Justiça Comentada: A PEC 33/2011 cria uma guerrilha institucional inútil

Spacca

O aprendizado democrático exige que constantemente os poderes de Estado pratiquem a harmonia exigida textualmente pelo artigo 2º da Constituição, sob pena de deflagração de guerrilha institucional, tão nociva à República.

A PEC 33/2011, cuja admissibilidade foi aprovada pela Comissão de Constituição e Justiça da Câmara dos Deputados no último dia 24 de abril, pretende ampliar a competência do Congresso Nacional, também para sustar atos normativos do Poder Judiciário que exorbitem do poder regulamentar; além de condicionar a eficácia de súmulas e decisões vinculantes do Supremo Tribunal Federal à aprovação do Congresso Nacional, caracterizando, infelizmente, claro ato de guerrilha entre poderes.

No parecer pela aprovação, o relator da proposta, Deputado Nelson Marchezan Júnior salienta a importância da PEC 33/2011, afirmando a necessidade de redução dos poderes normativos do Conselho Nacional de Justiça e do Tribunal Superior Eleitoral, e realçando ainda os reflexos que pretende em relação ao exercício da jurisdição constitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao ponderar, que "não deve o Poder Legislativo consentir com a tese de que a Suprema Corte representa um 'arquiteto constitucional'".

Lamentavelmente, a CCJ cometeu dois graves equívocos claramente atentatórios à cláusula pétrea da Separação de Poderes, pretendendo por via reflexa criar verdadeiro controle externo ao Poder Judiciário: a confusão entre poder regulamentar e poder normativo primário e a tentativa de limitação do exercício da jurisdição constitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

O primeiro equívoco diz respeito à confusão que a proposta faz entre poder regulamentar, a que se refere a atual redação do inciso V, do artigo 49 do texto constitucional e a existência de poder normativo primário consagrado pelo legislador constituinte ao Poder Judiciário como instrumento para o exercício de suas competências constitucionais.

A Assembleia Nacional Constituinte e o próprio Congresso Nacional concederam ao Poder Judiciário o poder de expedir normas primárias sobre as matérias tratadas nos artigos 96, I, a e 103-B do texto constitucional, que não se confunde com a regulamentação realizada pelo Poder Executivo de leis editadas pelo Poder Legislativo e, portanto, por isso, passíveis de sustação caso excedam os próprios limites legais. É constitucional o substrato para o exercício do poder normativo pelo Poder Judiciário, fixado dentro da regra da separação de poderes, e, portanto, incabível — sem que se caracterize clara afronta a sua independência — a possibilidade de criação de instrumento de ingerência externa.

O segundo equívoco, em meu entender ainda mais grave que o primeiro, é aquele que pretende possibilitar a limitação da mais importante e grave missão constitucional do Supremo Tribunal Federal, qual seja, a guarda da Constituição, conforme texto expresso do artigo 102 do texto constitucional, que

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

estabelece ser competência da Corte, o exercício da jurisdição constitucional.

A PEC 33/2011 claramente permite a ingerência do Congresso Nacional em matéria jurisdicional, uma vez que súmulas vinculantes e decisões abstratas com efeitos vinculantes proferidas pelo Supremo Tribunal Federal não são atos normativos, mas sim, consubstanciam-se em consolidação das decisões da Corte em sede de controle concentrado.

As manifestações de inúmeros parlamentares após a aprovação pela CCJ e contrárias ao exercício da jurisdição constitucional pelo Supremo Tribunal Federal e o parecer do deputado relator, entendendo que "o Poder Judiciário — mormente no exercício do controle de constitucionalidade —, tem deixado de lado o tradicional papel de legislador negativo para atuar como vigoroso legislador positivo. Tal fato atenta contra a democracia e as legítimas escolhas feitas pelo legislador", deixaram clara a pretensão legislativa de restringir o mais importante papel de nossa Corte Suprema.

A ideia de controle de constitucionalidade está relacionada a supremacia da Constituição sobre todo o ordenamento jurídico, o que, obviamente, depende da realização de interpretação da legislação perante o texto constitucional. O Supremo Tribunal Federal não pretende ser o "arquiteto constitucional", como referido pela CCJ, função esta exercida pela Assembleia Nacional Constituinte, mas jamais poderá recusar sua mais importante competência, de ser o guardião da Constituição, com ampla possibilidade de utilização das técnicas de interpretação constitucional como instrumento de mutação informal de seu texto, mediante compatibilização de seus princípios com as exigências e transformações históricas, sociais e culturais da sociedade, principalmente para concretização e defesa integral e efetividade máxima dos direitos fundamentais.

A controvérsia trazida pela PEC 33/2011 retoma a antiga e superada discussão entre Carl Scmitt e Hans Kelsen, exposta por esse em artigo publicado em 1930 (*Quem deve ser o guardião da Constituição?*), onde defendeu a existência de uma Justiça constitucional como meio adequado de garantia da essência da Democracia, efetivando a proteção de todos os grupos sociais — proteção contra majoritária — e contribuindo com a paz social, evitando assim a ideia de "maioria toda poderosa", que surgiria se a ideia de Carl Scmitt prevalecesse com a atribuição exclusiva do Presidente do Reich, eleito por toda a nação, como intérprete final da Constituição.

A Assembleia Nacional Constituinte — assim como todos os ordenamentos jurídicos democráticos pós 2ª Grande Guerra — consagrou o Poder Judiciário como guardião final do texto constitucional, e o Supremo Tribunal Federal como seu maior intérprete, protegendo essa escolha com o manto da cláusula pétrea da separação de Poderes (CF, artigo 60, parágrafo 4º, III), para evitar eventual "ditadura da maioria" em detrimento dos direitos fundamentais das minorias.

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

A aprovação final da PEC 33/2011 configuraria ostensivo mecanismo de controle externo à atividade do Poder Judiciário, incabível em nosso ordenamento jurídico, pois possibilitaria ao Congresso Nacional a fiscalização e sustação dos atos normativos editados por aquele poder, sejam aqueles editados no exercício do poder normativo primário (atos do Conselho Nacional de Justiça, regimentos dos tribunais), sejam aqueles editados a partir de consolidação de interpretação constitucional legítima (resoluções do TSE); além de gerar direta ingerência do Legislativo no exercício da jurisdição constitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

A independência e harmonia entre os Poderes da República vem consagrada pela Constituição Federal e protegida por diversos mecanismos de controles recíprocos que precisam, efetivamente, ser utilizados evitando dessa forma, a tentativa de criação inconstitucional de mecanismos que induzam a possibilidade de guerrilha institucional.

Date Created
26/04/2013

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.