

Vera Chemim: Supremo e a Constituição — uma retrospectiva de 2018



O órgão máximo do Poder Judiciário detém o dever e a responsabilidade de

zelar pelo rigoroso cumprimento das normas constitucionais e de proceder a sua justa interpretação. Seja no controle abstrato de constitucionalidade ou na solução de cada caso concreto, buscando a qualquer custo, a justiça social, desde que embasada no ordenamento jurídico.

Nesse contexto, há que se destacar o pano de fundo que direciona a Constituição brasileira, qual seja, a satisfação das garantias e direitos fundamentais individuais e coletivos, razão de ser de um Estado Democrático de Direito devidamente retratado por sua Carta Magna.

A Constituição estabelece a “razão”, relativamente à “vontade da maioria” que remete aos seus representantes políticos que compõem o Poder Legislativo.

Assim, na medida do possível, o Supremo Tribunal Federal tem como principal função a proteção e garantia do atendimento às normas constitucionais, entre elas, os direitos fundamentais. Isso, sem descuidar do fato de ser também um tribunal recursal e penal, a despeito de tais papéis prejudicarem de certa forma o seu papel original de Tribunal Constitucional.

Por outro lado, a tensão natural existente entre a “razão” e a “vontade da maioria” deve ser valorizada, porquanto faz parte do conflito natural entre instituições. Especialmente entre os Poderes Públicos (Executivo, Legislativo e Judiciário) para a constante luta em defesa de múltiplos interesses e valores das mais diversas classes sociais, políticas, econômicas, além de outras.

Tais constatações compõem um leque ilimitado de demandas e respectivas soluções que ora necessitam de um Poder Legislativo ativo para transformar aquelas demandas em soluções inseridas em legislação atinente a cada tema, ora se revestem de particular relevância constitucional, em que o caminho para a sua devida satisfação é o Supremo Tribunal Federal — sem desmerecer obviamente, as demais instâncias do Poder Judiciário.

Cada uma daquelas demandas, sejam elas decorrentes da “vontade da maioria” ou da “razão”, respectivamente serão atendidas no âmbito do Poder Público competente para tal.

A “razão”, cujo espelho é a Constituição Federal, repercute sobre o direito de cada cidadão ser

alcançado, independentemente da “vontade da maioria” que é satisfeita pelos seus representantes políticos.

Em se tratando dos direitos fundamentais constantes em diversos dispositivos da Constituição Federal de 1988 e, principalmente, nos artigos 5º ao 7º, o STF tem a obrigação constitucional de analisar aquelas normas e julgá-las conforme dita o ordenamento jurídico brasileiro. Ao mesmo tempo, buscar a sua solução, preferencialmente, aos moldes da atual concepção de justiça da sociedade que a integra.

Nesse diapasão, o cuidado em não politizar a justiça é fundamental para não correr o risco de chegar às decisões parciais e injustas, tanto do ponto de vista da “razão”, quanto do ponto de vista da “vontade da maioria”.

E o que isso quer dizer?

Realmente, trata-se de um *trade-off* de grande relevância jurídica e política e cuja fronteira é tênue e profunda.

Excluindo da presente análise a restrição orçamentária, a qual constitui parâmetro fundamental para a tomada daquelas decisões, não se pode esquecer que o STF é o guardião máximo da Constituição. Sua edição e promulgação em 1988 não representa apenas um procedimento meramente formal, mas sobretudo mergulha em questões de extrema complexidade e profundidade.

Em primeiro lugar, a própria Constituição retrata os grupos de poder responsáveis por suas mudanças formais (emendas constitucionais) e por suas mudanças informais (mutações constitucionais, quando o STF dá nova interpretação à norma constitucional, modificando o seu entendimento), respectivamente levadas a efeito pelo Poder Legislativo e Judiciário.

Em segundo lugar, a doutrina exerce o seu papel fundamental de orientar e interpretar as suas normas em conjunto com a jurisprudência da Corte máxima do Poder Judiciário.

Em terceiro lugar e de maior importância, a Constituição traduz sabiamente todas as mudanças de valores da sociedade brasileira, a partir do momento em que os grupos de poder e a doutrina exercem a sua pressão. Sem neutralizar, contudo, a sua capacidade de coordenação sobre aquela realidade.

No que se refere à atuação do STF, a depender do tema a ser analisado, muitas vezes as decisões ali produzidas refletem a permanente tensão entre as esferas jurídica e política traduzidas como o conflito natural entre a razão, que encontra respaldo na Constituição Federal de 1988, e a vontade da maioria expressa no princípio majoritário.

