



**UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA – UEPB
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS – CCJ
CURSO DIREITO**

ANDERSON WILSON SAMPAIO SANTOS

**A JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA BRASILEIRA E A
POLITIZAÇÃO DO JUDICIÁRIO BRASILEIRO**

CAMPINA GRANDE-PB

2014

ANDERSON WILSON SAMPAIO SANTOS

**A JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA BRASILEIRA E A
POLITIZAÇÃO DO JUDICIÁRIO BRASILEIRO**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado no Curso de Graduação de Direito na Universidade Estadual da Paraíba em cumprimento à exigência para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof Harrison Alexandre Targino

CAMPINA GRANDE-PB

2014

É expressamente proibida a comercialização deste documento, tanto na forma impressa como eletrônica. Sua reprodução total ou parcial é permitida exclusivamente para fins acadêmicos e científicos, desde que na reprodução figure a identificação do autor, título, instituição e ano da dissertação.

S586j Santos, Anderson Wilson Sampaio Santos.
A judicialização da política brasileira e a politização do judiciário brasileiro [manuscrito] : Anderson Wilson Sampaio Santos. – 2014.
22 p.

Digitado.
Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito)
– Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Ciências Jurídicas ,
2014.

“Orientação : Prof. Dr. Harrison Alexandre Targino,
Coordenação do Curso de Direito - CCJ.”

1. Judicialização. 2. Insegurança Jurídica. 3. Separação dos Poderes. I. Título.

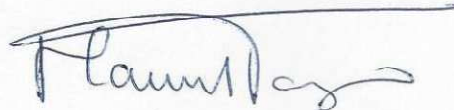
21. ed. CDD 347.012

ANDERSON WILSON SAMPAIO SANTOS

**A JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA BRASILEIRA E A POLITIZAÇÃO DO
JUDICIÁRIO BRASILEIRO**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado no Curso de
Graduação de Direito na Universidade Estadual da Paraíba
em cumprimento à exigência para obtenção do grau de
Bacharel em Direito.

Aprovada em 20/11/2014



Prof. Harrison Alexandre Targino
Orientador

Prof. Laplace Guedes Alcoforado
Examinador

Prof. Fábio José de Oliveira Araujo
Examinador

Dedico este trabalho aquele que me fez mudar conceitos e opiniões, aquele que me fez observar que existe sim, um outro lado da moeda e que este outro lado também possui o seu valor. Aquele que com o seu presente mostrou que o futuro se reflete na boa esperança e que apesar de ser um simples acadêmico de Direito, tenho a certeza de que preciso contribuir para que o Direito deixe de ser meramente uma utopia e passe a ser sinônimo de justiça. Dedico o presente trabalho ao meu exemplo, filho da injustiça, e da falha dos homens. A você, meu amado, amigo e querido irmão, Ayrton Willy.

AGRADECIMENTOS

Agradeço inicialmente a Deus, por ter me permitido chegar até aqui e ter conseguido realizar diversos sonhos sem os quais, com a sua infinita bondade não se tornaria possível.

Agradeço imensamente aos meus pais que contribuíram de forma direta para que eu me tornasse um bom homem, um bom amigo e bom filho. Em geral, agradeço a toda a minha família que se fez presente em diversos momentos da minha vida. Pessoas estas que me deram força e estiveram ao meu lado nessa trajetória.

Não poderia jamais deixar de agradecer a minha Santa Igreja Católica por ser ponte presente na minha formação como cristão e ser humano.

Por fim, agradeço aos meus amigos que se fizeram presentes nos bons e nos piores momentos da minha vida. Dentre estes, destaco os Barrões e Associados que sempre estiveram ao meu lado contribuindo para o meu crescimento nos últimos seis anos.

Obrigada a todos pelo carinho e apoio em todos os momentos nessa caminhada. Vocês foram extremamente importantes para que eu chegasse até onde estou.

