



JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL E DEMOCRACIA: ATUAÇÃO DOS PODERES LEGISLATIVO E JUDICIÁRIO

Luciana Souza da Silva¹

Barbara Grazielle Carvalho Brígido²

Resumo: O presente artigo tem como objetivo examinar a jurisdição constitucional sob o olhar das estruturas de poder que constituem a democracia representativa atualmente, especificamente as atuações dos Poderes Legislativo e Judiciário frente às diversas questões envolvendo os pontos de tensão entre a jurisdição constitucional e o regime democrático. O percurso metodológico adotado na pesquisa bibliográfica foi a análise da dissertação de mestrado de Walber de Moura Agra apresentada no ano de 2003, com a seleção do capítulo intitulado Jurisdição Constitucional versus Regime Democrático, com destaque para duas seções exploradas neste artigo, observando as alterações ocorridas nos temas jurisdição constitucional e democracia desde então e vinculando-os com a atualidade. O referencial teórico parte dos conceitos de jurisdição constitucional e de democracia, verificando-se de que forma o Poder Judiciário brasileiro vem se posicionando diante de temas polêmicos que são judicializados pela sociedade e como o Poder Legislativo vem perdendo seu protagonismo legiferante nos dias atuais. Conclui-se que um conjunto de fatores tais como o avanço tecnológico e a globalização contribuem para o acirramento das tensões entre o Poderes Judiciário e Legislativo brasileiros.

Palavras-chave: Jurisdição constitucional. Regime democrático. Poder Judiciário. Poder Legislativo.

Abstract: This study aims to examine the constitutional jurisdiction from the point of view of the power structures that currently constitute representative democracy, specifically the actions of the Legislative and Judiciary branches in face of the various issues involving the points of tension between constitutional jurisdiction and the democratic regime. The methodological approach adopted in the bibliographical research was the analysis of Walber de Moura Agra's master's thesis, presented in 2003, with the selection of the chapter entitled Constitutional Jurisdiction versus Democratic Regime, with emphasis on two sections explored in this paper, observing the changes that have occurred in the themes of constitutional jurisdiction and democracy since that period and linking them to the present time. The theoretical framework is based on the concepts of constitutional jurisdiction and democracy, verifying how the Brazilian Judiciary has been positioning itself before controversial themes that are judicialized by society and how the Legislative Branch has been losing its leading role in lawmaking nowadays. We conclude that a number of factors, such as technological advances and globalization, have contributed to intensifying tensions between the Brazilian Judiciary and Legislative Branches.

Keywords: Constitutional jurisdiction. Democratic regimen. Judiciary branch. Legislative branch.

¹ Mestre em Ciências Jurídicas pela Universidade Federal da Paraíba; Doutoranda em Direito na Universidade do Estado do Rio de Janeiro, e-mail: lucianasouza@outlook.com

² Doutoranda em Direito Internacional pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Mestre em Segurança Pública, Direitos Humanos e Cidadania pela Universidade Estadual de Roraima - UERR. Atualmente é assessora jurídica de promotoria do Ministério Público do Estado de Roraima (RR). E-mail: barbaragrazy@hotmail.com





1 INTRODUÇÃO

Também chamada de garantia jurisdicional da Constituição, a jurisdição constitucional, para Hans Kelsen (2013, p. 123-124), é um elemento do sistema de medidas técnicas que tem por fim garantir o exercício regular das funções estatais. Segundo aduz Walber de Moura Agra (2003, p. 12), a jurisdição constitucional é formada por recursos hábeis a prover eficácia às normas da Constituição, além de assegurar proteção aos direitos constitucionais. O aumento da concretude normativa da jurisdição constitucional implica em diretamente tentar abrandar a falta de eficácia de grande parte dos preceitos constitucionais.

Em sua pesquisa, Agra (2003, p. 37) esclarece que a jurisdição constitucional compreende as seguintes atividades: a) proteção e garantia de concretização dos direitos fundamentais; b) controle de constitucionalidade das leis; c) controle e fiscalização do sistema eleitoral englobando os institutos de democracia participativa e eleições; d) funcionamento como instância judiciária, com garantia de equilíbrio federativo; e) demarcação dos limites de incidência das competências dos entes federativos; e f) controle dos poderes públicos para que possam atuar com eficiência atendendo ao bem comum da sociedade.