Nesse conjunto de tensões, cada julgamento corresponderá, inevitavelmente, à vitória ou derrota da segurança jurídica ou da soberania popular, uma vez que, enquanto órgão superior do Poder Judiciário, aquela Corte sofre direta ou indiretamente uma série de pressões que acabam repercutindo em suas decisões. Essas definirão incondicionalmente o seu atual papel, bem como as influências a que está sujeita, determinando a forma de sua atuação e o tamanho maior ou menor de sua intervenção, relativamente aos demais Poderes.

Independentemente da doutrina reconhecer as limitações inerentes ao ofício de julgar — até porque, a ciência do direito é de natureza social — não se pode olvidar que aquelas decisões judiciais têm carecido relativamente de imparcialidade.

É certo que vários dispositivos constitucionais se caracterizam como normas de caráter aberto. Isto é amplo, dando margem para mais de uma interpretação, a depender do caso concreto.

Tendo como pano de fundo tais observações, o STF procedeu a vários julgamentos polêmicos no corrente ano, dos quais se destacam do ponto de vista político:

- as restrições quanto ao foro privilegiado em que se decidiu pela manutenção daquele instituto apenas quando o ato ilícito for cometido durante o mandato e estiver relacionado com o exercício da função pública, acrescido de algumas particularidades a depender de cada caso;
- a impossibilidade de foro privilegiado para atos de improbidade administrativa, remetendo todos os casos para a justiça de primeiro grau; com algumas exceções;
- a possibilidade de aceitação de candidatura avulsa (sem partido), ainda sem solução;
- a manutenção de efeito retroativo de inelegibilidade da Lei da Ficha Limpa;
- o julgamento que decidiu pela inelegibilidade do ex-presidente Lula.

Do ponto de vista dos direitos fundamentais tiveram repercussão os seguintes julgamentos:

- a possibilidade de transexuais efetuarem registro civil (mudança de nome) sem necessidade de cirurgia;
- a possibilidade de transexuais doarem sangue (ainda não concluído);
- a possibilidade de se adicionar aroma e sabor a cigarros, sem efeitos *erga omnis*, em razão da falta de quórum (seis votos) para a total invalidade da norma imposta pela Anvisa;
- o limite de idade (6 anos) para o ingresso ao ensino fundamental;
- a impossibilidade de condução coercitiva de réu ou investigado para interrogatório;

- a possibilidade de Habeas Corpus coletivo para mulheres grávidas e com filhos menores;
- a decisão em Recurso Extraordinário correspondente à prisão em segunda instância;
- e a já decisão por maioria da Corte do poder privativo do presidente da República em conceder indulto, graça e anistia, de acordo com interpretação literal de dispositivo constitucional.

Do ponto de vista institucional:

- o Plenário da Corte manteve a competência da Polícia Judiciária para formalizar acordos de colaboração premiada na fase de investigação (inquérito) com a manifestação e colaboração do Ministério Público, conforme já previsto na Lei 12.850/2013;
- o Plenário homologou o acordo entre bancos e poupadores, correspondente ao pagamento das diferenças de expurgos inflacionários dos planos econômicos Bresser, Verão e Collor II;
- o Plenário decidiu que o ICMS não compõe base do PIS/COFINS.

Conforme se pode depreender, os avanços foram significativos, embora se possa ressaltar alguns tropeços da Corte que podem ser traduzidos na demonstração cabal da defesa de ideologias acima do ordenamento jurídico, as quais provocaram o aumento da insegurança jurídica, notadamente sob questões processuais.

Acrescente-se igualmente as inúmeras decisões monocráticas e extremamente polêmicas por afrontarem algumas de suas Súmulas e o próprio Regimento Interno daquele Tribunal.

A esse respeito é possível assinalar para os vários julgamentos de Habeas Corpus de agentes públicos e políticos tradicionais no cenário institucional e a presença inevitável do ativismo judicial naquelas decisões, tanto do ponto de vista do mérito, quanto do ponto de vista também de natureza processual.

Uma das principais expectativas para 2019 é o julgamento em sede de controle abstrato de constitucionalidade da possibilidade de prisão em segunda instância, no âmbito das ADCs 43 e 44, em contraposição ao princípio de presunção de inocência.

Nesse sentido, a Corte deverá na prática exercitar a ponderação entre dois princípios constitucionais relevantes e que polemizaram o cenário jurídico e político do país: o princípio da moralidade e o da presunção de inocência.

Partindo do pressuposto de que a sociedade evolui e muda os seus valores e princípios, há que se reconhecer que a concepção de justiça daquela sociedade modifica ao longo do tempo, pressionando os Poderes Públicos a acompanharem a sua evolução, alterando constantemente a legislação e a própria Constituição.

Assim, o STF, enquanto instância máxima do Poder Judiciário, caminha na mesma direção, atendendo às demandas de natureza constitucional e promovendo também as mudanças que se fizerem necessárias, quanto à interpretação dos dispositivos constitucionais no âmbito do que se entende por justiça social.

Date Created

22/12/2018