

## **CONSTITUIÇÃO, DIREITOS FUNDAMENTAIS E DEMOCRACIA: O PAPEL DAS SUPREMAS CORTES**

*Ministro CEZAR PELUSO*

O Brasil atravessa neste momento um intenso processo de transformação, com impactos positivos sobre a realidade social interna e sobre o perfil da inserção do país no plano internacional. Muitos fatores contribuíram para essas mudanças. Dois deles merecem atenção especial: o fortalecimento do Judiciário e o papel do Supremo Tribunal Federal (STF) na consolidação da democracia sob a égide da Constituição de 1988.

A plena vigência da Carta de 1988 representou fator decisivo para o esforço de construção institucional que o Brasil vem desenvolvendo nas últimas décadas. Pensadores como Douglas North e o prêmio Nobel Amartya Sen há anos nos ensinam que instituições jurídicas são “instrumentos” do desenvolvimento, não meros “resultados” ou “conseqüências” desse processo.

No campo privado, um sistema legal sólido e eficaz garante a segurança jurídica, a previsibilidade e a solução de controvérsias em tempo compatível com os processos econômicos. No setor público, a democracia fundada no Estado de direito assegura a eficiência e a transparência das decisões do governo, a “accountability” das autoridades e a melhor alocação dos gastos públicos e sociais. Instituições jurídicas funcionam, assim, como fator indutor de investimentos produtivos, com geração de renda e melhora das condições sociais da maioria da população.

A comparação internacional indica que países com robustas estruturas constitucionais e democráticas conseguem encapsular a dimensão política dos conflitos econômicos e sociais na sede própria – a da representação congressional, de consensos temporários e discussões permanentes – e encontrar soluções legítimas e eficientes para seus problemas.

É o que ocorre no Brasil desde a promulgação da Constituição de 1988. Além de sua posição privilegiada na hierarquia normativa, a Carta de 1988 vem desempenhando papéis fundamentais para o bom funcionamento do sistema político-institucional brasileiro.

A primeira dessas funções é simbólica. A Carta de 1988 ficou conhecida como “Constituição Cidadã” por ter traduzido uma espécie de novo pacto para a democracia em substituição a extensos períodos de instabilidade institucional e ditaduras militares. Nesse sentido, além de documento jurídico, a Constituição de 1988 incorporou a promessa política da construção e manutenção de uma democracia sustentável após um período longo em que o Brasil foi marcado mais por governos de exceção que por regimes democráticos.

A Carta de 1988, no entanto, foi além da promessa da democracia como regime de governo. Aos direitos de participação política e às liberdades individuais, nossa Constituição somou extenso elenco dos chamados direitos econômicos e sociais. A democracia brasileira é marcada pela garantia de direitos sociais próprios a um Estado que tem objetivos declarados de transformação social, redução das desigualdades de renda e de oportunidades, bem como a eliminação das assimetrias regionais que ainda distanciam as unidades da federação.

A Constituição brasileira de 1988 constitui, portanto, materialização do conceito, elaborado pelo professor português José Gomes Canotilho, da chamada “Constituição-dirigente”. Trata-se, como se sabe, daquele tipo particular de texto constitucional que, além de constituir estrutura organizatória definidora de competências e reguladora de processos no âmbito de determinado Estado Nacional, atua também como espécie de estatuto político, estabelecendo *o que, como e quando* os legisladores e os governantes devem fazer para concretizar as diretrizes programáticas e os princípios constitucionais.

Ao analisar a “onda constitucional” que se seguiu ao processo de redemocratização do sul da Europa e da América Latina nas décadas de 70 e 80 do século passado, diversos autores identificaram como característica marcante dos novos regimes a institucionalização de robustas jurisdições constitucionais, voltadas a assegurar transições plasmadas em ambiciosos textos constitucionais. As cortes constitucionais assim criadas passaram a ter responsabilidades não apenas de legisladores negativos, na formulação de Kelsen, mas adquiriram também a obrigação de zelar pelo cumprimento das promessas positivas feitas pela Constituição.