Para Agra (2003, p. 45 e 382) a função da jurisdição constitucional é servir como mecanismo de defesa da Constituição, garantindo efetividade concreta a todas as suas normas, proteção aos direitos fundamentais, com a missão de assegurar que entes estatais, legislador e sociedade respeitem a Constituição. Conforme exemplifica Estefânia Barboza (2007, p. 210), na Constituição Federal do Brasil, a jurisdição constitucional também tem como papel a proteção das minorias, enquanto grupos vulneráveis, e de lhes assegurar a realização de seus direitos fundamentais.

Conforme expõe Simone Goyard-Fabre (2003), a democracia teve sua origem na Grécia Antiga e após séculos adquiriu dimensão planetária. Sendo para o homem uma promoção política, lentamente demarcou a conquista da liberdade dos povos e tornou possível o reconhecimento dos direitos do homem. O modelo democrático basicamente propõe que direitos básicos das pessoas e direitos políticos dos cidadãos sejam respeitados.





Além disso, no regime democrático estão previstos a separação de poderes entre Executivo, Legislativo e Judiciário, as eleições livres e periódicas e a revisão e atualização da Constituição (CASTELLS, 2018, p. 9). A soberania popular brasileira é encarnada pelos agentes públicos eleitos por meio de sufrágio universal para ocuparem cargos nos Poderes Executivo e Legislativo. A proteção do Estado de Direito e dos direitos fundamentais cabe ao Poder Judiciário, em cuja cúpula, no Brasil, se encontra o Supremo Tribunal Federal (STF). Atualmente o modelo democrático enfrenta grave crise global (GOYARD-FABRE, 2003, p. 1-6; CASTELLS, 2018).

A relação entre a jurisdição constitucional e a democracia, ou seja, a relação entre o Direito e a Política é uma das mais tensas dentre as existentes no Estado Democrático Social de Direito. O direito traz como característica a previsão, pelas normas que o compõe. A política, pelo viés da sociedade, com processos de escolha de seus representantes com objetivos de alcançar os anseios da população, é o inverso, e tem como característica a discricionariedade. Essa diversidade pode gerar atritos (AGRA, 2003, p. 387). Nesse contexto, o objetivo deste artigo reside em examinar a jurisdição constitucional brasileira sob o olhar das estruturas de poder que constituem a democracia representativa atualmente.

2 PERCURSO METODOLÓGICO

O artigo apresenta a análise de capítulo da dissertação de mestrado de Walber Moura Agra, apresentada no ano de 2003, ao programa de Pós-graduação em Direito da Universidade Federal de Pernambuco. As pesquisadoras autoras do artigo selecionaram para exame o capítulo intitulado Jurisdição Constitucional versus Regime Democrático, e nele fixaram como recorte para essa pesquisa duas seções para compor a análise neste artigo: a. A tensão entre o Político e o Jurídico e b. Mitigação da Atuação do Poder Legislativo.

A metodologia adotada foi a pesquisa bibliográfica, buscando-se na literatura nacional como os temas investigados por Agra em 2003 têm evoluído até a presente data. Os temas em destaque foram explorados pelas autoras traçando paralelos com fatos relevantes observados na jurisdição constitucional e na democracia frente a atuação dos Poderes Legislativo e Judiciário brasileiro.





3 FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

3.1 *Tensão entre o político e o jurídico*

O exercício da jurisdição constitucional é próprio ao Poder Judiciário e, muitas vezes, acaba sendo criticado por adentrar questões consideradas eminentemente políticas, cuja competência seria do Poder Legislativo. Diante disso, conforme aduz Agra (2003, p. 384-385), o conflito entre o político e o jurídico abrange conflitos entre duas funções – fiscalizadora e legislativa - e dois princípios – majoritário e supra legalidade constitucional.

Há uma tensão inerente da conjugação entre a política e a seara jurídica, e no que concerne ao conflito entre as funções, a primeira, é vista sob o aspecto da função legiferante, enquanto a segunda, apresenta-se no desempenho da função fiscalizadora do órgão que exerce a função judicial. Em que pese essa tensão, as duas funções são norteadas pelo cumprimento aos dispositivos constitucionais, que balizam a atuação do Estado e dos Poderes constituídos, de modo à densificar o princípio da soberania popular ao designar um órgão responsável pelo controle da atuação legiferante quanto à adequação aos ditames da Constituição.

Há que se destacar que a atuação da jurisdição constitucional e do Poder Legislativo não são opostas, haja vista a possibilidade de utilização de mecanismos que visam solidificar ainda mais determinadas normas, como é o caso da Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC)³, cujo principal objetivo é solucionar controvérsia judicial relevante, declarando em caráter definitivo a conformidade do produto da atividade legiferante à Constituição, conforme lei nº 9.868/1999.