RESUMO

Este trabalho tem por finalidade apresentar alguns aspectos relacionados ao ativismo judicial, a judicialização da política e os problemas decorrentes das decisões emanadas pelo poder judiciário, mais precisamente por aqueles cidadãos que foram levados aos seus cargos por indicações políticas. Diante disto, para uma melhor compreensão acerca do tema proposto, será feito uma breve análise sobre os conceitos dos fenômenos e institutos que servem de alicerce teórico para o tema em questão. Iremos discorre acerca da insegurança jurídica decorrente das escolhas realizadas pelos chefes dos poderes executivo, quanto aos membros das cortes superiores a exemplo do Supremo Tribunal Federal, Tribunais de Contas entre outros. No tocante à metodologia, nos valem de pesquisa bibliográfica, exploratória e descritiva.

PALAVRAS-CHAVE: Judicialização, Política, Ativismo, Insegurança Jurídica, Separação dos Poderes.

ABSTRACT

This paper aims to present some aspects related to judicial activism, the legalization of politics and decorrentes problems of decisions issued by the judiciary, more precisely those citizens who were brought to his office for political statements. Given this, for a better understanding of the subject, a brief analysis will be done on the concepts of phenomena and institutes that serve as theoretical foundation for the theme in question. We will discuss about the legal uncertainty resulting from the choices made by the president of the republic to the membership of the Supreme Court. Regarding methodology, draw on the literature, exploratory and descriptive.

KEY-WORDS: Judicialization, Policy, Activism, Legal Uncertainty, Separation of Powers.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	10
1. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA	11
2. A SEPARAÇÃO DOS PODERES.....	12
3. A JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA	13
4. O ATIVISMO JUDICIAL E SEUS PRINCIPAIS ASPECTOS.....	14
5. A INSEGURANÇA JURÍDICA NAS INDICAÇÕES AS CORTES JUDICIAIS.....	16
6. O ATIVISMO JUDICIAL PRESENTE NA VACÂNCIA NO EXECUTIVO E NA FORMA DE PREENCHIMENTO DOS CARGOS.....	18
7. O JUDICIÁRIO EXERCENDO AO PAPEL DA SOCIEDADE	19
CONSIDERAÇÕES FINAIS	21
REFERÊNCIAS	23

INTRODUÇÃO

A independência do poder judiciário está relacionada a necessidade de salvaguardar a liberdade individual, uma vez que incumbe ao poder legislativo a elaboração das leis. Todavia, impende mencionar que muitas vezes o poder legislativo exerce funções do judiciário, a exemplo do processamento e julgamento do chefe do poder executivo e de seus representantes em crimes de responsabilidade.

Destarte, os conflitos existentes entre os poderes legislativo e judiciário são antigos e nos remetem a uma verdadeira reflexão do momento em que o nosso país está vivendo com a instauração de diversas comissões parlamentares de inquérito, problemas com os mensalões, uma verdadeira política desordenada e um povo que cobra os seus direitos.

O escândalo na política é crescente e é fato que vivemos uma verdadeira insegurança não só no nosso cenário político bem como no poder judiciário, uma vez que é este o responsável por julgar as ações oriundas dos demais poderes mas tem deixado a desejar quanto a sua atuação.

Pois bem, é necessário fazer uma ressalva ao Princípio da Segurança Jurídica que será abordado no presente trabalho e encontra guarida no nosso ordenamento jurídico em diversos outros princípios. O fato é que o próprio judiciário acaba por afrontar tal princípio em diversas situações que serão arguidas no decorrer deste trabalho.

Neste sentido, o presente estudo se propõe a analisar até que ponto essa insegurança jurídica pode trazer problemas para a nossa sociedade uma vez que o Poder judiciário vem exercendo funções de cunho legislativo, e o mesmo se observa em sentido inverso a exemplo da indicação de cargos vitalícios nos supremos poderes.

Busca-se analisar ainda, até que ponto a população se encontra insatisfeita com a representação no poder público de cunho legislativo e judiciário diante dos problemas que o nosso país vem enfrentando nos últimos anos.

1. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA

Inicialmente é necessário destacar que o princípio da segurança jurídica não se encontra devidamente expresso na nossa Carta Magna, mas decorre de diversos outros princípios constitucionais a exemplo do princípio da legalidade, coisa julgada, devido processo legal, dentre outros.

Desta senda, há uma verdadeira oposição quando da aplicação e efetivação do princípio da segurança jurídica a exemplo das alterações nas jurisprudências dos tribunais superiores de modo que deve haver uma compatibilidade entre o princípio supracitado e determinadas alterações.

