

**VII ENCONTRO VIRTUAL DO
CONPEDI**

**CONSTITUIÇÃO, TEORIA CONSTITUCIONAL E
DEMOCRACIA II**

PAULO ROBERTO BARBOSA RAMOS

SAMANTHA RIBEIRO MEYER-PFLUG

BENJAMIN XAVIER DE PAULA

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini - FMU - São Paulo

Diretor Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

Representante Discente: Prof. Dr. Abner da Silva Jaques - UPM/UNIGRAN - Mato Grosso do Sul

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - SKEMA/ESDHC/UFMG - Minas Gerais

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UFERSA - Rio Grande do Norte

Prof. Dr. Fernando Passos - UNIARA - São Paulo

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Claudia Maria Barbosa - PUCPR - Paraná

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Profa. Dra. Daniela Marques de Moraes - UNB - Distrito Federal

Comunicação:

Prof. Dr. Robison Tramontina - UNOESC - Santa Catarina

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto - UPM - São Paulo

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Profa. Dra. Gina Vidal Marcílio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Profa. Dra. Sandra Regina Martini - UNIRITTER / UFRGS - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Claudia da Silva Antunes de Souza - UNIVALI - Santa Catarina

Eventos:

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - FDF - São Paulo

Profa. Dra. Norma Sueli Padilha - UFSC - Santa Catarina

Prof. Dr. Juraci Mourão Lopes Filho - UNICHRISTUS - Ceará

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

C755

Constituição, teoria constitucional e democracia II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Benjamin Xavier de Paula; Paulo Roberto Barbosa Ramos; Samantha Ribeiro Meyer-pflug – Florianópolis: CONPEDI, 2024.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-932-2

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: A pesquisa jurídica na perspectiva da transdisciplinaridade

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Constituição. 3. Teoria constitucional. VII Encontro Virtual do CONPEDI (1: 2024 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



VII ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

CONSTITUIÇÃO, TEORIA CONSTITUCIONAL E DEMOCRACIA II

Apresentação

O GT Constituição, Teoria Constitucional e Democracia II, coordenado pela Prof^a Dr^a Samantha Ribeiro Meyer-pflug, pelo Prof^o Dr^o Paulo Roberto Barbosa Ramos e pelo Prof^o Dr^o Benjamin Xavier de Paula, tem como foco a produção científica produzida por pesquisadores/as da área do Direito, nos diferentes níveis da carreira científica, e oriundos de diversas instituições de pesquisa jurídica, públicas e privadas, nas diferentes regiões do país e estado da federação.

Essa produção científica trata dos estudos constitucionais (constituição, teoria constitucional e constitucionalismos) por meio das mais variadas perspectivas e abordagens, e representa uma pluralidade de interpretações científicas de estudiosos pertencentes aos diferentes estratos da sociedade brasileira.

O primeiro artigo de Rafael Rogério Manjabosco Braga e Arthur Gabriel Marcon Vasques “A alteração de domicílio eleitoral do Deputado Federal como causa de perda do mandato: uma análise do caso Rosângela Moro”, trata-se de um estudo sobre o normativo constitucional-eleitoral e seus princípios norteadores, que regulam a possibilidade de alteração de circunscrição do político eleito para fora dos limites que o elegeram.

O segundo artigo de Emerson Affonso da Costa Moura, Mauricio Jorge Pereira da Mota e Marcos Alcino de Azevedo Torres “Constitucionalismo Social, Ordens Constitucionais e Direitos Fundamentais: a interpretação sistematizada da política urbana na Constituição de 1988, trata-se de um estudo sobre a ascensão do constitucionalismo social e os efeitos na teoria do Direito, com vistas a verificar como direitos fundamentais demandam uma leitura da ordenação da cidade à luz de uma interpretação sistemática da Constituição.

O terceiro artigo de Ricardo Silveira Castro “Qual Reforma? reflexões sobre as propostas de reforma da Suprema Corte Brasileira em período de crise institucional (2019-2023)”, trata-se de um estudo que analisa a reforma das normas constitucionais vigentes que tratam da autonomia e da autoridade do Supremo Tribunal Federal (STF).

O quarto artigo de Otávio Fernando de Vasconcelos, Douglas da Silva Garcia e Victória Cássia Mozaner “Constitucionalismo Latino-Americano: transformação e identidade na Bolívia e Equador” trata-se de um estudo sobre as particularidades do constitucionalismo

latino-americano, com destaque para as constituições da Bolívia e do Equador, com vistas a compreender como esses países ressignificaram o conceito de constitucionalismo, a fim de refletir suas identidades culturais singulares e enfrentar os desafios do século XXI.

O quinto artigo de Eid Badr , Beatriz da Costa Gomes e Diana Sales Pivetta “A Produção Legislativa como meio mais Democrático para a Criação de Normas Jurídicas: a garantia da não surpresa ao administrado”, trata-se de um estudo sobre o princípio da legalidade como forma de promover a segurança jurídica, limitar a atuação da discricionária da administração e de permitir a influência dos indivíduos nas decisões políticas.

O sexto artigo de José Querino Tavares Neto e Vinícius da Silva Camargo “Jurisdição Constitucional: inimiga ou defensora da democracia?” que trata-se de um estudo sobre o Poder Judiciário na prática do controle de constitucionalidade, por meio do exercício da Jurisdição Constitucional.

O sétimo artigo de Benedito Antonio da Costa “Riscos sistêmicos ao Estado de Direito em ambiente de modernidade líquida e pós-verdade” trata-se de um estudo sobre o estado de direito em contextos que desafiam a estabilidade e a previsibilidade das normas que o constituem, enfatizando a relevância de estratégias proativas de gestão de riscos que assegurem a resiliência e a eficácia do estado de direito em um cenário globalizado e dinâmico.

O oitavo artigo de Vinicius Consoli Ireno Franco, João Pedro Felipe Godoi e Matheus Conde Pires “Quando a corte fala em nome do povo: uma análise discursiva da prisão em segunda instância (HC 126.292/SP)”, trata-se de um estudo sobre os elementos articulados pelos ministros do Supremo Tribunal Federal em seus votos no HC 126.292/SP, que alterou a jurisprudência a respeito do início do cumprimento da pena após decisão colegiada em segunda instância.

O nono artigo de Régis Willyan da Silva Andrade , Hérica Rosentino de Souza Lopes “O diálogo necessário entre a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e os sistemas de proteção dos direitos humanos fundamentais”, trata-se de um estudo sobre a efetivação dos Direitos Humanos Fundamentais seja em âmbito doméstico ou internacional, discutindo-se qual a melhor teoria acerca da recepção dos referidos tratados e o posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal.

O décimo artigo trata-se do estudo de Alexander Fabiano Ribeiro Santos “A Busca por uma Solução Platônica para os Problemas da Democracia: o Tribunal Constitucional Brasileiro no

exercício da função da guardiania”, trata-se de um estudo sobre o modelo republicano federativo democrático e um modelo de república com função a ser exercida pela guardiania.

O décimo primeiro artigo trata-se do estudo de Gerson Augusto Bizestre Orlato e Gustavo Callegari Peraro “Democracia Deliberativa e Justiça Social: desafios políticos e a busca por estabilidade no Brasil” trata-se de um estudo sobre o diálogo deliberativo, inspirado em Habermas como um meio potencial para alcançar a legitimidade necessária, promovendo a inclusão e a justiça social.

O décimo segundo artigo trata-se do estudo de Edith Maria Barbosa Ramos , Maria Célia Delduque N. P. Sa e Amailton Rocha Santos “Aproximações entre Brasil e Portugal: uma análise sobre a judicialização da política e o ativismo judicial”, trata-se de um estudo com vistas a realização de uma análise comparativa entre decisões judiciais de cortes constitucionais do Brasil e de Portugal sobre políticas públicas que tenham evidenciado algum ativismo judicial.

O décimo terceiro artigo de Eduardo Lopes Machado “8 de Janeiro de 2023: a tentativa da marcha sobre Brasília”, trata-se de um estudo sobre a tentativa de golpe de estado, quando radicais bolsonaristas invadiram e depredaram o Congresso Nacional, o Palácio do Planalto e o Supremo Tribunal Federal (STF), em Brasília, no dia 8 de janeiro de 2023.

O décimo quarto artigo trata-se do estudo de Adijovani Silva Santos “O Ativismo Judicial como forma de Preenchimento das Lacunas da Legislação Brasileira: legislativo ineficiente e omissivo ou poder judiciário legislador?”, trata-se de um estudo sobre até que ponto o ativismo judicial afronta a Constituição Federal Brasileira, a segurança jurídica e a democracia.