Quanto ao conflito entre os princípios, é notável a diferença deles pertinente à atuação do Poder Legislativo e do próprio Supremo Tribunal Federal (STF). Observamos que o primeiro se atém a um modelo mais negocial e abstrato, buscando refletir os interesses da maioria na produção das normas, ao passo que nossa Corte Suprema busca preservar o princípio

³ A Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC) foi inserida no ordenamento jurídico brasileiro pela Emenda Constitucional nº 3/1993 mediante alteração de redação do artigo 102, I, “a”, inclusão do §2º no referido artigo e inclusão do §4º no artigo 103, todos da Constituição Federal. O processo e julgamento da ADC foi regulamentado pela Lei nº 9.868/1999.





contra majoritário, de modo a proteger os direitos das minorias com base na Constituição (AGRA, 2003, p. 385-386).

Nesse contexto, verifica-se que a tensão entre o político e o jurídico ocorre no âmbito dos principais órgãos da República, sem que haja um antagonismo apriorístico, tendo em vista que o exercício de suas competências, de modo sincrônico, finda por refletir os interesses da maioria e da minoria em diversos contextos.

A questão que há muito é objeto de intenso debate gira em torno da delimitação do exercício da jurisdição constitucional, bem como da ausência de legitimidade democrática dos órgãos responsáveis por tal mister, haja vista o sistema de escolha não ser feito diretamente pela população. Como cabe a jurisdição constitucional a interpretação das normas constitucionais, a composição do órgão que exerce a jurisdição constitucional deve ser a mais democrática possível.

Cláudio Souza Neto e Daniel Sarmiento (2013, p. 199-120), assim como Vânia Aieta (2017, p. 203) alertam sobre a expansão da jurisdição constitucional e a dificuldade contra majoritária. O Poder Judiciário brasileiro, em especial o STF, vem assumindo papel relevante no cenário nacional. Os ministros são instados a manifestar-se em decisões sobre setores da vida social do brasileiro com cada vez mais frequência. A postura proativa no desempenho de suas funções, com argumento de combate a desvios ético-normativos pode interferir de maneira irregular e o que deveria ser inspiração ao Poder Legislativo, torna-se meio de solução de casos concretos.

Sarmiento aponta duas posições extremas sobre a jurisdição constitucional e a política. Há os defensores do judicialismo constitucional que entendem a jurisdição constitucional como o espaço de afirmação da Constituição, em que os temas controvertidos são solucionados com base no Direito, não cabendo à política. A outra posição critica esse modelo judicialista, pois entende que ele propicia a instauração de uma ditadura judicial, permitindo aos juízes a imposição de seus valores à sociedade; aqui a política praticada no parlamento e as articulações da sociedade civil são tidas como mais confiáveis para assegurar os valores constitucionais do que a atuação dos tribunais (SARMENTO, 2014, p. 240-241).





Das duas visões mencionadas por Sarmento, ele e Souza Neto defendem que é possível buscar uma síntese entre elas, reconhecendo o papel importante do Judiciário na garantia da Constituição e de outro valorizar o constitucionalismo que está fora das cortes.

Sobre a politização da função judicante, Vania Aieta destaca a intromissão do Judiciário na atividade política, revelada pelos excessos e influência permanente em período pré-eleitoral. Segundo Aieta, cabe à Justiça Eleitoral assegurar a legalidade e a serenidade dos conflitos políticos modulando o processo eleitoral sem intenção de ser protagonista dele e garantindo a liberdade de expressão política. No entanto, Aieta destaca a influência dos meios de comunicação sobre a Justiça Eleitoral, que tem se permitido pressionar e, ávida a prestar satisfação à sociedade, irrompe e macula sua atuação postando-se como principal agente do processo eleitoral (AIETA, 2017, p. 204).

Como o regime democrático tornou-se dogma quase mundial e a expansão da jurisdição constitucional não encontra suporte direto no princípio da soberania popular, a crítica maior ao processo de judicialização da política é que afronta a democracia. O regime democrático vem enfrentando uma ruptura global entre cidadãos e governos e uma crise profunda. Para Goyard-Fabre (2003), a progressão do regime democrático vem correndo sério risco de apresentar-se como uma regressão para a humanidade.

Conforme destacado pelo sociólogo espanhol Manuel Castells (2018, p. 7), que não apresenta soluções para o problema, se a crise política tiver dimensão global, estará acima das características pertinentes a cada sociedade e, assim, tem-se que admitir um colapso gradual de um modelo de representação. Caso o colapso não seja contido, e siga acentuando, Castells não vislumbra instrumentos legítimos existentes que possam resolver de forma coletiva os graves problemas causados pela ruptura da democracia liberal.

