

BRASIL: UMA DEMOCRACIA DOENTE

Vivemos num regime de aparências legais. O chamado estado democrático de direito é assim chamado porque o político – que advém do democrático – deve ser controlado pelo jurídico – que se infere do direito. J.G.Canotilho, emérito constitucionalista, preleciona que “a Constituição é o estatuto jurídico do político.” Honório Lemes, revolucionário constitucionalista de 93 e 23, em outras palavras, afirmava que: “Nós queremos leis que governem os homens e não homens que governem as leis.” Assim deveria ser!

No entanto, o Poder Político, atualmente no Brasil, apesar da Constituição e do Poder Judiciário, não vê mais limite, nem na Constituição, nem nas sentenças do Judiciário. O Poder Político, Poder Constituído, violentou a sua natureza jurídica de Poder Delimitado e Restrito pela lei, a partir de 2 de novembro de 1997. O atentado constitucional foi confessado publicamente pelo Deputado Michel Temer, Presidente da Câmara dos Deputados quando escrevendo o artigo intitulado “Revisão Constitucional? Constituinte?” dizia: “Caso não se dê aos projetos que tramitam pelo Congresso Nacional essa roupagem – **exclusivamente política, não jurídica** (grifei) -, possivelmente o Supremo Tribunal Federal, como guardião da Constituição, poderá declarar a sua inconstitucionalidade.” Confessava mais, afirmando: “Se as forças políticas majoritárias do país, com o apoio popular expresso em plebiscito, resolverem alterar a Constituição, **contra seus próprios dizeres (grifei)**, que o façam por instrumento que se legitime por si mesmo, **independentemente de autorização constitucional (grifei)** – Folha de São Paulo - opinião). O axioma constitucional de supremacia do jurídico sobre o político foi, sem plebiscito algum, ab-rogado pois o Poder Constituído tornou-se Poder Constituinte e a Constituição, que era rígida e formal, transformou-se nesta coisa dúctil, que é aquilo que Lord Bryce cognominou de flexível. No linguajar do povo poderíamos dizer que a Constituição é como o personagem de Raul Seixas, uma Metamorfose Ambulante. Nem bem completou dezanove anos e já foi emendada mais de meia centena de vezes. Estuprada e violentada no dia a dia das exceções casuísticas a Constituição engravidou e já possui um respeitável abdômen como se fora um Código Civil. Embora, para reforma-la ou revisa-la, pretextassem que deveria ter uma cintura delgada como se fora um manequim bulêmico.

O casuismo legiferante adulterou os checks and controls ou seja, os freios e contrapesos constitucionais. Explico: no regime constitucional, o Legislativo, através do princípio da reserva legal e da legalidade detém o monopólio legal. O Legislativo faz a lei (tem iniciativa que pode ser dividida com o Executivo, o Judiciário e o povo, discute, vota e aprova a lei). A Lei aprovada é remetida ao Executivo, em alguns casos, que a sanciona ou veta. Sancionada pelo Executivo ela é promulgada e publicada. Daí em diante, após a vacatio legis, a lei tem plena vigência. Isto é terá uma presunção iuris tantum de constitucionalidade e legalidade. Traduzindo: A lei feita pelas funções políticas do Poder, o Legislativo e o Executivo, é controlada pela cidadania, o Povo Soberano, através do Judiciário, instância Jurídica controlando a atividade Política, que vai dizer se a lei é ou não constitucional ou legal. O Judiciário, em última palavra é o que os doutrinadores convencionaram chamar de “a boca da Lei.” É assim em qualquer estado democrático de direito consentâneo. O Jurídico controla o exercício do Político, nos limites do Direito.

No Brasil, embora tão propagado pela imprensa o nosso Estado Democrático de Direito isto não é mais assim ou não está mais funcionando como deveria. O sistema constitucional, de alterações em alterações, sofreu um colapso. Está doente. A patologia é tão grave que sofremos uma alteração profunda nos checks and controls. Hoje, o Judiciário legisla e o Legislativo e o Executivo, anuem com lei a posteriori.

Sofremos o travamento do reverso constitucional, similar ao Boeing do vôo 3054 da Tam. Por mora e desídia, seja do Executivo, seja do Legislativo, não temos leis para vários fatos que são relevantes juridicamente. Estão aí os exemplos: Em abril de 2004 o TSE extinguiu 8,8 mil das 60.311 vagas em câmaras municipais; em março de 2006 o STF decide sobre a vinculação das alianças estaduais as federais; em dezembro de 2006 o STF suspende a cláusula de barreira com relação as mini-partidos; em outubro de 2007 o TSE decide que os partidos e não os políticos eleitos sejam o dono do mandato; o TSE amplia a fidelidade partidária com relação as proporcionais e majoritários; o STF regula a greve dos servidores públicos. Ora, isto deveria ser feito através de Lei, como se faz normalmente. Por que isto não é feito como deveria ser?! A explicação está na adulteração maior que foi feita à Constituição, seja, a infâmia do sistema de Reeleição sem desincompatibilização nos três níveis federais. Hoje, o Legislativo teme a caixa de surpresas que é um Judiciário cuja cúpula é preenchida por juízes indicados ao longo de oito (8) anos por um mesmo Executivo. O Legislativo assim, para se precaver, hiberna sua atividade numa atitude omissiva, sendo que o Judiciário, por provocação, quase sempre dos partidos ou políticos, manifesta-se sobre as questões, acatando o dispositivo constitucional do art. 5º, inciso XXXV, que reza que “que a lei não excluirá de apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;” Provocado o Judiciário e dada a prestação jurisdicional, só então o Legislativo legisla invertendo o sistema constitucional. Assim temos a lei lastreada na decisão do Judiciário com presunção de constitucionalidade e legalidade antecipada. Esta descoberta do “jeitinho brasileiro e da lei de Gerson” coloca no lixo da história constitucional a natimorta Ação de Declaração de Constitucionalidade pois despicienda em face do nascimento da Lei, com a presunção iuris et de iuri da constitucionalidade e legalidade por antecipação. Necessitamos urgentemente restaurar o governo das leis para isto devemos, antes da Assembléia Constituinte, convocar o Povo Soberano para dar um basta ao sistema de Reeleição, nos três níveis federais. Pela restauração do Estado Democrático de Direito! Pela luta da verdadeira Democracia: a do Governo das Leis e não dos Homens sobre as Leis!

PROF. SÉRGIO BORJA – DAS FACULDADES DE DIREITO DA PUC/RS E DA UFRGS.