O décimo quinto primeiro artigo trata-se do estudo de Caroline Leal Ribas , Renata Apolinário de Castro Lima e Roberto Apolinário de Castro “Estado Democrático de Direito, Dignidade da Pessoa Humana e Estado de Coisas Inconstitucional: uma análise da ADPF 347 do STF” trata-se de um estudo que analisa como o estado de coisas inconstitucional representa um desafio significativo para a efetivação de princípios constitucionais, exigindo uma abordagem multidisciplinar e o engajamento de todos os atores sociais na defesa e promoção dos direitos fundamentais.

O décimo sexto artigo trata-se do estudo de Luziane De Figueiredo Simão Leal , Brychtn Ribeiro de Vasconcelos , Sérgio Tibiriçá Amaral, “Internet: uma zona livre sem fronteira versus a desajeitada burocracia legal”, trata-se de um estudo sobre a atuação das empresas gigantes do mercado tecnológico, às vésperas da aprovação do Projeto de Lei n. 2630,

denominado das Fake News, que dispõe sobre a regulação das plataformas digitais em face da decisão do Supremo Tribunal Federal, que analisa pesquisas cujo teor indicam a existência de algoritmos, robôs e tuítes automatizados, utilizados com o intuito de influenciar a opinião pública em processos democráticos.

Esses artigos revelam que a área temática de Constituição, Teoria Constitucional e Democracia é uma área consolidada no âmbito dos eventos do CONPEDI e traz contribuições significativas e relevantes para a pesquisa jurídica no Brasil.

Prof^a Dr^a Samantha Ribeiro Meyer-pflug; Prof^o Dr^o Benjamin Xavier de Paula; Prof^o Paulo Roberto Barbosa Ramos (Coordenadores)

O ATIVISMO JUDICIAL COMO FORMA DE PREENCHIMENTO DAS LACUNAS DA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA: LEGISLATIVO INEFICIENTE E OMISSO OU PODER JUDICIÁRIO LEGISLADOR?

JUDICIAL ACTIVISM AS A WAY OF FILLING GAPS IN BRAZILIAN LEGISLATION: INEFFICIENT AND OMISSIONAL LEGISLATIVE OR LEGISLATORY JUDICIAL POWER?

Adijovani Silva Santos ¹

Resumo

O Poder Judiciário Brasileiro do século XXI enfrenta desafios diários ante as inovações tecnológicas, as desigualdades sociais, o racismo estrutural, as ideologias políticas radicais e as lacunas da legislação brasileira. A ineficiência e omissão do Poder Legislativo brasileiro é uma realidade constrangedora. O Parlamento Brasileiro não consegue acompanhar as mudanças na atual sociedade e os seus desafios devido aos ritos morosos e burocráticos para elaboração e atualização das leis. Deve-se levar em conta, ainda, o jogo político, dito “democrático”, ou seja, a velha política das emendas parlamentares voltadas para interesses eleitoreiros, partidários, financeiros e estratégicos dentro do governo para atender às suas demandas como ocorreu com o escandaloso “Orçamento secreto”. Surge nesse cenário o ativismo judicial que, de certa forma, preenche essas lacunas ou pelo menos tenta. Entretanto, coloca em dúvida a separação tripartite dos poderes, mesmo com a ineficiência do Poder Legislativo e do Executivo. Vários fatos que observamos nos últimos anos ante ao fanatismo político, ataques à Constituição Brasileira e disputas antagônicas entre os poderes legislativo, executivo e judiciário culminaram com a invasão da Praça dos Três Poderes por terroristas no dia 08 de janeiro de 2023. Esse artigo tem como objetivo analisar as lacunas, a omissão na legislação e até que ponto o ativismo judicial afronta a Constituição Federal Brasileira, a segurança jurídica e a democracia.

Palavras-chave: Ativismo judicial, Poder legislativo, Constituição federal, Ineficiência legislativa, Três poderes

Abstract/Resumen/Résumé

The Brazilian Judiciary in the 21st century faces daily challenges in the face of technological innovations, social inequalities, structural racism, radical political ideologies and gaps in Brazilian legislation. The inefficiency and omission of the Brazilian legislative power is an embarrassing reality. The Brazilian Parliament cannot keep up with changes in current society and its challenges due to the lengthy and bureaucratic rites for drafting and updating laws. One should also take into account the so-called “democratic” political game, that is, the old policy of parliamentary amendments aimed at electoral, party, financial and strategic

¹ Graduado em Jornalismo. Especialista em Docência no Ensino Superior. Bacharel em Direito. Pós-graduado em Direito Penal e Processual Penal. Mestrando em Direito Profissional na Universidade de Araraquara (2023-2025)

interests within the government to meet their demands, as happened with the scandalous “Secret Budget”. Judicial activism appears in this scenario, which, in a way, fills these gaps or at least tries to. However, it casts doubt on the tripartite separation of powers, even with the inefficiency of the Legislative and Executive branches. Several facts that we have observed in recent years in the face of political fanaticism, attacks on the Brazilian Constitution and antagonistic disputes between the legislative, executive and judicial powers culminated in the invasion of the square of the three powers by terrorists on January 8, 2023. Objective to analyze the gaps, the omission in the legislation and the extent to which judicial activism affronts the Brazilian Federal Constitution, legal security and democracy.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Judicial activism, Legislative power, Federal constitution, Legislative inefficiency, Three powers

1 Introdução

Recentemente, um exemplo típico de legislatura inútil e fútil que demonstra o despreparo, a vulgaridade e a ineficiência de legisladores do Brasil ocorreu na cidade de Florianópolis – SC. Uma vereadora do Partido Liberal (PL) apresentou no dia 11 de julho de 2023 um projeto de lei que propunha a criação do “Dia do Batman” na capital catarinense. O projeto apresentado é um anexo à lei nº 10.482/2019, sobre a instituição de datas comemorativas na capital catarinense. Por incrível que pareça, a ideia não é inédita e foi inspirada nas comemorações dos municípios paulistas de Santos e São Paulo, no dia 17 de setembro. Na capital paulista, no edifício histórico localizado no centro, o Farol Santander, recebe o “bat-sinal”, holofote do Batman que apresenta a silhueta de um morcego.

Em outra situação, agora da Câmara de Deputados Federais, um deputado do partido Novo – MG, no final de 2022, resolveu “inovar”. Protocolou um projeto de Lei para acabar com a necessidade de diplomas para 106 profissões como engenheiro, médico veterinário e fisioterapeuta. Seguindo com sua magnífica proposta de lei incluiu o fim do exame da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) para o exercício da profissão de advogado. Como justificativa ele afirma que diploma não é garantia de segurança na prestação de serviço. Além de, segundo ele, “impor inúmeras barreiras de entrada, o exercício profissional fica limitado a condições que, muitas vezes, não refletem critérios que, de fato, tornam a prática mais segura”. No seu raciocínio, ele acredita que alguns grupos utilizam esse meio para dominar o mercado para seu exclusivo usufruto. As exigências da regulamentação das profissões geram aumento de custo na economia e prejudicam a entrada de novos profissionais no mercado, aumentando os preços praticados e diminuindo a competição.

Esse dois casos nos fazem refletir sobre os mandatos inúteis que não cumprem o que seus eleitores lhes atribuíram: legislar pelo povo, para o povo e pelo povo. Não são casos, isolados. A sociedade Brasileira assiste atônita à luta e empenho da Presidência da Câmara dos Deputados para manter o famigerado “orçamento secreto²”. Exatamente, um orçamento secreto dentro da Câmara dos Deputados do Brasil, a instituição que legisla sobre a

² O orçamento secreto é uma maneira de o governo e o comando da Câmara e do Senado distribuírem verbas públicas para atender interesses dos deputados e senadores que os apoiam. As autorizações para destinar essas verbas são incluídas no Orçamento depois de ele já ter sido aprovado, por meio das emendas parlamentares. O valor destinado às emendas de relator em 2023 chega a R\$ 19,4 bilhões. Com a decisão do Supremo Tribunal Federal, que declarou o orçamento secreto inconstitucional, esse dinheiro ficou numa espécie de limbo.

legalidade, a impessoalidade, a moralidade, a publicidade e a eficiência na administração pública.