Como causas possíveis para a ruptura das relações e do colapso gradual da democracia liberal, Castells destaca as múltiplas crises contemporâneas: a crise econômica, o terrorismo fanático, a ameaça de guerras, a violência crescente contra as mulheres, a sociedade sem privacidade, as *fake news*⁴ e a cultura tóxica. Todas essas crises levaram a sociedade a questionar a legitimidade e a relação entre governantes e governados. Castells ressalta que a

⁴ *Fake news* são notícias falsas publicadas por veículos de comunicação como se fossem informações reais. Com a disseminação do uso das redes sociais vêm sendo largamente propagadas também nas redes pelos seus usuários como se verdadeiras fossem.





crise da democracia liberal é resultado da conjunção de vários processos que se reforçam mutuamente, passando pelas consequências negativas da globalização à crise do modelo capitalista financeiro global. A desconfiança nos partidos políticos e nas instituições leva a sociedade a buscar novos atores eficazes para garantir proteção. Esse sentimento de rejeição à política tem variação em alguma medida de acordo com o país ou região, mas de maneira geral está presente em escala mundial e vem se refletindo nas estruturas de poder (CASTELLS, 2018, p. 5-14).

No Brasil, a partir de meados de 2013, quando do início das manifestações populares, conforme destaca o filósofo brasileiro Marcos Nobre, os eventos que se seguiram produziram um período de instabilidade política e econômica após os protestos, entremeados pelas deflagrações de fases da Operação Lava Jato, com um momento importante no *impeachment* da presidente Dilma Rousseff e culminaram nas eleições gerais de 2018. Essa sequência de eventos transformou o cenário político do país e levou às eleições de 2018 com vitória para Jair Messias Bolsonaro, alçando-o a Presidente da República (NOBRE, 2022).

Elementos do neoliberalismo autoritário que são trazidos à luz após o *impeachment* de 2016 aprofundam-se durante o governo Bolsonaro. Como destaca Souza Neto (2020), a reação do governo diante da pandemia do coronavírus optando pelo sacrifício de vidas para preservar atividades econômicas; perseguição de minorias de gênero; criminalização de movimentos sociais; incentivo e generalização do porte de armas de fogo indicam que o país caminha em direção ao retrocesso do processo de democratização, embora não parecesse possível que o Brasil fosse ainda suscetível a guinadas autoritárias. A crise nas instituições tem se agravado e a sociedade brasileira está cada vez mais dividida.

Retomando Souza Neto e Sarmento, a jurisdição constitucional desempenha papel importante diante do cenário imperfeito dos procedimentos e das instituições brasileiras. A interpretação constitucional fora dos tribunais é vital para a legitimação democrática da jurisdição constitucional. O espaço político precisa ser resgatado, seja na atividade parlamentar, seja nas mobilizações da cidadania (SOUZA NETO e SARMENTO, 2013, p. 160-161; SARMENTO, 2014, p. 240-241).

3.2 A mitigação da atuação do poder legislativo





Inicialmente, como forma de ilustrar a evolução e a decadência da percepção do Poder Legislativo como protagonista das mudanças sociais por meio da produção legislativa, mister a contextualização do fenômeno do constitucionalismo, cujo fundamento busca a efetivação dos direitos fundamentais e, ao mesmo tempo, uma limitação do poder estatal (BULOS, 2012).

Em meio à quebra de paradigma do Estado Absolutista para o Estado Liberal, a ideia de constitucionalismo serviu de fundamento à Revolução Francesa em 1789, tornando o Poder Legislativo como o grande protagonista e propulsor das mudanças implementadas à época, sob o viés de regulamentar apenas matérias essenciais à organização do Estado (SARMENTO, 2014, p. 69-96).

O protagonismo do Poder Legislativo perdurou por mais de um século, principalmente no período da Segunda Guerra Mundial. Muitos autores sustentam que as atrocidades cometidas decorreram diretamente da legitimidade das leis formuladas pelo Estado alemão. Por isso, fez-se necessário a adoção de um novo modelo no qual haveria uma maior ingerência do Poder Judiciário na efetivação dos direitos fundamentais, remodelando toda a sistemática global acerca da organização do Estado e o papel dos poderes constituídos (BARROSO, 2007, p. 203-250).

