de ação, como, por exemplo, a possibilidade de antecipação das eleições gerais.

<sup>49</sup> Como assinaei na citada obra, “essa tendência insopitável se prende à circunstância de que somente o exercício da fiscalização nos moldes do sistema europeu se ajusta às necessidades que a democracia social impõe ao tratamento da complexa relação de compatibilidade entre a atividade legislativa e os seus parâmetros constitucionais”. RAMOS, E. S. *Controle de constitucionalidade: perspectivas de evolução*. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 385. E complementei: “Se a inequívoca opção pela social-democracia, assumida pelo Constituinte de 1988, deve ser preservada na evolução de nosso constitucionalismo [...], não se trata apenas de uma tendência do controle de constitucionalidade brasileiro, mas da evidência de que suas inúmeras e graves disfunções estão a demandar o passo seguinte: o abandono da matriz estadunidense e o completo alinhamento à fiscalização de padrão europeu”. RAMOS, E. S. *op. cit.*, p. 385.

<sup>50</sup> A par das atribuições inerentes ao controle de constitucionalidade, caberia ao STF, a título originário, julgar as mais elevadas autoridades da República quando acusadas da prática de infrações penais, os remédios constitucionais interpostos em face de atos dessas autoridades, os mandados de injunção em que a carência de norma regulamentadora envolver competência legislativa federal e pouco mais do que isso, eliminando-se as atribuições referentes à chamada “tutela da liberdade” ou de cunho recursal, associadas à condição, que hoje detém, de órgão de cúpula do aparato judiciário.

Deixo de apresentar aqui, dados os limites e objetivos deste trabalho, as medidas complementares que tal transfiguração institucional do STF demandaria, no tocante à quantidade de juizes (Ministros), ao procedimento de indicação e aprovação dos magistrados, ao estabelecimento de mandatos não coincidentes e ao rito de sabatina perante o Senado Federal<sup>51</sup>.

## CONCLUSÃO

Uma nova Constituição é sempre um marco na história político-institucional de um País.

A Constituição de 5 de outubro de 1988 assinalou o retorno do Brasil à normalidade democrática e permitiu, ao longo do procedimento de sua elaboração, uma ampla discussão dos problemas nacionais.

As lideranças desse processo de reimplantação da democracia, contudo, se esqueceram de que também o Legislador Constituinte trabalha sob moldura institucional, a partir de algumas condições e pressupostos que apresentam significativa influência nos resultados obtidos, vale dizer, na qualidade e adequação da nova Constituição.

A simples atribuição de poderes constituintes aos Deputados e Senadores eleitos no pleito de 15 de novembro de 1986, conforme disposição da Emenda Constitucional nº26, de 27 de novembro de 1985, à Constituição de 67/69<sup>52</sup>, sepultando a via, muito mais promissora, da Constituinte exclusiva, trouxe inúmeras consequências negativas no tocante à elaboração da nova Carta, que passo a elencar, sem a preocupação em ser exaustivo: (a) manteve-se em relação à representação proporcional dos Estados (e DF) na Câmara dos Deputados as mesmas distorções originárias do famigerado “pacote de abril de 1977”<sup>53</sup>, do Presidente Ernesto Geisel; (b) deixou-se de revigorar o sistema partidário, artificialmente montado pelos líderes da Revolução<sup>54</sup> de 64 e que mal começara o errático processo de reordenação verificado desde os anos 1980; (c) não foram os partidos estimulados a discutir e elaborar projetos de Constituição, que pudessem servir de orientação às respectivas bancadas na Assembleia Constituinte; (d) os Deputados e Senadores Constituintes continuaram a

---

<sup>51</sup> Remeto os interessados no tema à leitura de proposta completa, esboçada no livro de RAMOS, E. S. *op. cit.*, p. 466.

<sup>52</sup> O Art. 1º, *caput*, da EC nº26/85, que veiculou a opção política da Constituinte Congressional, assim estabeleceu: “Os Membros da Câmara dos Deputados e do Senado Federal reunir-se-ão, unicameralmente, em Assembleia Nacional Constituinte, livre e soberana, no dia 1º de fevereiro de 1987, na sede do Congresso Nacional”.

<sup>53</sup> A expressão “pacote de abril” compreende as duas emendas constitucionais dos dias 13 e 14 de abril de 1977, editadas com fundamento no § 1º, do Art. 2º, do Ato Institucional nº5/68, durante recesso do Congresso Nacional, determinado pelo Ato Complementar nº102/77, a Emenda nº7 e a nº8, sendo que esta segunda emenda estabeleceu número mínimo de Deputados Federais por Estado (6), limitando a 55 o número máximo, o que feriu de morte o critério de proporcionalidade em relação ao número de eleitores, já bastante relativizado no texto da EC nº1/69 à CF de 67.

<sup>54</sup> Em sentido jurídico, “revolução” é toda quebra da institucionalidade ou da normalidade constitucional, havendo revoluções legítimas e ilegítimas; democráticas e não democráticas; populares e aristocráticas; violentas e pacíficas; bem sucedidas e mal sucedidas, *etc.*

atuar como parlamentares comuns, o que contribuiu para que se comportassem na elaboração da nova Carta como autênticos legisladores ordinários, nela inserindo matérias de natureza tipicamente infraconstitucional.