A Casa Legislativa que deveria dar o exemplo segue por caminhos avessos a todos os princípios da administração pública no Brasil. Nesse cenário sombrio e estarrecedor surge o Supremo Tribunal Federal obrigado a julgar a “inconstitucionalidade” dessas aberrações da Presidência da Câmara dos Deputados. Entretanto, quando voltamos nossa atenção para os valores do tal “Orçamento Secreto” podemos concluir porque tamanha dedicação. O valor destinado às emendas de relator para o ano de 2023 chega a R\$ 19,4 bilhões (CNN Brasil, 2022). Não menos assustador é como esses políticos envolvidos menosprezam a opinião pública. Não temem por seu futuro político e muito menos com seus nomes marcados na história deste país em um dos maiores escândalos na administração pública.

2 Um olhar sobre Poder legislativo brasileiro – Como será composta a Câmara de Deputados para a Legislatura do pleito de 2022.

Charles-Louis de Secondat, barão de La Brède e de Montesquieu, conhecido como Montesquieu³, escreveu em sua obra, O Espírito das Leis:

Para a inteligência dos quatro primeiros livros desta obra, deve-se observar que o que chamo de virtude na república é o amor à pátria, ou seja, o amor à igualdade. Não é uma virtude moral, nem uma virtude cristã, é a virtude política; e este é o motor que move o governo republicano, como a honra é o motor que move a monarquia. Logo, chamei de virtude política o amor à pátria e à igualdade. Tive ideias novas; logo, foi preciso encontrar palavras novas, ou dar às antigas novas acepções. Aqueles que não entenderam isto fizeram-me dizer coisas absurdas, que seriam revoltantes em todos os países do mundo porque em todos os países do mundo se quer a moral.

A filosofia de Montesquieu é considerada, em certos pontos, como basilares para a reflexão sobre a política contemporânea. Como na citação acima em que atribui uma virtude

³ Charles-Louis de Secondat, barão de La Brède e de Montesquieu, conhecido como Montesquieu (castelo de La Brède, próximo a Bordéus, 18 de janeiro de 1689 — Paris, 10 de fevereiro de 1755), foi um político, filósofo e escritor francês. Ficou famoso pela sua teoria da separação dos poderes, atualmente consagrada em muitas das modernas constituições internacionais, inclusive a Constituição Brasileira. Aristocrata, filho de família nobre, nasceu no dia 18 de janeiro de 1689. Logo cedo teve formação iluminista com padres oratorianos. Revelou-se um crítico severo e irônico da monarquia absolutista, bem como do clero católico. Adquiriu sólidos conhecimentos humanísticos e jurídicos, mas também frequentou em Paris os círculos da boêmia literária. Em 1714, entrou para o tribunal provincial de Bordéus, que presidiu de 1716 a 1726. Fez longas viagens pela Europa e, de 1729 a 1731, esteve na Inglaterra.

na república o amor à pátria. Em suas palavras, “o amor à igualdade. Não é uma virtude moral, nem uma virtude cristã, é a virtude política; e este é o motor que move o governo republicano”. Montesquieu nos faz refletir sobre as virtudes que os políticos deveriam ter. É muito atual. No Brasil, porém, a política não é cercada de virtudes, mas de interesses dos mais diversos segmentos da sociedade. Primeiramente, vamos observar como é formada a Câmara de Deputados Federais eleita no último pleito do ano de 2022. Assim, poderemos ter ideia do perfil dos nossos legisladores. Conforme dados do Tribunal Superior Eleitoral (TSE) a maioria dos Deputados Federais possui curso superior completo (424), superior incompleto (43), ensino médio completo (28), ensino fundamental completo (12), ensino fundamental incompleto (4) e ensino médio incompleto (2). O nível de escolaridade é alto.



Figura 1 – Nível de escolaridade dos Deputados Federais eleitos em 2022 – Fonte: TSE / Câmara dos Deputados.

Como vivemos num país multicultural é necessário observar as etnias, raças e cores das pessoas que formam a Câmara de Deputados, afinal, somos um país democrático. Ao analisar esses dados nos deparamos com mais desigualdades absurdas no Parlamento Brasileiro. Dos 513 deputados eleitos em 2022, 370 são brancos, o que corresponde a 72%, pardos são 107 (20,8%), pretos são 27 (5,26%), amarelos são apenas 3 (0,58%) e indígenas são 5 (0,97%). Essas desigualdades gritantes afetam os projetos de lei sociais e voltados para essas minorias intensificando as desigualdades no Brasil.

Isso também fica comprovado quando observamos o patrimônio declarado pelos deputados federais: 258 são milionários. Se considerarmos o patrimônio dos que declararam possuir de 500 mil a 1 milhão de reais esse número sobe para 357. São milionários, a elite brasileira legislando. Será que com uma Câmara de Deputados nessa situação tem interesse

em legislar pelo social? Pela coletividade? Por leis modernas e eficazes? Pelo meio ambiente? Pelas minorias? Acredita-se que não. Estão ali para defender seus interesses financeiros e os “negócios” de seus grupos milionários e se manter no poder como forma de dominação social e econômica. Nesse sentido, Montesquieu em sua obra: O Espírito das Leis reflete sobre a igualdade e o amor à democracia:

O amor à república, numa democracia, é o amor à democracia; o amor à democracia é o amor à igualdade. O amor à igualdade, numa democracia, limita a ambição ao único desejo, à única felicidade, de prestar à pátria maiores serviços do que os outros cidadãos. Estes não podem prestar todos iguais serviços mas devem, toda igualmente, prestar algum serviço. Ao nascermos, contraímos para com ela uma dívida imensa que nunca conseguimos quitar.



Figura 2 – Patrimônio dos Deputados Federais eleitos em 2022 – Fonte: TSE / Câmara dos Deputados.

Quando observamos as estatísticas relacionadas ao gênero (figura 3) dos deputados federais eleitos no pleito de 2022 notamos outra desigualdade comum em nosso país. São apenas 90 mulheres eleitas, apenas 17% em relação aos homens que são 423, o que corresponde a 82% dos mandatos. Isso precisa mudar. As mulheres brasileiras tem que fazer parte do processo democrático brasileiro defendendo os direitos das mulheres. A Lei Maria da Penha⁴ (Lei nº 11.340/2006) é um exemplo prático da ineficiência e omissão do Parlamento

⁴ Maria Lery da Penha Maia Fernandes (Fortaleza-CE, 1º de fevereiro de 1945) é farmacêutica bioquímica e se formou na Faculdade de Farmácia e Bioquímica da Universidade Federal do Ceará em 1966, concluiu o seu mestrado em Parasitologia em Análises Clínicas na Faculdade de Ciências Farmacêuticas da Universidade de

Brasileiro em relação às mulheres. Como todos sabem esta lei recebeu o nome de Maria da Penha em homenagem à farmacêutica cearense que foi vítima de violência doméstica e culminou com a tentativa de homicídio pelo marido deixando-a paraplégica. Maria acionou o Centro pela Justiça e o Direito Internacional (CEJIL) e o Comitê Latino Americano e do Caribe para a Defesa dos Direitos da Mulher (CLADEM). Essas instituições encaminharam seu caso para a Comissão Interamericana de Direitos Humanos da Organização dos Estados Americanos (OEA), em 1998.

Em 2002, o caso de Maria da Penha foi julgado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos que condenou o Estado brasileiro por negligência e omissão. Assim, após 4 anos da denúncia, o Brasil foi obrigado a reformular suas leis e políticas em relação à violência doméstica. Até que em 7 de agosto de 2006, a Lei Maria da Penha foi sancionada. As mulheres na batalha pelos seus direitos e a sua dignidade venceram, apesar da omissão e desprezo do Parlamento Brasileiro com a questão. Após a sua criação houve aumento de 86% de denúncias de violência familiar e doméstica no Brasil.