Nesse ínterim, cumpre ressaltar que o marco filosófico do Neoconstitucionalismo foi o advento do pós-positivismo, superando a ideia de que o direito posto era soberano sobre qualquer outro critério de julgamento. O pós-positivismo assegurou que os princípios ganhassem força normativa, deixando de atuar apenas para integrar o direito; uma releitura do direito posto, não desprezando-o, mas, antes disso, complementando-o com uma forma moral de se visualizar o direito; erigiu a filosofia a uma categoria de interdependência com os ideais constitucionais, assegurando que as reflexões deveriam perpassar pelo princípio da dignidade da pessoa humana, ponto central do novo Estado Constitucional de Direito (PINTO, 2013).

O marco teórico do Neoconstitucionalismo foi o conjunto de mudanças que encontraram respaldo na confirmação da supremacia da Constituição dentro do ordenamento jurídico de cada Estado, teoria esta alavancada por Konrad Hesse (1991), relatando sobre a força normativa da Carta Suprema. A Constituição por muito tempo correspondia apenas a um documento que demonstrava quais as intenções de cada Estado soberano.





Dessa forma, há uma nítida mudança de paradigma, especialmente pelo novo papel atribuído ao Poder Judiciário, figurando este não apenas como mero reproduzidor das leis produzidas no âmbito do Poder Legislativo, mas como agente da transformação social por meio de decisões que efetivem os direitos fundamentais, especialmente sob o aspecto dos direitos sociais (BARROSO, 2007, p. 203-250).

Essa ideia foi propagada na Europa, principalmente no âmbito do Estado francês, em que o Parlamento detinha o poder central, quase que incontestável. A Constituição passava a ter um caráter normativo, dando vinculação até mesmo aos princípios, que não apenas direcionavam o Estado, mas, constituíam-se como elementos transformadores da realidade deste, vinculando até mesmo o Parlamento, por meio do controle de constitucionalidade (ÁVILA, 2009).

A mitigação das atividades inerentes ao Poder Legislativo não é um fenômeno recente, sendo gradativamente sobrepostas pelos outros Poderes, especialmente em virtude de sua inatividade quanto à sua principal função típica, qual seja, a produção normativa. A morosidade decorrente da adoção de um modelo bicameral acentua ainda mais a inefetividade do processo legislativo, gerando um sentimento de desconfiança na sociedade, tendo em vista que várias outras atividades se tornam prioridades, relegando a função legiferante para segundo plano (AGRA, 2003, p. 405-406).

A sociedade pós-moderna também contribui para que o Poder Legislativo pareça ainda mais impotente em virtude da celeridade com a qual os diversos ramos da vida em sociedade se modificam de tal forma a impossibilitar a concentração da produção normativa em apenas uma fonte, sob risco de penalizar os próprios destinatários das normas (AGRA, 2003, p. 407).

Dessa forma, o Direito não se restringe apenas ao que é legislado, mas, antes disso, busca se munir de uma pluralidade de fontes, de modo a conseguir filtrar e responder às demandas da sociedade. Outrossim, depreende-se que a ideia rígida de separação dos Poderes proposta por Montesquieu não comporta mais a realidade social vigente, sendo necessária a adoção de um modelo diferenciado de relacionamento dos Poderes, com base na cooperação mútua e harmonia (SILVA, 2011, p. 109).





Nesse contexto, verifica-se que a ideia de concentração única e exclusivamente sob a competência do Poder Legislativo é obsoleta, na medida em que os fatos sociais se sobrepõem a qualquer ordem normativa estruturada em uma concepção de durabilidade indeterminada. Há uma necessidade cada vez mais premente da adoção de mecanismos normativos pautados na fluidez, de maneira a amparar os novos conflitos advindos de uma sociedade globalizada.

A adoção de modelos com cláusulas abertas se torna a regra nos mais diversos Estados, como forma de permitir uma contenção no número desenfreado de alterações nas legislações nacionais, por meio da reinserção do conteúdo axiológico presente na sociedade de cada época.

Paulatinamente à mitigação do Poder Legislativo há um protagonismo crescente do exercício da jurisdição constitucional como fonte de produção normativa, especialmente com a consolidação do Supremo Tribunal Federal (STF) como agente estruturante do Estado Democrático Social de Direito. A jurisprudência se firma como fonte de produção normativa que resolve problemas do dia a dia em uma velocidade muito mais célere do que a atividade desempenhada pelo Poder Legislativo.

Não há mais como se restringir a figura do STF à clássica imagem de um legislador negativo, o qual é provocado por meio de ações diretas de inconstitucionalidade (ADI), tendo em vista o seu papel de guardião da Constituição impor a garantia e a efetivação dos direitos fundamentais por meio de sua atuação. A conduta omissiva do Poder Legislativo criou um vácuo de Poder propício à atuação do Poder Judiciário como ator estruturante de políticas públicas que não mais podiam ser negligenciadas, sob pena de violação dos direitos fundamentais (CAMBI, 2011, p. 209).