O resultado de tudo isso foi uma Constituição por demais analítica e detalhista, com viés acentuadamente teleológico (daí o extenso elenco de direitos e garantias fundamentais) e, sobretudo, pouco atenta aos meios para se alcançar esses fins generosos.

Após mais de 32 anos de vigência, o legado da dita “Constituição-cidadã” não foi nada desprezível, pois serviu de lastro normativo ao período de maior estabilidade democrática no Brasil, desde a sua independência<sup>55</sup>, a despeito de sérias crises políticas, equacionadas com apoio na normatividade constitucional.

Entretanto, a inadequação das instituições modeladas pelo Constituinte de 1988 às necessidades do País acabaram cobrando o seu preço, como se nota, de forma aguda, no atual momento da vida nacional, em que uma Presidência de perfil autoritário e populista, com apoio frágil e fisiológico de um grupo de parlamentares, cuja maior ambição (além das inconfessáveis [...]) é a de impedir a deflagração de processos de *impeachment* do Chefe do Executivo, revelam toda a deterioração da representação política entre nós, estampada no caótico sistema partidário, em que três dezenas de partidos dividem os mandatos na Câmara e no Senado, sem a menor condição de apresentarem bons resultados, em termos de eficiência e legitimidade deliberativa.

De outra parte, ocupando o largo espaço deixado pelos partidos e seus representantes, vale dizer, pelos Poderes Executivo e Legislativo, vemos um Supremo Tribunal, tão ambicioso quanto desastrado no campo da política judiciária; tão sensível ao “clamor popular” quanto desatento aos ditames da Constituição e da metodologia técnico-científica de exegese de textos normativos; tão pródigo em páginas de perfil libertário em suas decisões (como no caso das biografias não autorizadas), quanto em páginas de desvario liberticida (por exemplo, na declaração de inconstitucionalidade da cláusula de desempenho, tal qual prevista na Lei Orgânica dos Partidos).

É a hora de refletirmos sobre as bases institucionais da crise brasileira, para o que o presente artigo pretendeu apenas lançar modesta contribuição, conclamando os juristas e estudiosos de nossas instituições a se dedicarem intensamente ao tema, sem o que não conseguiremos avançar no sentido de uma *sociedade livre, justa e solidária*, autêntica síntese dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, na dicção do inciso I, do Art. 3º, da Lei Maior.

## REFERÊNCIAS

BARROSO, L. R. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito: o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil. *Revista da Procuradoria Geral do Estado*, v. 28, n. 60, p. 27-65 2004.

<sup>55</sup> Se considerarmos as características elementares dos sistemas políticos que podem ser considerados democráticos e pluralistas (Estado de Direito; participação política ampla, com rotatividade no poder; e garantia e promoção de direitos fundamentais), só tivermos dois períodos de vivência democrática, a partir da Proclamação da Independência: entre 1946 e 1964 e de 1988 em diante.

- CLÈVE, C. M. *O Direito e os direitos: elementos para uma crítica do Direito contemporâneo*. 2. ed. São Paulo: Max Limonad, 2001.
- FERRAZ, T. S. *Introdução ao estudo do Direito: técnica, decisão, dominação*. São Paulo: Atlas, 1988.
- FERREIRA FILHO, M. G. A democracia e suas instituições. In: FERREIRA FILHO, M. G. (ed.). *Sete vezes democracia*. São Paulo: Convívio, 1977. p. 21.
- FERREIRA FILHO, M. G. *A reconstrução da democracia: ensaio sobre a institucionalização da democracia no mundo contemporâneo e em especial no Brasil*. São Paulo: Saraiva, 1979.
- FERREIRA FILHO, M. G. *Aspectos do Direito Constitucional contemporâneo*. São Paulo: Saraiva, 2003.
- FERREIRA FILHO, M. G. *Curso de Direito Constitucional*. 41. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.
- FERREIRA FILHO, M. G. *Direitos humanos fundamentais*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.
- IGLESIAS, E. L. L. Reseña: los principios del gobierno representativo. *Revista Prolegómenos: Derechos y Valores*, v. 14, n. 28, p. 292, 2011.
- MANIN, B. *Los principios do gobierno representativo*. Madri: Alianza Editorial, 2006.
- RAMOS, E. S. *Ativismo judicial: parâmetros dogmáticos*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.
- RAMOS, E. S. *Controle de constitucionalidade no Brasil: perspectivas de evolução*. São Paulo: Saraiva, 2010.
- REALE, M. *Lições preliminares de Direito*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 1981.
- REALE, M. *Filosofia do Direito*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 1975. v. 2.
- ROUSSEAU, J.-J. *O contrato social e outros escritos*. São Paulo: Cultrix, 1971.
- VIEIRA, O. V. Supremocracia. *Revista Direito GV*, v. 4, n. 2, p. 441-463, 2008.

Recebido em 11/11/2020, aprovado em 23/11/2020