A verdade é que no momento em que o poder judiciário passa a exercer as funções do legislativo ele acaba afrontando o Princípio da Segurança Jurídica e provocando uma precariedade nas suas decisões.

Um exemplo cristalino seria a indicação de membros para cargos vitalícios, podendo citar os membros do STF, STJ, desembargadores, afins. Até que ponto a população pode confiar e sentir-se segura quando diante de decisões tomadas por cidadãos que foram colocados em seus postos por medidas políticas.

Podemos trazer a baila um exemplo clássico que é a indicação do membro do Supremo Tribunal Federal, ora realizada pelo Presidente da República em exercício. Até que ponto esse cidadão, o indicado, pode ser corrompido pelos interesses do membro do poder executivo? Será que tal situação nos trás algum tipo de insegurança jurídica? Será que há uma afronta ao princípio supracitado?

A melhor expressão que pode ser utilizada é a de que o judiciário tem “fome de legislar”, e se apodera desse desejo em contra ponto a forte interferência do Legislativo e do Executivo em sua alçada, a exemplo em sua composição.

O fato é que o poder judiciário vive um momento em que ele “precisa” dar respostas a população mesmo que ele acabe colocando a segurança jurídica do país em risco e acaba tomando decisões muitas vezes pautadas na necessidade de se mostrar avançado.

O judiciário viu uma forma de se aproximar do povo, dando respostas de forma a salvaguardar a manutenção e perpetuação do “superpoder” do sistema judiciário. Mas é necessário haver essa separação de poderes, funções como forma de trazer maior segurança jurídica a decisões.

Destarte, a insegurança jurídica é refletida no nosso cenário nacional. A elaboração de Projetos de Emendas Constitucionais a exemplo da PEC 33 e PEC 37 são

fatores claríssimos desse confronto entre poderes quem pões em risco a segurança do judiciário.

A PEC 33, por exemplo, nos trás a ideia de submeter a declaração de inconstitucionalidade das leis à aprovação do Congresso Nacional, além de diminuir a quantidade de ministros e condicionar o efeito vinculante de súmulas aprovadas pelo Supremo Tribunal Federal à aprovação do poder legislativo.

O legislativo é visto pela sociedade como um poder composto por sua grande maioria de corruptos, pessoas que muitas vezes passam a defender os seus interesses e de sua classe, que elaboram propostas e políticas públicas capazes de encontrar respaldo social. Desta feita, o poder judiciário vem a ser o auxílio, quem deveria de fato sanar todos esses questionamentos.

Todavia, encontrarmos um judiciário exercendo funções do legislativo e uma população que vive a incerteza de confiabilidade no ordenamento jurídico, afinal, temos diversos políticos corruptos impunes e uma verdadeira crise em todos os poderes.

Por fim, Tavares em sua obra aduz que um direito à segurança jurídica poderá abranger: a garantia do direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada; a garantia contra restrições legislativas dos direitos fundamentais e, em particular, contra a retroatividade de leis punitivas; o devido processo legal e o juiz natural; a garantia contra a incidência do poder reformador da Constituição em cláusulas essenciais; o direito contra a violação de direitos; o direito à efetividade dos direitos previstos e declarados solenemente; o direito contra medidas de cunho retrocessivo (redução ou supressão de posições jurídicas já implementadas); a proibição do retrocesso em matéria de implementação de direitos fundamentais; o direito à proteção da segurança pessoal, social e coletiva; e, finalmente, o direito à estabilidade máxima da ordem jurídica e da ordem constitucional (TAVARES, 2009).

2. SEPARAÇÃO DOS PODERES

A teoria dos três poderes foi consagrada por Montesquieu em sua obra “O Espírito das Leis” que nos trás a baila parâmetros fundamentais da organização político liberal.

Todavia, é fato que um dos princípios fundamentais da democracia moderna é o da separação dos poderes. Esse princípio busca evitar a concentração absoluta de poder uma vez que tais poderes são autônomos e não soberanos ou independentes.

É importante destacar a existência da necessidade de intervenção de um poder no outro como base na ideia de freios e contrapesos. Assim, no sistema presidencialista, por exemplo, a intervenção ocorre na forma de controle de participação complementar a exemplo de quando o executivo e legislativo participam da escolha dos membros das cortes superiores.