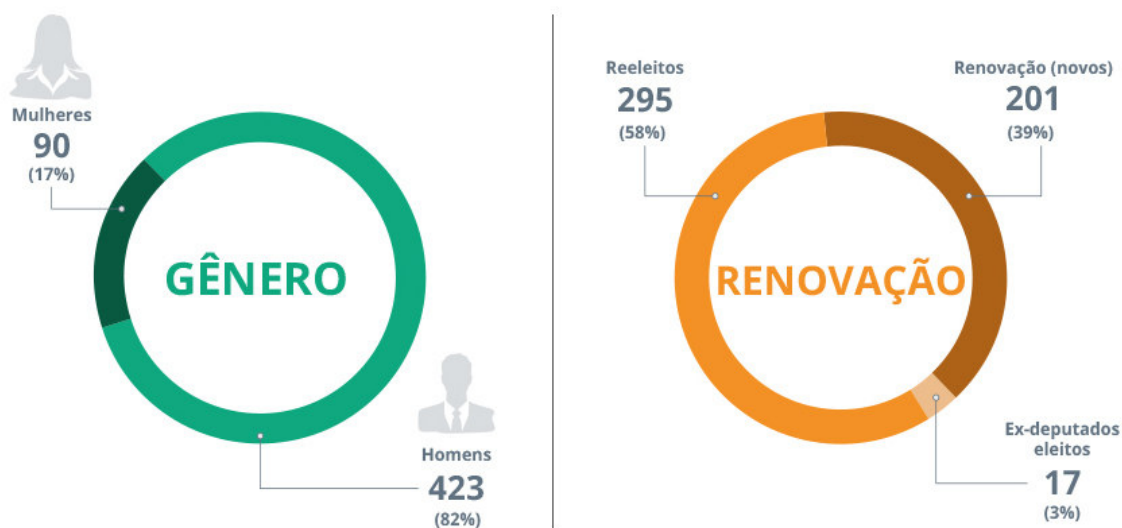


Figura 3 – Estatística de Deputados Federais eleitos em 2022 por gênero / renovação – Fonte: TSE / Câmara dos Deputados.

São Paulo em 1977. O caso Maria da Penha é representativo da violência doméstica à qual milhares de mulheres são submetidas em todo o Brasil. A sua trajetória em busca de justiça durante 19 anos e 6 meses faz dela um símbolo de luta por uma vida livre de violência. Autora do livro *Sobrevivi... posso contar* (1994) e fundadora do Instituto Maria da Penha (2009), ela ainda hoje fala sobre a sua experiência, dá palestras e luta contra a impunidade dessa violência que é social, cultural, política e ideológica, afetando milhares de mulheres, adolescentes e meninas em todo o mundo.

Outro fato que chama a atenção e demonstra o preconceito e discriminação existente no Parlamento Brasileiro é que nas pesquisas não foram apurados os deputados e deputadas LGBTQIA+. De acordo com o levantamento da ONG VoteLGBT⁵ que mapeia e monitora candidaturas dessa população no Brasil 18 parlamentares (5 Federais + 13 Estaduais) são LGBTQIA+. A maioria é mulher e apenas dois são homens. Filiaram-se a partidos de centro, centro esquerda e esquerda. Segundo a ONG VoteLGBT em cada região do país, haverá parlamentar LGBTQIA+.

Importante também analisar o número de deputados federais reeleitos. Conforme os dados apurados 295 deputados foram reeleitos, o que corresponde a 58% dos mandatos. Houve renovação de apenas 201 mandatos, ou seja, 39% de novos deputados. Se considerarmos os 17 (3%) ex-deputados que foram eleitos, a grande maioria possuía ou já possui mandatos na Câmara dos Deputados. Isso não é salutar para a democracia num país com dimensões continentais e com cultura tão diversificada.

Forma-se um ciclo vicioso, a política se transforma em “profissão” para alguns deputados. Inclusive, 10 deputados declararam que sua profissão é de “político”, como mostra a figura 4. Com certeza, isso afeta a sociedade brasileira de modo que esses legisladores atuam por causas próprias e de interesse econômico de grupos fechados, ou seja, tornam-se verdadeiros lacaios, fomentando ainda mais a corrupção e legislaturas inúteis. O fim da reeleição seria muito salutar para a Democracia Brasileira evitando-se essas mazelas imorais institucionais.

A Câmara de Deputados Federais do Brasil é composta por um grande número de Advogados (104) (figura 4). Há ainda 16 Bacharéis em Direito. Considera-se que são 120 na área do Direito. Em seguida vêm os Empresários (84), Professores (50), Produtores Rurais (40), Médicos (36), Administradores (33), Engenheiros (26), Jornalistas (23) e Policiais (21) são os números mais expressivos conforme mostra a figura 4. Chama a atenção se esse número expressivo de operadores do direito é salutar para a Câmara de Deputados. Por um lado sim, quando refletimos sobre o conhecimento jurídico. Importante ressaltar que na figura

⁵ ONG VoteLGBT é uma equipe de 20 pessoas de repertórios sociais, culturais, territoriais e de identidade muito diversos. Nasceu de um coletivo formado por pessoas LGBTQ+ que por seu trabalho voluntário possibilitou avanço em relação à pauta e à existência formal da instituição. Os profissionais vêm de várias áreas de formação, entre elas: direito, antropologia, psicologia, demografia, educação, história, jornalismo, arte, poesia, comunicação, design e programação. Procuramos cultivar espaços horizontais e de reconhecimento mútuo em que as potencialidades de pessoas possam se expressar e se complementar. Quando precisam contratam colaboradores externos, priorizam pessoas LGBTQ+, negras e mulheres.

4 alguns deputados declararam que possuem mais de uma (duas ou três) profissão ultrapassando o número oficial de 513. Por outro lado não, quando refletimos sobre a sua inércia para aperfeiçoar os códigos e leis ultrapassados com os quais eles e os tribunais têm de lidar. Nesse sentido, com essa ineficácia, inércia e omissão surge o fenômeno do ativismo judicial⁶. O Poder Judiciário através de decisões judiciais tenta preencher essas lacunas deixadas pelo Poder Legislativo Brasileiro.



Figura 4 – Estatística de Deputados Federais eleitos em 2022 por profissão – Fonte: TSE / Câmara dos Deputados.

Nosso objetivo neste tópico foi ter uma visão do perfil dos candidatos eleitos em 2022 para a Câmara dos Deputados para a próxima legislatura. Infelizmente nos deparamos com um dos problemas que mais afligem a nossa população: as desigualdades sociais. O perfil dos Deputados eleitos não condiz com um país democrático. São milionários legislando. A representação das mulheres, pretos, pardos, índios e da população LGBTQI+ é muito pouco para um país como o Brasil. É necessária uma reforma política para acabar com essas desigualdades no Congresso Nacional e torná-lo, verdadeiramente, democrático.

⁶ BACHA, 20016 – Afirma que “a significação atual que se atribui ao termo ativismo judicial tem sua origem na análise dogmática processual da doutrina alemã e nos estudos da ciência política norte-americana. As concepções socializadoras dadas ao estudo do processo civil possibilitam o emprego do termo ativismo judicial para designar aquele magistrado que, na condução do processo, possibilita a diminuição ou eliminação das desigualdades fáticas entre as partes decorrentes do modelo liberalista. Para Franz Klein, primeiro autor a empregar tal contexto de uso em 1901, as legislações processuais devem reforçar o papel do juiz na fase probatória de forma a permitir que ele apoie as partes mais vulneráveis, tornando-se, assim, um juiz ativista”.

2 O ativismo judicial como forma de atender às demandas necessárias para pacificar os anseios e novos conflitos da sociedade Brasileira.

Para iniciarmos esse tópico recordamos Montesquieu em sua obra: “O Espírito das Leis” no início do Capítulo VI do Livro XI quando reflete sobre os três poderes e suas atribuições:

Existem em cada Estado três tipos de poder: o poder legislativo, o poder executivo das coisas que emendem do direito das gentes e o poder executivo daquelas que dependem do direito civil. Com o primeiro, o príncipe ou o magistrado cria leis por um tempo ou para sempre e corrige ou anula aquelas que foram feitas. Com o segundo, ele faz a paz ou a guerra, envia ou recebe embaixadas, instaura a segurança, previne invasões. Com o terceiro, ele castiga os crimes, ou julga as querelas entre os particulares. Chamaremos a este último poder de julgar e ao outro simplesmente poder executivo do Estado. A liberdade política, em um cidadão, é esta tranquilidade de espírito que provém da opinião que cada um tem sobre a sua segurança; e para que se tenha esta liberdade é preciso que o governo seja tal que um cidadão não possa temer outro cidadão. Quando, na mesma pessoa ou no mesmo corpo de magistratura, o poder legislativo está reunido ao poder executivo, não existe liberdade; porque se pode temer que o mesmo monarca ou o mesmo senado crie leis tirânicas para executá-las tiranicamente. Tampouco existe liberdade se o poder de julgar não for separado do poder legislativo e do executivo. Se estivesse unido ao poder legislativo, o poder sobre a vida e a liberdade dos cidadãos seria arbitrário, pois o juiz seria legislador. Se estivesse unido ao poder executivo, o juiz poderia ter a força de um opressor. Tudo estaria perdido se o mesmo homem, ou o mesmo corpo dos principais, ou dos nobres, ou do povo exercesse os três poderes: o de fazer as leis, o de executar as resoluções públicas e o de julgar os crimes ou as querelas entre os particulares.