Nesse cenário, surge a figura do ativismo judicial sob a justificativa de efetivação dos direitos fundamentais. Em decorrência do não agir do Poder Legislativo, há uma desestabilização do contexto sociopolítico, tendo em vista que a falta de regulamentação adequada para o exercício de direitos básicos finda por desestruturar o próprio Estado. Naturalmente, em virtude da crescente presença do ativismo judicial, ocorre uma maior judicialização de demandas perante o STF, tendo em vista que este órgão chamou para si a responsabilidade na resolução de diversas questões cujo teor é preponderantemente político.





Diante disso, há uma necessidade de ação por parte dos outros Poderes, como forma de preencher lacunas que afetam sobremaneira diversas camadas da sociedade. O Poder Judiciário se destaca nessa sistemática, tendo em vista que é norteador pelo princípio contra majoritário que, por muitas vezes, ecoa as vozes das minorias e garante o respeito aos direitos fundamentais (BARROSO, 2009, p. 11).

Outrossim, questões que outrora eram relegadas ao centro de debate do Poder Legislativo passaram a ser encampadas pelo STF, como temas relacionados a validade de pesquisa em células-tronco embrionárias; a constitucionalidade da união homoafetiva; a possibilidade de alteração do nome de transexual sem a necessidade de intervenção judicial e sem transgenitalização, entre outras demandas (SARMENTO, 2009, p. 9-49).

Dentre os exemplos mais recentes da situação acima mencionada, pode-se citar o julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO) nº 26 e mandado de injunção nº 4.733, em que se discutia a omissão do Poder Legislativo em incluir mandados de criminalização ligados a condutas homofóbicas e transfóbicas, com base no artigo 5º, XLI e XLII, especialmente no âmbito da lei nº 7.716/1989, cujo teor versa sobre crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor.

O STF julgou procedente as duas demandas, reconhecendo o estado de mora inconstitucional do Congresso Nacional na implementação da prestação legislativa destinada a cumprir o mandado de criminalização a que se referem os incisos XLI e XLII do art. 5º da Constituição, para efeito de proteção penal aos integrantes do grupo LGBTQIA+, cientificando-o para adoção das medidas necessárias para sanar a omissão, mas, enquanto esse fato não ocorrer, estender o enquadramento da homofobia e da transfobia, qualquer que seja a forma de sua manifestação, nos diversos tipos penais definidos na Lei nº 7.716/1989, até ulterior promulgação de legislação própria pelo Poder Legislativo.

Depreende-se que há uma tendência progressiva da prolação de decisões com efeitos normativos pelo STF. Tal fato não fica restrito ao desempenho em julgamentos de temas polêmicos, mas também pode ser visto pela possibilidade de criação de súmulas vinculantes, desde a emenda constitucional nº 45/2004 (MELLO, 2011, p. 359-386).

Em que pese o caráter salutar do ativismo judicial em algumas áreas, o seu exercício não pode conduzir a um desvirtuamento das funções típicas dos poderes políticos, sob pena de





desfigurar o próprio regime democrático que aquele visa assegurar (SAMPAIO JÚNIOR, 2011, p. 403-429).

Outro fator determinante para o enfraquecimento do Poder Legislativo é o processo de globalização, o qual possui dentre uma de suas consequências o advento de órgãos supranacionais que readéquam a própria ideia de soberania outrora entendida como a não submissão a qualquer outra ordem que não a do próprio Estado (AGRA, 2003, p. 408).

Inter-relacionando o movimento do constitucionalismo, sobrelevado demasiadamente a partir do Neoconstitucionalismo, com a sociedade hiper complexa hodierna, verifica-se que as soluções, cujo conteúdo se refere à Carta Política de cada Estado, hão de ser melhor coordenadas para que não haja um isolamento constitucional inoportuno, haja vista a interdependência vivida pelos diferentes segmentos sociais, que abarcam desde uma ordem Estatal interna até uma multiplicidade de agentes, de âmbito internacional (SARMENTO, 2009, p. 9-49).

Os órgãos supranacionais preenchem parte do vácuo de poder decorrente da não atuação a contento do Poder Legislativo, proferindo decisões que vinculam vários Estados e firmando compromissos que visam solidificar cada vez mais a interdependência destes.