No mesmo passo, tem-se que muitas vezes o poder legislativo exerce funções do judiciário, a exemplo do processamento e julgamento do chefe do poder executivo e de seus representantes em crimes de responsabilidade.

É cristalino o conflito existente entre os poderes legislativos e judiciários o que mais uma vez nos confirma a intervenção de um poder no outro. A questão seria se de fato há ou não insegurança jurídica tomando como base os exemplos supracitados.

O Brasil vive uma verdadeira crise de corrupção o que já nos remete a devida insegurança. Todavia, a partir do momento em que se vê o legislativo exercendo funções do judiciário, o judiciário exercendo funções do legislativo a chamada Teoria da tripartição dos poderes vem a calhar diversas dúvidas quando da certeza de uma justiça cristalina.

Atualmente o Supremo Tribunal Federal tem exercido a função de elaborar e decidir causas relacionadas a políticas públicas a exemplo do entendimento jurisprudencial acerca do casamento homofóbico.

3. A JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA

No Brasil foi a partir da promulgação da Constituição de 1988 que as ideias relacionadas ao Dirigismo Constitucional do professor José Joaquim Gomes Canotilho foram aplicadas com a proposta de que a nossa Carta Magna fosse voltada para as questões sociais do povo, devendo ser constitucionalizadas.

Com a judicialização, questões de repercussão políticas ou sociais são decididas por órgãos do poder judiciário. Esta nos remete a aspectos positivos e negativos a exemplo da transferência de poder de decisões do executivo e legislativo. Destarte, uma forma de a população se manifestar é através dos seus representantes políticos, todavia, em se tratando do poder judiciário é fato que isso não ocorre.

Assim, passou a haver uma maior garantia dos direitos individuais, difusos e coletivos o que vem a ser um aspecto, observando-se a expansão do poder judiciário, pois como afirma o Ministro Luis Roberto Barroso, as garantias da magistratura que foram expostas na Carta Magna transformaram o Poder Judiciário em um Poder Político, pois é dada a ele a possibilidade de fazer valer normas da Constituição de as leis infraconstitucionais (BARROSO, 2009).

Por fim, é importante frisar que o modelo de tripartição do poder, hoje está distribuído nas funções Legislativa, Executiva e Judiciária que são independentes e harmônicos entre si.

4. O ATIVISMO JUDICIAL E SEUS PRINCIPAIS ASPECTOS

No que abarca o ativismo judicial, tem-se que não há uma definição fixa quanto ao termo, todavia é perceptível a postura do judiciário de interferir nas opções políticas dos demais poderes.

É importante destacar ainda, que há um enorme conflito quanto a diferença entre os termos “ativismo judicial” e “judicialização da política”. Pois bem, a diferença entre ambos consiste na origem da atuação judicial quanto ao limite da interpretação, mas percebe-se em ambos uma invasão injustificada do poder judiciário no domínio dos demais poderes estatais.

Vejamos o que aduz Barroso em sua obra, com relação ao ativismo judicial:

A ideia de ativismo judicial está associada a uma participação mais ampla e intensa do Judiciário na concretização dos valores e fins constitucionais, com maior interferência no espaço de atuação dos outros dois Poderes. A postura ativista se manifesta por meio de diferentes condutas, que incluem: (i) a aplicação direta da Constituição a situações não expressamente contempladas em seu texto e independentemente de manifestação do legislador ordinário; (ii) a declaração de inconstitucionalidade de atos normativos emanados do legislador, com base em critérios menos rígidos que os de patente e ostensiva violação da Constituição; (iii) a imposição de condutas ou de abstenções ao Poder Público, notadamente em matéria de políticas públicas (BARROSO, 2009, p. 06).