Na Constituição Federal Brasileira (CFB) de 1.988 está escrito no Título I – Dos Princípios fundamentais, *ipsis litteris*:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

I - a soberania;

II - a cidadania;

III - a dignidade da pessoa humana;

IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; (Vide Lei nº 13.874, de 2019).

V - o pluralismo político.

Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.

Art. 2º São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

No art. 2º a CFB define os três poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário. Nos dias atuais essa harmonia sofre abalos e debates devido ao ativismo judicial do Poder Judiciário. Como já foi debatido neste artigo isso se dá

devido a omissões e lacunas deixadas pelo Poder Legislativo Brasileiro sejam por inércia ou interesses políticos, econômicos e sociais. O Poder Legislativo está elitizado por Deputados Federais milionários dispostos a defenderem seus interesses e se manterem no poder para atender às demandas de seus grupos econômicos. Isso reflete na sociedade, pois essa situação deixa vários segmentos sociais com lacunas de leis e ordenamento jurídico para pacificar os conflitos. Sobre isso, Pinheiro, Vieira e Motta (2011) esclarecem:

No curso desse vácuo legislativo, o terceiro poder, o Judiciário, quando chamado a se pronunciar sobre os mais diversos temas, na ausência de norma específica, seja através da hermenêutica, ou da reinterpretação atualizada aos novos fatos e tempos, estabelece a jurisprudência e, em o fazendo, por vezes, segundo alguns, também avança sobre o domínio exclusivo do Legislativo. Em que pese estar à busca de soluções para as divergências que lhe são demandadas, o Judiciário acaba por reafirmar os desvios e a troca de papéis já identificada entre o Executivo e o Legislativo. Como esperado, esse avanço também provoca atritos e reações, registrando-se acusações recíprocas: o Judiciário afirmando a omissão legislativa e o consequente débito do Legislativo junto à sociedade, e este, de aquele agir com ativismo, quando não com pretensões políticas, argumento reforçado pelo fato de alguns magistrados, ao se aproximarem da aposentadoria compulsória, manifestarem pretensões políticas, por nomeação ou indicação, inclusive no caso de egressos da suprema corte.

O Ministro do Supremo Tribunal Federal, Celso de Mello⁷ (2010), afirmou em uma reportagem veiculada na página daquela corte que o ativismo judicial é “uma necessidade transitória de o Poder Judiciário suprir omissões do Poder Legislativo ou do Poder Executivo que são lesivas aos direitos das pessoas em geral ou da comunidade como um todo”. Para o Ministro o Brasil possui instrumentos adequados para o controle de constitucionalidade das leis, mesmo nos casos de inconstitucionalidade por omissão, como os Mandados de Injunção. Ele afirma que “são meios processuais idôneos, adequados e permitem ao Judiciário proferir essas decisões, então não há desrespeito nem indevida interferência na esfera dos outros poderes, não há transgressão ao princípio da separação dos poderes”.

⁷ JOSÉ CELSO DE MELLO FILHO, nasceu em Tatuí, Estado de São Paulo, em 1º de novembro de 1945. Graduou-se em Ciências Jurídicas e Sociais pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, a tradicional Faculdade de Direito do Largo de São Francisco (Turma de 1969), fundada em 11 de agosto de 1827. Ingressou no Ministério Público do Estado de São Paulo, em 1970, mediante concurso público de provas e títulos no qual foi classificado em primeiro lugar, permanecendo, nessa Instituição, até 1989, quando foi nomeado para o Supremo Tribunal Federal. Foi nomeado Juiz do Supremo Tribunal Federal, mediante ato do Presidente da República (Decreto de 30-6-1989), ocupando vaga decorrente da aposentadoria do Ministro Luiz Rafael Mayer. Tomou posse no cargo em 17 de agosto de 1989. Em sessão de 9 de abril de 1997, foi eleito Presidente do Supremo Tribunal Federal. Em 22 de maio de 1997, tomou posse como Presidente do Supremo Tribunal Federal, cargo que exerceu até 27 de maio de 1999. Com a idade de 51 anos, foi o mais novo Presidente da Corte, desde a fundação, no Império, do Supremo Tribunal de Justiça.

Celso de Mello lembrou o julgamento dos mandados de injunção do funcionalismo público quanto ao direito de greve. O STF foi provocado a se pronunciar e decidiu reconhecer a falta de legislação sobre o tema e aplicou, temporariamente, a lei de greve do setor privado. O Ministro defende a atuação do STF “o que fez o Supremo Tribunal? Legislou? Não. Editou algum provimento normativo em substituição a uma lei já aprovada pelo Congresso Nacional? Não. O STF exerceu primeiro uma competência que a Constituição lhe deu (...)”. Para o Ministro a CFB deu poderes ao Judiciário de julgar mandados de injunção impetrados contra omissões do Congresso Nacional. Silva e Vieira (2022) esclarecem sobre a Constituição de 1988 e o mandado de injunção:

Seguramente a Constituição de 1988 se preocupou em diminuir o hiato existente nas experiências constitucionais anteriores entre a Constituição ideal e a Constituição real, isto é, entre a norma constitucional em abstrato e a realidade fática subjacente. Basta lembrar, pois, que nas experiências constitucionais brasileiras anteriores, a própria Constituição sequer era ensinada nos cursos de Direito e, quando muito, era tida como uma mera carta de indicação de diretrizes políticas a serem ou não seguidas pelas autoridades públicas. A Constituição era vilipendiada cotidianamente. O Direito da era dos códigos e não da Constituição. O que realmente vinculava eram as leis. Basta lembrar das lições de Karl Loewenstein de constituição semântica voltadas para a Constituição de 1937 que apenas formaliza um grupo de poder dominante anterior. Em verdade, se não houvesse constituição formal alguma, o poder atuaria normalmente (Loewenstein, 1978, p. 219), podendo-se falar que a Constituição aqui cumpre um papel meramente formal, sendo mesmo uma mera folha de papel (Lassalle, 2010). Com base neste contexto, a Constituição de 1988 prevê no texto original dois mecanismos inovadores para que se possa diminuir o déficit de normatividade da própria Constituição: 1) a ação direta de inconstitucionalidade por omissão (art. 102, §2º da CF/88) como mecanismo para obrigar o legislador e demais poderes públicos a tornar efetivo o mandamento constitucional de legislar; 2) o mandado de injunção, individual ou coletivo, previsto no art. 5º, inc. LXXI, como mecanismo processual para tornar efetivo direitos e liberdades constitucionais, prerrogativas da cidadania, nacionalidade e soberania quando a omissão legislativa inviabilizar o gozo destes direitos.

O Ministro ressaltou que o juiz não deve agir de ofício lembrando o princípio da inércia de jurisdição. A Justiça só deve agir quando provocada por alguém interessado e com a legitimidade para defender seus direitos através de uma ação. Há um caso que chama a atenção e foi apontado neste artigo em relação ao Congresso Nacional. As minorias de parlamentares recorreram à Suprema Corte para requerer o direito de criação de Comissões Parlamentares de Inquérito (CPIs). Uma questão que poderia ser resolvida pelo próprio Congresso Nacional foi parar no Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido, Celso de Mello conclui que “a Constituição brasileira está sendo permanentemente reescrita nos tribunais”, justamente, porque o STF é o guardião da Constituição que lhe atribuiu essa função. Silva e Vieira (2022) apontam julgados importantes do STF:

Importantes conquistas foram viabilizadas pela prática do Supremo Tribunal Federal em conquistar uma boa reputação judicial ancorada na audiência dos especialistas. Além da concretização das liberdades fundamentais, citando aqui os importantes julgamentos da criminalização do racismo e do *hate speech* no HC 82.424, rel. Maurício Côrrea, j. 17.09.2003, o reconhecimento da união estável entre pessoas do mesmo sexo, ADI 4277 e ADPF 132, rel. Min. Ayres Britto, j. 05.05.2011, a constitucionalidade de ações afirmativas reservando vagas as pessoas negras em acesso à universidade e nos cargos públicos, ADPF 186, rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 26.04.2012 e ADC 41, rel. Min. Luis Barroso, j. 08.06.2017, que faz depender apenas de uma proteção negativa, o Supremo Tribunal Federal buscou efetivar comandos constitucionais relativos à prestação positiva. Assim, por exemplo, o julgamento da efetivação do direito à saúde como dever do Estado e direito subjetivo do indivíduo em face de todos os entes federativos, RE 855.178 RG, rel. min. Luiz Fux, j. 5-3-2015, a necessidade do Estado fornecer o tratamento adequado, RE 271.286 AgR, rel. min. Celso de Mello, j. 12-9-2000, e a saúde como direito fundamental, mesmo diante de norma programática, STA 175 AgR, rel. min. Gilmar Mendes, j. 17-3-2010, além da afirmação da sindicabilidade dos direitos sociais, ADPF 45 MC, rel. Min. Celso de Mello. Também o direito à educação como direito social de todos, ADI 3330, rel. Min. Ayres Britto, j. 03.05.2012, determinação de reforma de escola em estado precário, RE 850.215 AgR, rel. min. Cármen Lúcia, j. 7-4-2015.