Malgrado haja uma mitigação evidente da atuação do Poder Legislativo, não se pode olvidar que este permanece sendo o principal ator na produção normativa, sendo imprescindível à sociedade. No entanto, apesar de sua função principal permanecer a mesma, atualmente há certo direcionamento quanto à consolidação do referido Poder como centro dos debates públicos, com vistas a aprimorar o regime democrático e pautar temas que carecem de uma maior maturação antes de uma produção normativa assertiva.

Nesse contexto, a atuação do Poder Legislativo ainda se apresenta como o elo inquebrantável entre a política e o Direito, de modo a refletir os anseios da sociedade por meio da produção normativa, sempre pautado nos limites estabelecidos pela Constituição, mas tal mister que outrora lhe era exclusivo, passou a ser irradiado aos outros Poderes, como forma de equilibrar a efetivação dos direitos fundamentais e a disposição da organização estatal.



4 ANÁLISE E RESULTADOS

Há uma tensão inerente entre o exercício da função jurisdicional e a seara política em decorrência da respectiva função se propor a realizar uma análise e controle da produção derivada da política, porém sempre pautada nos ditames constitucionais.

As principais diferenças que acirram a tensão supramencionada iniciam-se pela base principiológica, tendo em vista que o âmbito político é norteado pelo princípio majoritário, sendo a vontade da maioria o principal aspecto a ser considerado em suas determinações, enquanto o jurídico preocupa-se com aspectos mais técnicos, baseados na Constituição e no princípio contra majoritário, o qual considera a efetivação dos direitos fundamentais como principal fundamento.

Entrementes, em que pese a aparente tensão, não há um antagonismo apriorístico, sendo certo que a função jurídica pode compor e solidificar a atividade política por meio da prolação de decisões que coadunam com a produção legislativa anterior, existindo até mesmo ação que visa essa densificação e segurança jurídica como é o caso da Ação Declaratória de Constitucionalidade, disposta na lei nº 9.868/1999.

Nesse contexto, mister destacar que o Poder Legislativo vem perdendo cada vez mais espaço para atuação jurisdicional, especialmente se comparado à época da Revolução Francesa (1789), a qual alçou o respectivo poder legiferante ao mais alto patamar do Estado.

5 CONSIDERAÇÕES

Em virtude dos avanços tecnológicos e dos novos problemas derivados de uma sociedade pós-moderna, na qual há uma interdependência crescente entre os Estados e, conseqüentemente, entre os indivíduos, há uma necessidade de remodelação da produção normativa para fins de atender os anseios da sociedade, sob pena de inefetividade dos direitos fundamentais e descrença no Estado.





Dessa forma, há um vácuo de poder derivado da morosidade na atuação do Poder Legislativo que, muitas vezes, acaba postergando questões mais sensíveis e polêmicas, tendo em vista a repercussão com os próprios eleitores.

Com fulcro no Neoconstitucionalismo, busca-se atender a ideia de força normativa da Constituição, implementando-se mecanismos aptos a efetivar direitos fundamentais, especialmente em seu aspecto social, por meio do exercício da jurisdição constitucional, cuja competência pertence eminentemente ao STF.

O fenômeno supra relatado justifica uma atuação mais positiva do guardião da Constituição, tornando-o agente responsável pela produção normativa, máxime pelo exercício do ativismo judicial, no qual se busca o preenchimento de vácuos normativos que impedem total ou parcialmente a efetivação dos direitos fundamentais.

A globalização também influi diretamente na mitigação do Poder Legislativo, em razão da aderência dos Estados a tratados internacionais que os obrigam a seguir determinadas normas outrora formuladas apenas no aspecto interno.

Outrossim, verifica-se uma progressão crescente na difusão do poder normativo para além do Poder Legislativo, mitigando sua função primária para fins de atender as demandas inerentes à uma sociedade hiper complexa.

Apesar desse fato, não se pode olvidar da importância do Poder Legislativo, tendo em vista que este ainda é o principal produtor normativo, mas, em decorrência de uma maior necessidade da celeridade na resolução de contendas, faz-se mister o remodelamento da própria organização do Estado e suas competências, retirando o caráter de exclusividade da função normativa daquele Poder, irradiando-a para os outros poderes constituídos, especialmente no exercício da atividade jurisdicional, por meio da jurisprudência, bem como da formalização de compromissos internacionais que solidificam os laços de interdependência com outros Estados.

REFERÊNCIAS

AGRA, Walber de Moura. **Jurisdição Constitucional: diretrizes para o incremento de sua legitimidade.** Dissertação (Mestrado). Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade



Federal de Pernambuco, Recife, 2003. Disponível em: <https://repositorio.ufpe.br/handle/123456789/4861>. Acesso em: 25 de maio de 2022.