Já Elival da Silva Ramos, nos trás o seguinte conceito de Ativismo Judicial:

[...] exercício da função jurisdicional para além dos limites impostos pelo próprio ordenamento que incumbe, institucionalmente, ao Poder Judiciário fazer atuar, resolvendo litígios de feições subjetivas (conflitos de interesse) e controvérsias jurídicas de natureza objetiva (conflitos normativos). Há como visto, uma sinalização claramente negativa no tocante às práticas ativistas, por importarem na desnaturação da atividade típica do Poder Judiciário, em detrimento dos demais Poderes. Não se pode deixar de registrar mais uma vez, o qual tanto pode ter o produto da legiferação irregularmente invalidado por decisão ativista (em sede de controle de constitucionalidade), quanto o seu espaço de conformação normativa invadida por decisões excessivamente criativas (RAMOS, 2010, p. 129).

O ativismo judicial se caracteriza pelo modo de interpretação constitucional pelo poder judiciário. Ao proferir as suas decisões, os magistrados passam a constitucionalizar direitos com as suas formas interpretativas.

Destarte, é fato que a partir do momento em que temos pessoas indicadas a exercer determinados cargos em posições de suma importância, a exemplo dos ministros do Supremo Tribunal Federal, ministros do Tribunal de Contas da União e dos Tribunais Regionais, é perceptível que tal situação nos remete a determinada insegurança jurídica a exemplo do nepotismo.

O que abarca o nepotismo, tem-se que é necessário destacar que ele não é objeto de norma constitucional. Na verdade, o tema se encontra previsto em algumas Resoluções do Conselho Nacional de Justiça e no Conselho Nacional do Ministério Público.

Há quem afirme que o ativismo judicial viola a Teoria dos Três Poderes.

Vejamos o que aduz André Ramos Tavares em sua obra:

[...] exercício da função jurisdicional para além dos limites impostos pelo próprio ordenamento que incumbe, institucionalmente, ao Poder Judiciário fazer atuar, resolvendo litígios de feições subjetivas (conflitos de interesse) e controvérsias jurídicas de natureza objetiva (conflitos normativos). Há como visto, uma sinalização claramente negativa no tocante às práticas ativistas, por importarem na desnaturação da atividade típica do Poder Judiciário, em detrimento dos demais Poderes. Não se pode deixar de registrar mais uma vez, o qual tanto pode ter o produto da legiferação irregularmente invalidado por decisão ativista (em sede de controle de constitucionalidade), quanto o seu espaço de conformação normativa invadida por decisões excessivamente criativas (RAMOS, 2010, p. 129).

O Ministro Luís Roberto Barroso assevera a diferença entre o ativismo e a judicialização de forma cristalina, vejamos:

A judicialização e o ativismo judicial são primos. Vêm, portanto, da mesma família, frequentam os mesmos lugares, mas não têm as

mesmas origens. Não são gerados, a rigor, pelas mesmas causas imediatas. A judicialização, no contexto brasileiro, é um fato, uma circunstância que decorre do modelo constitucional que se adotou, e não um exercício deliberado de vontade política. Em todos os casos referidos acima, o Judiciário decidiu porque era o que lhe cabia fazer, sem alternativa. Se uma norma constitucional permite que dela se deduza uma pretensão, subjetiva ou objetiva, ao juiz cabe dela conhecer, decidindo a matéria. Já o ativismo judicial é uma atitude, a escolha de um modo específico e proativo de interpretar a Constituição, expandindo o seu sentido e alcance. Normalmente ele se instala em situações de retração do Poder Legislativo, de certo descolamento entre a classe política e a sociedade civil, impedindo que as demandas sociais sejam atendidas de maneira efetiva. A idéia de *ativismo judicial* está associada a uma participação mais ampla e intensa do Judiciário na concretização dos valores e fins constitucionais (BARROSO, 2009, p. 03).

5. A INSEGURANÇA JURÍDICA NAS INDICAÇÕES AOS CARGOS DAS CORTES JUDICIAIS

Foi discutido ao longo do presente trabalho temas referentes ao ativismo judicial, a judicialização da política e os problemas decorrentes das decisões emanadas pelo poder judiciário, mais precisamente por aqueles cidadãos que foram levados aos seus cargos por indicações políticas.

É evidente que temos diversos exemplos referentes a indicações a cargos de Tribunais Superiores como o Tribunal de Contas da União, Supremo Tribunal Federal, Superior Tribunal de Justiça dentre outros tribunais. Todavia, apenas para que possamos entender melhor o que ocorre no nosso cenário atual exemplificaremos com o Supremo Tribunal Federal.