Em alguns casos o Poder judiciário foi acusado de ativismo judicial como a adoção realizada por casais homoafetivos. O Congresso Nacional se omite há anos por questões ideológicas e políticas como essas. O Superior Tribunal de Justiça (STJ) então reconheceu o direito de adoção de uma criança por um casal homoafetivo⁸ porque foi provocado, visto que a Lei Nacional de Adoção não contemplava essa possibilidade. Assim, verificamos mais uma lacuna deixada pelo Poder Legislativo em que a sociedade brasileira precisa de uma solução para esse conflito. Em 25 de outubro de 2011, a Quarta Turma do STJ julgou um recurso especial e admitiu a possibilidade de casamento civil de pessoas do mesmo sexo. Essa é uma das maiores conquistas da comunidade LGBTQI+.

O STF, em maio de 2011, julgou duas ações constitucionais e decidiu que as uniões estáveis de pessoas do mesmo sexo devem ter o mesmo valor legal dos casos heteroafetivos.

⁸ O STJ também já tomou decisões favoráveis a pessoas homoafetivas em matéria de adoção. A Terceira Turma concluiu que um casal em união homoafetiva há 12 anos apresentou as condições necessárias para permanecer com a guarda de um bebê de dez meses até a finalização do processo regular de adoção. Em 2016, o bebê, de apenas 17 dias, foi encontrado dentro de uma caixa de papelão em frente à casa da mãe de um dos companheiros. Após acolher a criança, o casal procurou a Polícia Civil para reportar o ocorrido e contratou um detetive particular para descobrir quem era a mãe da criança. Ao ser encontrada, a mãe alegou ter escolhido o casal para cuidar do bebê por não ter condições financeiras de criá-lo. O relator do processo, ministro Villas Bôas Cueva, ressaltou a existência nos autos de um relatório da equipe de adoção do Juizado da Infância e Juventude demonstrando que o casal mantinha lar estruturado e apresentava o desejo genuíno de permanecer com a criança de forma definitiva. Além disso, não foi apontada nenhuma das hipóteses de violação dos direitos do menor previstas no artigo 98 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) publicou em maio de 2013, a Resolução 175, regulamentando o casamento civil e a conversão da União estável em casamento para as pessoas do mesmo sexo. Entre 2013 e 2016, 19,5 mil casamentos homoafetivos foram registrados nos cartórios brasileiros, segundo o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE). Isso representava cerca de 0,5% do total anual de uniões no país. Em média, 5 mil por ano. Na jurisprudência do STJ encontramos uma série de julgados onde percebemos as mudanças da sociedade relacionadas aos direitos dos transexuais e dos homoafetivos, como a mudança no registro civil, a partilha de bens e a adoção de crianças. Nesse sentido, Silva e Vieira (2022) refletem sobre a entrada do ativismo judicial no contexto social brasileiro:

O ativismo judicial entra na agenda decisória em função de uma crise de representatividade dos demais poderes. Nos idos do início e final da primeira década do século XXI, o grau de credibilidade social nas instituições políticas eram dos mais baixos. Conforme as pesquisas anuais produzidas pelo IBOPE, governos locais, eleições e sistema eleitoral, Governo Federal, Presidente da República Congresso Nacional e Partidos Políticos teriam os piores índices de confiança das instituições (IBOPE, 2010). Acima de tais instituições vinham, em primeiro lugar, Corpo de Bombeiros, Igrejas, Forças Armadas, Meios de Comunicação, Escolas Públicas, Polícia, Bancos, Poder Judiciário, Sindicatos e Sistemas Públicos de Saúde (IBOPE, 2010). A questão do ativismo é que a sociedade delegou esperanças para órgãos que estão libertos da lógica da representatividade. Uma ausência de confiança nos órgãos políticos prejudicará o modelo declusas. Ao poder político incumbe canalizar os problemas surgidos no espaço público, no sentido de perceber, identificar, tematizar e, de modo influente, prover os problemas de contribuições, interpretações, comentários de modo que o complexo parlamentar possa assumi-lo e complementá-lo (Habermas, 2003, p. 339-440).

Outros assuntos que geraram polêmica foram a fidelidade partidária, o uso de algemas para presos, o nepotismo, a progressão de regime prisional em crimes hediondos e o sistema gratuito de medicamentos para pessoas carentes. São assuntos que não podem esperar a boa vontade de políticos milionários e os ritos morosos do Congresso Nacional. A sociedade precisa de respostas para viver pacificamente no Estado Democrático de Direito. Nesse sentido, não pode aguardar por anos a elaboração e publicação de uma lei, principalmente, na sociedade tecnológica do século XXI marcada pela velocidade de informações (GOBBI, 2012)⁹.

⁹ Maria Cristina Gobby (2012) - Na verdade, podemos afiançar que não há somente uma revolução tecnológica, as tecnologias digitais de comunicação estão mudando a própria cultura e as formas de encarar o mundo. As relações individuais assumem patamares ampliados nas comunidades virtuais, onde as inter-relações de confiança e colaboração permitem a sobrevivência de inúmeros grupos em rede, experimentando de forma virtual o conceito de sociabilidade, num aparente antagonismo conceitual. De fato, é uma nova forma de rever antigos conceitos. Ou nos adaptamos e aprendemos a utilizá-las ou estaremos fadados ao esquecimento.

3 Do ativismo judicial ao Populismo Judicial – Novas críticas à atuação do Poder Judiciário com questões políticas e sociais.

Como guardião da Constituição o STF foi muito pressionado diante do radicalismo político que surgiu no Brasil nos últimos anos. Dessa vez, foi o Poder Executivo que criou uma verdadeira guerra ao Judiciário, questionando, acusando, ameaçando, desrespeitando e polarizando o papel do Poder Judiciário na República Federativa do Brasil. Como se vê, o Poder Judiciário como moderador e guardião da Constituição tem de lidar com os outros poderes para defender a Democracia de seus abusos e pretensões nada republicanas, voltadas para o radicalismo político. Tal situação chegou ao extremo no dia 08 de janeiro de 2023 quando terroristas invadiram a Praça dos Três Poderes inconformados com o resultado das eleições, tentaram um golpe de Estado através de violência descabida e depredação de prédios públicos.

O Poder Judiciário foi fundamental para manter a ordem e pacificar a população brasileira agindo com pulso firme e inabalável na defesa da Constituição Federal Brasileira e da democracia. A sociedade brasileira acompanha os desdobramentos após a tentativa do golpe antidemocrático para que os culpados sejam punidos de forma exemplar e, claro, de acordo com os rigores da legislação penal (mesmo ultrapassada), garantindo-lhes, os direitos estabelecidos na Constituição Brasileira com um processo justo e sem radicalização.

Atualmente, além de lidar com as acusações de ativismo judicial terá que manter a postura firme e inabalável na defesa da Constituição Federal e da Democracia contra esse radicalismo político que se instalou, não somente no Brasil, mas, no mundo. Mais uma vez recordamos Montesquieu em sua obra: “O Espírito das Leis” no início do Capítulo II do Livro II, Do governo republicano e das leis relativas à democracia:

Quando, na república, o povo em conjunto possui o poder soberano, trata-se de uma Democracia. Quando o poder soberano está nas mãos de uma parte do povo, chama-se uma Aristocracia. O povo, na democracia, é, sob certos aspectos, o monarca; sob outros, é súdito. Só pode ser monarca com seus sufrágios, que são suas vontades. A vontade do soberano é o próprio soberano. Logo, as leis que estabelecem o direito de sufrágio são fundamentais neste governo. Com efeito, neste caso, é tão importante regulamentar como, por quem, para quem, sobre o que os sufrágios devem ser dados, quanto é numa monarquia saber qual é o monarca e de que maneira deve governar. (...) O povo que possui o poder soberano deve fazer por si mesmo tudo o que pode fazer bem; e o que não puder fazer bem, deve fazê-lo por meio de seus ministros. Seus ministros não são seus se ele não os nomeia; logo, é uma máxima fundamental deste governo que o povo nomeie seus ministros, isto é, seus magistrados.