O processo de expansão da autoridade das cortes constitucionais ganhou contornos específicos no caso brasileiro. O constitucionalista brasileiro Oscar Vilhena Vieira já observou que a Constituição de 1988 deslocou o Supremo Tribunal Federal para o centro do nosso sistema político. Essa posição institucional, concluiu o pesquisador, vem sendo

ocupada de forma substantiva pelo STF na enorme tarefa de guardar tão extensa Constituição.

A ampliação dos remédios de controle da constitucionalidade e das partes legitimadas a utilizá-los – tema a ser tratado pelo eminente ministro Gilmar Mendes – tem levado ao Supremo a responsabilidade de emitir a última palavra sobre inúmeras questões de natureza substantiva, ora validando ou rejeitando decisões dos Poderes Executivo e Legislativo, ora suprindo omissões dos órgãos representativos.

A particularidade do caso brasileiro reside na escala e na natureza das atribuições conferidas ao Supremo. Escala pela quantidade de temas que, no Brasil, adquiriram status constitucional e foram reconhecidos como passíveis de judicialização.

Quanto à natureza, a corte suprema brasileira assumiu funções que na maioria das democracias contemporâneas estão divididas em pelo menos três tipos de instituições: tribunais constitucionais, foros judiciais especializados (para, por exemplo, julgar membros do Executivo e do Legislativo, tema a ser abordado amanhã pela ministra Ellen Gracie) e cortes recursais de última instância.

No papel de corte constitucional, cabe ao Supremo julgar, por via da ação direta, a constitucionalidade de leis e atos normativos produzidos em âmbito federal e estadual. Também foi atribuída ao tribunal a competência para julgar as omissões constitucionais do legislador e do executivo, e, por meio do mandado de injunção, a de assegurar imediata e direta implementação de direitos fundamentais.

Merece destaque a competência para apreciar a constitucionalidade de emendas à Constituição que ameacem a integridade do amplo rol de cláusulas pétreas, estabelecido pelo art. 60, parágrafo 4 da Constituição.

O Supremo não declinou de suas responsabilidades. Tem sido incansável guardião do texto constitucional. No cumprimento de suas atribuições constitucionais, tem atuado de forma decisiva na solução de conflitos entre os poderes e de controvérsias internas ao Executivo ou Legislativo, bem como no reconhecimento e na efetiva implementação de direitos assegurados por mandamento constitucional. A atuação do Supremo Tribunal Federal já foi descrita como “ativismo judicial por determinação constitucional”.

A atuação consistente e independente do STF em particular, e do Judiciário em geral, vem contribuindo de forma decisiva para a consolidação da democracia brasileira. Sob a liderança do Supremo, o Judiciário é, sem dúvida, o fiador da democracia brasileira.

A história política da república brasileira foi marcada por golpes militares e ditaduras. Como salientou o historiador norte-americano Alfred Stepan, o papel de árbitro último dos grandes conflitos institucionais ao longo dos primeiros cem anos da República (1889-1988) foi exercido pelo Exército. Intervenções de força militar interromperam ou tentaram interromper o jogo político regular em 1891, 1893, 1922, 1930, 1932, 1937, 1945, 1954, 1964 e 1968, sem contar inúmeros movimentos fardados de menor dimensão.

Esse quadro não vigora mais em nosso país. Em contraste com um passado não muito remoto, democracia e constitucionalismo representam atualmente os “pilares fundamentais” do processo político brasileiro, garantindo a legitimidade tanto do processo decisório, quanto dos resultados (“output legitimacy”, no jargão técnico anglo-saxão) da operação do sistema político.

O Estado Democrático de direito consolidou-se como o modelo de organização do poder político no país. Nessa forma específica de arranjo fundamental do Estado, democracia e Constituição legitimam-se mutuamente, definindo, nas palavras de Norberto Bobbio, um conjunto de normas de procedimento – as “regras do jogo” – para a formação de decisões coletivas.