Este, foi criado após a proclamação da república com a função de exercer diversas competências a exemplo do controle concentrado de constitucionalidade através das ações diretas de inconstitucionalidade.

Os ministros que compõem o STF são nomeados pelo presidente e aprovados pelo Senado Federal. Se aprovado, o ministro somente irá se aposentar compulsoriamente aos 70 anos de idade, além de ser necessário obedecer a determinados requisitos apregoados na nossa Constituição.

Dentre as competências do STF, há de se destacar algumas mais como por exemplo processar e julgar, originalmente, nas infrações penais, o presidente da república, o vice presidente, os próprios ministros do STF, os comandantes do exército, aeronáutica e

marinha, membros do Tribunal de Contas, membros dos Tribunais Superiores, o procurador geral da república e os chefes de missões diplomáticas de caráter permanente.

Destarte, o grande questionamento está relacionado a atual forma de indicação desses cidadãos, será que é democrática? O processo de nomeação do Ministro do Supremo, apesar de se encontrar em conformidade com o apregoado pela nossa Carta Magna, vem a calhar uma grande insegurança jurídica.

A vista da sociedade todos os ministros ali presentes decorrência da situação terão na sua grande maioria as suas decisões influenciadas pelo poder da indicação do presidente. E é perceptível ao longo da história que tal afirmativa apenas se confirma se observadas as decisões prolatadas ao longo da história.

A verdade é que o poder da indicação pesa sobre quem desfruta de um cargo como esse. Daí torna-se impossível viver uma segurança jurídica em uma situação como essa.

Outros países adotam modelos diferentes de composição dos seus tribunais superiores. A Alemanha, por exemplo, incumbe aos integrantes da Bunderast que é a Câmara Alta ou Senado, escolher metade dos dezesseis ministros do Tribunal Constitucional. Já a outra metade compete aos membros do Bundestag, que é a Câmara Baixa. Lembrando que tais ministros não podem ser reconduzidos ao posto e possuem um mandato de doze anos.

Já na Itália, um terço dos ministros do Tribunal Constitucional é escolhido diretamente pelos integrantes dos tribunais superiores, outro terço é indicado pelo parlamento e os demais membros são escolhidos pelo presidente da república. Lembrando que os ministros escolhidos não podem ser reconduzidos e possuem mandato de doze anos.

Por fim, temos o modelo adotado em Portugal. Neste, os ministros são escolhidos pela Assembleia da República sendo que seis destes devem provir de tribunais superiores, não havendo vitaliciedade devendo atuar por no máximo nove anos sem a possibilidade de recondução.

Percebe-se então que o Brasil possui um modelo bastante diferenciado dos demais, diga-se de passagem, arcaica e carcomida. Aqui, não se analisa o perfil dos ministros do Supremo Tribunal Federal, diferentemente do que ocorre nos Estados Unidos em que é observada a tendência política do cidadão, bem como a sua opinião acerca de temas polêmicos.

Aliás, é de extrema valia ressaltar que ao longo dos anos da república alguns poucos nomes foram recusados. É importante destacar uma afirmativa de José Celso de Mello Filho, vejamos:

Na história republicana brasileira, ao longo de 114 anos (1889 a 2003), o Senado Federal, durante o governo Floriano Peixoto (1891 a 1894), rejeitou 5 indicações presidenciais, negando aprovação a atos de nomeação, para o cargo de Ministro do Supremo Tribunal Federal, das seguintes pessoas: (1) Barata Ribeiro, (2) Innocêncio Galvão de Queiroz, (3) Ewerton Quadros, (4) Antônio Sève Navarro e (5) Demosthenes da Silveira Lobo.

No Brasil, temos um processo falho e retardado quem nos remete a uma insegurança jurídica grandiosa, tanto que tem refletido no nosso cenário político atual.