AIETA, Vania Siciliano. Liberdades públicas e a tentativa de controle do Poder Legislativo pelo Poder Judiciário. In: LEITE, George Salomão; LEITE, Glauco Salomão; STRECK, Lenio Luiz (Coord.). **Jurisdição Constitucional e liberdades públicas**. Belo Horizonte: Fórum, 2017, p. 203-214.

ÁVILA, Humberto. “Neoconstitucionalismo”: entre a “ciência do direito” e o “direito da ciência”. **Revista Eletrônica de Direito do Estado (REDE)**. Salvador: Instituto Brasileiro de Direito Público, no. 17, janeiro/fevereiro/março, 2009. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com.br/codrevista.asp?cod=316>. Acesso em: 23 de julho, 2022.

BARBOZA, Estefânia Maria de Queiroz. **Jurisdição Constitucional: entre constitucionalismo e democracia**. Belo Horizonte: Fórum, 2007.

BARROSO, Luis Roberto. Neoconstitucionalismo e Constitucionalização do direito: o triunfo tardio do direito constitucional do Brasil. In: Cláudio Pereira de Souza Neto; Daniel Sarmento. **A constitucionalização do direito: fundamentos teóricos e aplicações específicas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

_____, Luís Roberto. Retrospectiva 2008 - Judicialização, Ativismo e Legitimidade Democrática. **Revista Eletrônica de Direito de Estado (REDE)**. Salvador: Instituto Brasileiro de Direito Público, no. 18, abril/maio/junho, 2009. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com.br/codrevista.asp?cod=344>. Acesso em: 23 de julho de 2022.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de direito constitucional**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

CAMBI, Eduardo. **Neoconstitucionalismo e Neoprocessualismo. Direitos Fundamentais, políticas públicas e protagonismo judiciário**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

CASTELLS, Manuel. **Ruptura. A crise da democracia liberal**. Trad. Joana Angélica D’Avila Melo. Rio de Janeiro: Zahar, 2018.

GOYARB-FABRE, Simone. **O que é democracia? a genealogia filosófica de uma grande aventura humana**. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

HESSE, Konrad. **A força normativa da constituição**. Sergio Antonio Fabris Editor: Porto Alegre, 1991.

KELSEN, Hans. **Jurisdição constitucional**. 3. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2013.

MELLO, Patrícia Perrone Campos. Interferências extrajurídicas sobre o processo decisório do Supremo Tribunal Federal. In: FELLETT, André Luiz Fernandes; PAULA, Daniel Giotti de; NOVELINO, Marcelo (Orgs.). **As novas faces do ativismo judicial**. Salvador: Juspodivm, 2011.

NOBRE, Marcos. **Limites da democracia: de junho de 2013 ao governo Bolsonaro**. São Paulo: Todavia, 2022.

PINTO, Luzia Marques da Silva Cabral. **O Poder Constituinte: do tempo das pátrias à era da globalização**. Curitiba: Juruá Editora, 2013.





SAMPAIO JÚNIOR, José Herval. Ativismo judicial: autoritarismo ou cumprimento dos deveres constitucionais? In: FELLET, André Luiz Fernandes; PAULA, Daniel Giotti de; NOVELINO, Marcelo (Orgs.). **As novas faces do ativismo judicial**. Salvador: Juspodivm, 2011.

SARMENTO, Daniel. “O neoconstitucionalismo no Brasil: riscos e possibilidades”. In: George Salomão Leite; Ingo Wolfgang Sarlet (orgs.). **Direitos fundamentais e Estado Constitucional – Estudos em homenagem a J. J. Gomes Canotilho**. São Paulo; Coimbra: Editora Revista dos Tribunais; Coimbra Editora, 2009.

SARMENTO, Daniel. Constitucionalismo: trajetória histórica e dilemas contemporâneos. In: Souza Neto, Claudio Pereira de. **Direito Constitucional: teoria, história e métodos de trabalho**. Belo Horizonte: Fórum, 2014.

SARMENTO, Daniel. Teoria da constituição e filosofia constitucional. In: Souza Neto, Claudio Pereira de. **Direito Constitucional: teoria, história e métodos de trabalho**. Belo Horizonte: Fórum, 2014.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 34. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. **Democracia em crise no Brasil: valores constitucionais, antagonismo político e dinâmica institucional**. São Paulo: Editora Contracorrente, 2020.

_____; SARMENTO, Daniel. Notas sobre jurisdição constitucional e democracia: a questão da “última palavra” e alguns parâmetros de autocontenção judicial. **Revista Quaestio Iuris**, vol. 06, n. 02, 2013, p. 119-161.