Além de assegurar os direitos e princípios fundamentais, a Carta de 1988 tem permitido a formulação de demandas por políticas públicas pela maioria da população e a adoção de medidas eficazes no interesse e tutela da maioria. A combinação desses dois fatores forma a base de sustentação social da nossa Constituição democrática (ou da nossa Democracia constitucional), que jamais contou com grau tão elevado de legitimidade e tão longo período de vigência.

As transformações do contexto jurídico-institucional do Brasil podem ser atestadas em diversas dimensões. Em primeiro lugar, nenhum ator político, social ou econômico relevante persegue ou logra seus objetivos por meios que tenham como consequência o estabelecimento de um sistema político não-democrático.

Depois, a grande maioria da população avalia a democracia de forma altamente positiva.

Por fim, tanto grupos governistas quanto setores oposicionistas submetem-se todos à Constituição e buscam satisfazer pretensões e resolver conflitos dentro das regras constitucionais.

No processo de consolidação do Estado Democrático de direito, o sistema judicial brasileiro passou por reformas profundas. A Emenda Constitucional n. 45, aprovada em 2004, introduziu importante modernização no Poder Judiciário. A emenda tinha como principal objetivo aumentar a eficiência da Administração Judiciária com o fim de combater a morosidade na prestação jurisdicional – problema que, em maior ou menor grau, atinge a Justiça de todos os países.

As principais inovações da Emenda 45 foram: i) a criação do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) como instância máxima de coordenação das ações de administração do Poder Judiciário; ii) previsão constitucional para edição de súmulas vinculantes pelo Supremo Tribunal Federal; iii) o estabelecimento do requisito da repercussão geral para o conhecimento e o julgamento de recursos extraordinários pelo STF; e iv) o reconhecimento constitucional do direito fundamental à celeridade processual (art. 5º., XLVIII).

Comandado pelo presidente do Supremo Tribunal Federal, o CNJ foi concebido como órgão central de integração e coordenação dos diversos órgãos jurisdicionais do país, com atribuições de controle e fiscalização de caráter administrativo, financeiro e correicional. O CNJ é integrado por representantes da Magistratura, do Ministério Público, da advocacia e da sociedade civil. Tem a missão de definir a estratégia de atuação do Poder Judiciário, mas sem interferir no exercício da função jurisdicional, que, por norma constitucional expressa, continua sendo atribuição de cada tribunal ou juiz em particular.

O CNJ tem se revelado instrumento essencial para o aperfeiçoamento do sistema judiciário brasileiro e a concretização do ideal de uma Justiça célere e eficiente. Ainda há muito por fazer, mas avanços significativos já foram alcançados, como demonstrará daqui a pouco o juiz Fernando Marcondes, secretário-geral do conselho.

A reforma concedeu ao Supremo Tribunal Federal, órgão máximo do Poder Judiciário, autorização para editar súmulas vinculantes, que constituem precedentes vinculativos de observância obrigatória por parte

dos demais órgãos judiciais e administrativos. A institucionalização da obrigatoriedade de respeitar a orientação firmada pela cúpula do Judiciário significa forte desestímulo à procrastinação dos feitos judiciais e à judicialização de conflitos sobre temas repetitivos.

A súmula vinculante deve ser aprovada por maioria de 2/3 dos votos dos Ministros do Supremo Tribunal Federal (oito votos, portanto) e tratar de matéria constitucional objeto de decisões reiteradas da Corte. A aprovação, bem como a revisão e o cancelamento de súmula vinculante podem ser provocados pelos legitimados para a propositura da ação direta de inconstitucionalidade.

O requisito da repercussão geral introduziu alteração significativa no recurso mais importante do sistema processual brasileiro: o recurso extraordinário. Trata-se de filtro preliminar, em que os onze (11) Ministros da Suprema Corte brasileira avaliam se a questão constitucional submetida à apreciação do tribunal possui relevância econômica, política, social ou jurídica que justifique seu conhecimento e julgamento pelo órgão máximo do Poder Judiciário.