Como sabiamente Montesquieu descreveu, o povo, na democracia é monarca, sob outros, é súdito. Nesse sentido, qualquer outro tipo de governo que não seja o democrático deve ser repudiado pela sociedade de qualquer país que almeja viver em liberdade, pois como bem frisou o autor, o povo se torna súdito de uma minoria aristocrata voltada para seus interesses particulares. Nesse sentido, é inevitável não recordarmos a péssima administração da crise de saúde mundial causada pelo Covid-19¹⁰ pelo Poder Executivo radical brasileiro que culminou com mortes de brasileiros que poderiam ser evitadas. Está registrada na história deste país a forma desprezível como essa minoria aristocrata radical administrou a crise sanitária, negando a ciência, debochando das mortes, obtendo lucros e privilegiando seus apoiadores.

Após esses trágicos episódios a sociedade aguarda com ansiedade os desdobramentos políticos para a próxima legislatura e do governo eleito. Isso porque diversos segmentos da sociedade dependem de suas políticas econômicas, fiscais e sociais para realizar suas atividades. É necessário, primeiramente, pacificar o país. Assim, espera-se que os três poderes voltem a desempenhar seus papéis de forma harmônica e independente como idealizou Montesquieu e foi consagrado na Constituição Federal Brasileira no art. 2º. No entanto, as lacunas persistem e a sociedade precisa de respostas. Atualmente chegou ao Supremo Tribunal Federal outro caso polêmico: a posse de drogas para consumo pessoal. Será mais um capítulo da história do ativismo judicial Brasileiro justamente porque o Poder Executivo e Legislativo não foi capaz de dar uma resposta à sociedade.

Discute-se a constitucionalidade, mais uma vez, do artigo 28 da Lei de Drogas (Lei 11.343/2006)¹¹. O julgamento teve início em 2015 e estava paralisado, ou seja, mais uma inércia do Congresso Nacional em legislar sobre a questão. Outros assuntos polêmicos surgem na sociedade contemporânea e vão exigir respostas dos Poderes constituídos como: a união multifamiliar que já tramita na Câmara através do Projeto de Lei nº 3.369/15 (Estatuto das Famílias do Século XXI).

¹⁰ Em 30 de janeiro de 2020, a OMS decretou a COVID-19 como uma Emergência de Saúde Pública de Importância Internacional (ESPII), o mais alto nível de alerta da Organização, conforme previsto no Regulamento Sanitário Internacional. Foram levados em conta vários aspectos epidemiológicos, incluindo o potencial de transmissão, a população suscetível, a severidade da doença, a capacidade de impactar viagens internacionais, entre outros fatores específicos. No dia 11 de março de 2020, o diretor-geral da OMS, Tedros Adhanom Ghebreyesus, anunciou que a COVID-19 estava caracterizada como uma pandemia.

¹¹ Lei nº 11.340 de Agosto de 2006 - Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - Sisnad; prescreve medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas; estabelece normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas; define crimes e dá outras providências.

O assunto é polêmico porque o Poder Público reconhecerá formalmente garantindo direitos a todas as formas de família. O projeto de lei conceitua como a união entre duas ou mais pessoas baseados no amor, na socioafetividade, sem depender de consanguinidade, orientação sexual, gênero, nacionalidade, raça ou credo, incluindo seus filhos e pessoas que assim sejam consideradas. Note-se, entretanto, que como debatemos neste artigo o projeto de lei já dura 8 anos. É muito tempo para a atual sociedade que vive a era da digital, da instantaneidade das informações e na resposta rápida a seus anseios, necessidades e transformações (GOBBI, 2016).

Importante frisar que 8 anos corresponde a 2 mandatos presidenciais, 2 mandatos de um Deputado Federal e 1 de Senador. Essa situação faz com que esses projetos de lei não prosperem ou fiquem inertes por anos aguardando a boa vontade da Presidência da Câmara de Deputados. Neste contexto, ante a inércia e morosidade do Congresso Nacional, como ocorreu com a Lei de drogas, inevitavelmente, aparece o Poder Judiciário para suprir a falta de legislação pertinente às necessidades da sociedade contemporânea. Se não houver uma reforma política no Brasil daqui a alguns anos ainda estaremos debatendo sobre o ativismo judicial, a inércia do Congresso Nacional e as lacunas deixadas na legislação.

Silva e Vieira (2022) alertam para outro fenômeno que surge nessa relação tripartite: o populismo judicial. Para os autores “o STF tenta realizar um populismo judicial buscando, a um só tempo, construir uma boa reputação com a opinião popular e, com isso, permitir uma influência política e social na sociedade brasileira (...)”. Se comparado com outros países isso não acontece. Isso se deve ao protagonismo político do STF em que a sociedade confia mais no Poder Judiciário do que nos outros órgãos representativos.

Os autores afirmam que “há uma inversão da lógica da separação de poderes, afetando o modo de se fazer política e, principalmente, a construção do Estado Democrático de Direito”. Acreditam que a democracia está ameaçada devido à degradação dos procedimentos democráticos superando os limites constitucionais visando à implantação de uma suposta vontade popular. Assim concluem que “Aqui, portanto, a erosão democrática é facilitada pelas decisões do Supremo Tribunal Federal que, ao invés de reforçarem as garantias constitucionais das minorias, acabam ocasionando uma degradação democrática (...)”. Tal situação, segundo eles, favorece as maiorias políticas ocasionais em detrimento da guarda da constituição.

4 Considerações Finais

Sabidamente Montesquieu afirmou que o povo, na democracia é monarca, sob outros, é súdito. Conforme ensina, na democracia os políticos devem ter virtudes políticas e republicanas, amor à pátria e amor à igualdade. As ambições devem ser freadas na democracia em detrimento da felicidade dos cidadãos. Os políticos devem prestar serviços à pátria e não tentar se apossar dela. Como vimos neste artigo, no Brasil ocorre o contrário. Grande parte dos políticos brasileiros não têm virtudes, amor à pátria ou muito menos amor à igualdade. Tudo é movido pelo dinheiro e o desejo de se manter no poder para atender às demandas de seus grupos econômicos. Uma forma de dominação social.

Nossa pesquisa focou no perfil dos deputados federais eleitos no pleito de 2022 e verificamos um cenário preocupante. A Câmara de Deputados é composta por um considerável número de milionários, de Advogados, Empresários e Produtores Rurais. Isso não é bom para a democracia. As desigualdades sociais que atormentam nosso país estão presentes na Câmara de Deputados. O número de mulheres, pretos, pardos, amarelos e indígenas eleitos para essa legislatura é lastimável. Chama a atenção também que não há um Quilombola eleito. É preocupante porque com uma Câmara de Deputados Federais elitizada será que os projetos voltados para o social, a saúde, o meio ambiente, os povos originários, a educação, a ciência, a tecnologia e a própria democracia vão prosperar?

Debatemos aqui a harmonia entre os três poderes que há tempos deixou de existir em nosso país. Na última administração, o Poder Executivo extrapolou todos os limites da legalidade com discursos ilegais, atacando os demais Poderes da República, perseguindo os seus “inimigos”, propagando o ódio e fazendo com que seus apoiadores flertassem com o autoritarismo. Esses são reflexos da ineficácia e omissão do Congresso Nacional. Quando o Congresso Nacional não se manifesta deixa as lacunas que podem ser preenchidas por manifestações e ações nada republicanas.

Nesse contexto, surge o ativismo judicial. O Poder Judiciário preenchendo as lacunas deixadas pelos Poderes Executivo e Legislativo. Mas, se o Poder Judiciário não der uma resposta à sociedade, mesmo que temporária, como fica a segurança jurídica e a legalidade diante da sociedade. É certo que o ativismo judicial deve ser o mais moderado possível. Como bem destacou Silva e Vieira (2022) o ativismo judicial interferindo nas funções dos demais poderes pode levar ao populismo judicial, o que também é preocupante. O ideal para a democracia é a harmonia entre os três poderes, cada um desempenhando suas funções

republicanas dentro dos princípios basilares da administração pública: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

Quando nos referimos à administração pública significa que os problemas não estão somente no Congresso Nacional. O Poder Executivo e o Judiciário também têm seus problemas. Foi debatido neste artigo o ativismo judicial em relação a questões não resolvidas pelo executivo e legislativo. Entretanto, ao vasculharmos os julgados do judiciário nos deparamos com uma infinidade de decisões confusas, abusivas, autoritárias e fora do contexto da legalidade e da ética profissional. O judiciário também tem seus problemas. O Conselho Nacional de Justiça tem julgado e “aposentado compulsoriamente” seus membros que desvirtuam de seus deveres funcionais, constitucionais e adotam uma postura criminosa.

