



Problema surge quando juiz formula políticas públicas

Quando os poderes Executivo e Legislativo não conseguem entregar os serviços públicos que esperamos, somos logo tentados pelas soluções simplistas. Quando a justiça é lenta, a tentação é a de fazê-la com as próprias mãos.

Quando a reforma política resta paralisada no Congresso Nacional, recorre-se ao Poder Judiciário para que este estabeleça a fidelidade partidária, reduza o número de vereadores ou cancele a cláusula de barreira. Quando se discorda de certa obra pública, pede-se ao Ministério Público que a questione judicialmente.

Quando um partido perde uma votação no plenário da Câmara ou do Senado ou discorda de um ato do Executivo, ingressa com Ação Direta de Inconstitucionalidade, como se o Judiciário fosse uma espécie de “plenário legislativo de segundo grau” (de 2003 até o presente, foram 36 ADIs propostas pelo DEM e 12 pelo PSDB). A tentação traz ao debate a questão das atribuições e dos limites dos Poderes da República.

Executivo e Legislativo, eleitos pelo voto direto, são os instrumentos através do qual o povo exerce o seu poder soberano (artigos 1º, parágrafo único, e 14, Constituição Federal). A eles cabe a formulação e a execução das políticas públicas. Ao Judiciário, a guarda da Constituição (artigo 102, CF) e das leis. Portanto, é de se indagar: quando e em que circunstâncias é legítimo o chamado ativismo judicial?

O problema surge quando, à guisa de preservar a Constituição ou de interpretá-la, o juiz extrapola seus poderes e passa a formular políticas públicas (ou cancelá-las), às vezes impondo suas preferências pessoais. O ativismo judicial, um fenômeno há muito discutido aqui e alhures, pode ser definido como o ato de “ignorar o pleno significado da Constituição em favor da visão pessoal do juiz” (Kermit Roosevelt 3º, “The Myth of Judicial Activism”, 2006). Ou como a substituição dos Poderes Executivo e Legislativo pelo Judiciário na formulação e execução de políticas públicas.

Pode significar a alienação da soberania popular, expressa através dos mandatários eleitos pelo sufrágio universal, transferindo-a a um corpo técnico não eleito.

Um recente *best-seller* sobre esse debate nos Estados Unidos (Mark Levin, “Men in Black: How the Supreme Court is Destroying America”, 2005) alega que alguns juízes “têm abusado do seu mandato constitucional ao impor suas crenças e preconceitos pessoais ao restante da sociedade. E, assim, têm elaborado a lei, mais do que interpretado-a”. Há muito o assunto tem despertado a observação crítica de grandes presidentes americanos. Em seu discurso inaugural, em março de 1861, Lincoln já advertia que, se as políticas públicas fossem deixadas nas mãos dos juízes, “o povo deixaria de ser seu próprio governante”.

Theodore Roosevelt refutou a idéia de que “o povo tivesse entregue a um conjunto de homens o direito de determinação das questões fundamentais sobre as quais depende em última instância o livre autogoverno”.



E Franklin D. Roosevelt, seu primo, em defesa do “New Deal” e sua legislação social ameaçada pelo conservadorismo da Suprema Corte, acusou-a de “atuar não como um corpo julgante, mas como um corpo formulador de políticas públicas”. Os excessos ativistas podem ser de esquerda ou de direita. A Suprema Corte americana presidida por William Rehnquist foi uma das mais conservadoras e ativistas da história.

A corte que nos anos 50 considerou inconstitucional a segregação racial nas escolas, um exemplo de ativismo de esquerda. A questão, portanto, não é um debate entre esquerda e direita. Diz respeito à soberania popular na formulação e execução das políticas públicas. Soberania que, no regime constitucional republicano da democracia representativa, é exercida através dos representantes do povo mandatados para exercê-la no Legislativo e no Executivo, sob o controle de constitucionalidade e legalidade atribuído ao Poder Judiciário.

No Brasil, esse debate se torna necessário para o próprio fortalecimento da legitimidade do Judiciário. Muitas das ações que lhe têm sido submetidas buscam pronunciamentos que, em verdade, são da responsabilidade dos outros Poderes. E, com isso, desvia-se o Judiciário das suas reais atribuições, em desserviço ao seu augusto papel de garantidor do Estado Democrático de Direito.

[Artigo publicado no jornal Folha de S.Paulo, desta quarta-feira, 14 de maio.]

Date Created

14/05/2008

Author

redacao-conjur