A repercussão geral foi concebida, sob clara inspiração do *writ of certiorari* norte-americano, como requisito prévio que separa, por juízo discricionário e irrecorrível do Supremo Tribunal Federal, as causas constitucionais relevantes, que merecerão a análise da Corte, e as demais ações constitucionais que, por serem destituídas de repercussão geral, serão indeferidas liminarmente e não terão o mérito analisado.

Assim, o instituto da repercussão geral tem o propósito de assegurar que a Corte Suprema brasileira, desafogada dos mais de cem mil (100.000) recursos que lhe eram dirigidos anualmente, possa debruçar-se com mais acuidade sobre os casos de reconhecido impacto sobre a sociedade como um todo.

Por fim, o quadro de reformas patrocinadas pela Emenda Constitucional no. 45 completa-se com a regulamentação do processo eletrônico, que prestigia o direito fundamental à celeridade processual e busca ampliar o direito, não menos fundamental, de acesso à Justiça.

A utilização da tecnologia da informação como meio de tramitação de processos judiciais, comunicação de atos e transmissão de peças processuais já é realidade no Brasil. A Corte Suprema recebe petições iniciais e recursais por meio eletrônico e já possui tecnologia para operar todos os trâmites processuais integralmente na plataforma eletrônica.

Além da celeridade processual, o processamento eletrônico dos feitos constitui instrumento valioso para o controle estatístico e o gerenciamento dos processos judiciais na Corte Suprema. A informatização contribui para a ampliação do acesso dos cidadãos aos processos em tramitação no tribunal. Amplia também, portanto, a transparência da atuação do tribunal, bem como a publicidade e a credibilidade das decisões proferidas.

O Judiciário brasileiro tem sido pioneiro na utilização da informática para aprimorar a qualidade dos serviços prestados aos cidadãos. Há cinco meses, cento e trinta e cinco milhões (135.000.000) de brasileiros utilizaram urnas eletrônicas nas eleições presidenciais. Menos de três horas após o término da votação, o país já conhecia o resultado do pleito, de forma segura e inquestionável. Tenho a certeza de que a palestra do ministro Ricardo Lewandowski, que além de ministro do STF acumula a função de presidente da Justiça Eleitoral, trará informações relevantes sobre o marco institucional e a prática das eleições brasileiras.

Senhoras e senhores,

Como na famosa brincadeira de Mark Twain ao ler notícias sobre sua própria morte, a experiência brasileira parece confirmar que eram prematuras as previsões de alguns teóricos que viam o papel tradicional das Constituições reduzir-se diante de fenômenos históricos como a globalização, a perda da autonomia decisória dos governos, a unificação dos mercados em um único sistema econômico de amplitude global (a “economia-mundo” de que falava Braudel) e o advento de novas ordens normativas ao lado do tradicional direito positivo estatal.

Ao contrário, a experiência político-institucional brasileira dos últimos 23 anos confirma os nexos evidentes entre Constituição, direitos fundamentais e democracia. Sem Constituição, não há o reconhecimento de direitos fundamentais. Sem direitos fundamentais reconhecidos, protegidos e vivenciados, não há democracia. Sem democracia, não existem condições mínimas para solução pacífica de conflitos, nem espaço para a convivência ética.

O esforço coletivo de construção do futuro é um processo complexo. Programas sustentáveis de desenvolvimento são – ou deveriam ser – processos altamente políticos. É preciso identificar os problemas a enfrentar de forma prioritária, avaliar os prejuízos potenciais que dependem do êxito ou do fracasso das medidas adotadas e concluir um acordo social de distribuição de ganhos e custos.

Por sua capacidade de gerar consensos apesar dos dissensos partidários, o Estado Democrático de direito surge como a melhor forma de engendrar as alternativas mais eficazes para superar as dificuldades do presente. Nenhum futuro será construído sem a legitimidade que se alcança no âmbito de um marco normativo democrático com firmes fundamentos constitucionais de respeito aos direitos fundamentais. No Brasil, há 23 anos nós nos orgulhamos de seguir esta lição.

Muito obrigado.

*Washington, 12 de maio de 2011.*