A aposentadoria compulsória é uma afronta à moralidade da administração pública. Qualquer cidadão que faça parte do serviço público em qualquer órgão ou instância deve seguir os seus princípios basilares. Nesse sentido, deve ser avaliado e sofrer as penalidades por suas condutas contra a administração pública. Está consagrado na nossa Constituição que todos são iguais perante a lei. Assim, deve-se acabar com as imunidades parlamentares, aposentadorias compulsórias, privilégios absurdos e outras mazelas imorais dentro das instituições públicas brasileiras. Como se vê, o Poder Judiciário também precisa de reformas.

A atual sociedade tecnológica e inovadora (MARQUES, 2016) não aceita mais a morosidade e a ineficiência na solução de seus conflitos cada vez mais sofisticados. Com tantos problemas sociais que atormentam o Brasil é um deboche ridículo políticos eleitos apresentarem projetos de lei para homenagear o “Batman” ou acabar com os diplomas universitários com argumentos pífios. Universidade é ciência. Precisamos é acabar com legislaturas inúteis. Política é coisa séria. Os eleitores também tem sua parcela de culpa ao votarem nessas pessoas desqualificadas. Temos infindáveis problemas sociais a tratar. A sociedade brasileira não quer viver sob o ativismo judicial, o populismo judicial ou qualquer outro para resolver suas demandas.

São necessárias políticas públicas voltadas para a democracia e o bem estar de todos como nos ensina Montesquieu. Se o três poderes constituídos desse país não se modernizarem e acompanharem essas mudanças sociais estará fadado à estagnação. Tal situação colocará em risco a democracia e o Estado democrático de Direito consagrado em nossa Constituição Federal. E o mais grave é o surgimento de outros movimentos políticos radicais voltados para o autoritarismo através da violência e tomada do poder. Que Deus abençoe e proteja a Democracia do nosso Brasil.

Referências

BACHA, Diogo et al. Os contornos do ativismo judicial no Brasil: o fetiche do Judiciário brasileiro pelo controle dos demais poderes. **Revista de informação legislativa**, v. 50, n. 199, p. 163-178, 2013.

BEZERRA, Juliana. Lei Maria da Penha. **Toda Matéria**, [s.d.]. Disponível em: <https://www.todamateria.com.br/lei-maria-da-penha/>. Acesso em: 25 abr. 2023.

BRASIL. Câmara dos deputados. **A composição da Câmara: Deputados que tomaram posse em 1º de fevereiro de 2023**. Infográficos. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/internet/agencia/infograficos-html5/composicao-da-camara-2023/>. Acesso em: 1 ago. 2023.

BRASIL. Câmara dos deputados. **Projeto reconhece como família união entre duas ou mais pessoas independentemente de gênero**. Agência Câmara de Notícias. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/538382-projeto-reconhece-como-familia-uniao-entre-duas-ou-mais-pessoas-independentemente-de-genero>. Acesso em: 10 ago. 2023.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Portal do Planalto, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. – Acesso em: 27 abr. 2023.

BRASIL. **Lei nº 11.343 de agosto de 2006** – Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111343.htm - Acesso em: 10 ago. 2023.

BRASIL. **Ministério dos Direitos Humanos e Cidadania** – Disponível em: <https://www.gov.br/mdh/pt-br/assuntos/noticias/2022/eleicoes-2022-periodo-eleitoral/brasil-tem-mais-de-31-mil-denuncias-violencia-contras-as-mulheres-no-contexto-de-violencia-domestica-ou-familiar> - Acesso em: 25 abr. 2023.

BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei nº 3154, de 2019**. Portal do Planalto, Brasília, DF, 2023. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/136992> . Acesso em: 12 ago. 2023.

BRASIL DE FATO. **Veja quem são os parlamentares LGBTQIA+ que tomam posse em 1 de fevereiro.** Disponível em: <https://www.brasildefato.com.br/2023/02/01/veja-quem-sao-os-parlamentares-lgbtqia-que-tomam-posse-em-1-de-fevereiro> - Acesso em: 10 ago. 2023.

CNN, Brasil. Flavio Ismerim. **Vereadora apresenta projeto de lei que cria Dia do Batman em Florianópolis.** São Paulo. Jul. 2023. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/nacional/vereadora-apresenta-projeto-de-lei-que-cria-dia-do-batman-em-florianopolis/>. Acesso em: 1 ago. 2023.

CNN, Brasil. Raquel Landim. **Verba do orçamento secreto segue no Congresso em 2023 como emenda de comissão.** Dez. 2022. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/noticias/verba-do-orcamento-secreto-segue-no-congresso-em-2023-como-emenda-de-comissao/#:~:text=Verba%20do%20or%C3%A7amento%20secreto%20segue%20no%20Congresso%20em%202023%20como%20emenda%20de%20comiss%C3%A3o,-O%20valor%20destinado&text=O%20relator%20do%20Or%C3%A7amento%2C%20senador,bancada%20e%20emendas%20de%20comiss%C3%A3o>. Acesso em: 1 ago. 2023.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução N° 175 de 14/05/2013.** Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/1754> . Acesso em: 01 ago. 2023.

GOBBI, Maria Cristina. **Nativos digitais na sociedade tecnológica: desafios para o século XXI.** Anagramas Rumbos y Sentidos de la Comunicacion, v. 5, n. 1, p. 40-80, 2012. Disponível em: <http://hdl.handle.net/11449/135083>. Acesso em: 5 ago. 2023

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Desigualdades sociais por cor ou raça no Brasil.** Rio de Janeiro, 2022. Disponível em: <https://biblioteca.ibge.gov.br/index.php/biblioteca-catalogo?view=detalhes&id=2101972> – Acesso em: 13 jun. 2023.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Casamento homoafetivo: amor, visibilidade e cidadania.** Revista Retratos. Agência IBGE Notícias. Rio de Janeiro, 2018. Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de->

[noticias/noticias/19610-casamento-homoafetivo-amor-visibilidade-e-cidadania](#). Acesso em: 5 ago. de 2023.

LAGO, Laurenio. **Supremo Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal: dados biográficos 1828-2001**. 3. ed. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2001. p. 538-540. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/ostf/ministros/verMinistro.asp?periodo=STF&id=28>. Acesso em: 13 ago. 2023.

MONTESQUIEU, Charles Louis de Secondat, baron de la Brède et de. *De l'esprit des lois*, vol. I, Paris: Garnier-Flammarion, 2005. O espírito das leis, tradução de Fernando Henrique Cardoso e Leôncio Martins Rodrigues, Brasília: UnB, 1995.

PINHEIRO, Ivan Antônio; VIEIRA, Luciano José Martins; MOTTA, Paulo Cesar Delayti. Mandando Montesquieu às favas: o caso do não cumprimento dos preceitos constitucionais de independência dos três poderes da república. **Revista de Administração Pública**, v. 45, p. 1733-1759, 2011. Disponível em: https://scholar.google.com/scholar?hl=pt-BR&as_sdt=0%2C5&q=Mandando+Montesquieu+%C3%A0s+favas%3A+o+caso+do+n%C3%A3o+cumprimento+dos+preceitos+constitucionais+de+independ%C3%Aancia+dos+tr%C3%AAs+poderes+da+rep%C3%BAblica&btnG=. Acesso em: 10 ago. 2023.

SILVA, D. B. e ., & Vieira, J. R.. (2022). **Os itinerários da politização do Supremo Tribunal Federal: do ativismo ao populismo judicial**. *Sequência (florianópolis)*, 43(91), e66930. Disponível em: <https://doi.org/10.5007/2177-7055.2022.e66930> - Acesso em: 11 ago. 2023.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Suprema Corte brasileira e o exercício de suas atribuições constitucionais**. Brasília, 15 nov. 2010. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=165752>. Acesso em: 10 ago. 2023.

TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. **Estatísticas Eleitorais**. Disponível em: <https://sig.tse.jus.br/ords/dwapr/r/seai/sig-eleicao/home>. Acesso em: 10 ago. 2023.