6. O ATIVISMO JUDICIAL PRESENTE NA VACÂNCIA NO EXECUTIVO E NA FORMA DE PREENCHIMENTO DOS CARGOS

A nossa Carta Magna é bastante cristalina ao aduzir o procedimento a ser utilizado em caso de vacância do presidente e do vice-presidente da república. O artigo 81 aduz o seguinte, senão vejamos:

Art. 81. Vagando os cargos de Presidente e Vice-Presidente da República, far-se-á eleição noventa dias depois de aberta a última vaga. § 1º - Ocorrendo a vacância nos últimos dois anos do período presidencial, a eleição para ambos os cargos será feita trinta dias depois da última vaga, pelo Congresso Nacional, na forma da lei. § 2º - Em qualquer dos casos, os eleitos deverão completar o período de seus antecessores.

Em caso de dupla vacância de cargo estadual ou municipal, por exemplo, não havendo ausência de regramento constitucional específico, nós iremos lidar com uma enorme controvérsia nas jurisprudências dos nossos Tribunais pátrios.

Há quem entenda que o princípio da simetria deve ser aplicado no caso em cerne devendo ser reproduzido no cenário dos estados e municípios. Já o segundo entendimento, é aplicado pela grande maioria dos membros do Tribunal Superior Eleitoral e diz respeito a possibilidade de autonomia dos entes federativos no estabelecimento das regras a serem determinadas em caso de vacância.

A verdade é que diversas são as situações em que nós podemos observar a disparidade existente entre os entendimentos ora abordados, pois conforme pudemos analisar o artigo 81 da Constituição se aplica aos caso de vacância do presidente e do vice presidente da república, todavia, aos demais é feita uma analogia digna de diversas discussões.

Em algumas situações quando o cargo se torna vago, de imediato o suplente é chamado a ocupa-lo. De certa forma isso trás certa insegurança jurídica para a população, afinal, o direito de escolha dos seus representantes é do povo e a partir do momento em que se coloca um candidato suplente para exercer o cargo, retira-se do povo o direito de escolha.

O direito ao voto é garantia constitucional. Existe a possibilidade de se escolher um novo presidente em caso de vacância de cargo nos primeiros dois anos. Mas, se por ventura esse mesmo cargo pertencer a um deputado, tal cargo será ocupado pelo suplente o que demonstra de certa forma uma afronta a garantia que é dada ao cidadão de escolher os seus representantes.

Destarte, é notória a afronta ao direito assegurado ao cidadão sendo o princípio da simetria o mais adequado a ser aplicado nos casos de vacância a nível estadual e municipal.

7. O JUDICIÁRIO EXERCENDO O PAPEL DA SOCIEDADE

Iniciaremos o presente tópico trazendo a baila alguns exemplos de situações em que é perceptível a força do judiciário na resolução de determinados casos.

A princípio é imperioso destacar alguns exemplos em que é cristalina a forte atuação do poder judiciário na tomada de algumas decisões, a citar o caso da cassação do governador da Paraíba pelo partido do PSDB, Cássio Cunha Lima, bem como de seu vice José Lacerda Neto.

Apenas para que possamos entender a situação, o fato é que o governador veio a ser cassado pelo Tribunal Regional Eleitoral da Paraíba sob a acusação de ter distribuído cheques a cidadão carentes durante a campanha eleitoral de 2006 por meio do programa assistencial da Fundação Ação Comunitária (FAC), vinculada ao governo estadual.

Pois bem, o fato é que com a cassação vem a necessidade de ocupação do cargo vago que ficou à mercê do suplente do governador. Todavia, o suplente é quem foi direcionado a ocupar o cargo supostamente vago. Assim, questiona-se até que ponto seria correto entregar o estado nas mãos de um cidadão que não obteve a maioria dos votos pela população do estado.

Talvez a realização de uma nova eleição fosse o mais coerente, tendo em vista que o direito de escolha cabe ao povo e não ao poder judiciário. Até que ponto seria democrático chamar um suplente ao cargo sendo que ele não foi escolhido pelo povo?

É direito do povo escolher os seus representantes e no exemplo supracitado é perceptível a atuação incisiva do judiciário que insiste em dar respostas a sociedade diante de

determinados questionamentos quando na verdade ela mesma é quem deveria responder, escolher.

Outro exemplo que nós podemos arguir é com relação a cassação do Deputado Federal pelo PRB, Walter Brito Neto que se deu em virtude de infidelidade partidária. Tem-se que ele foi o primeiro parlamentar federal punido por ter trocado de partido após o prazo determinado pela legislação eleitoral.

Há de se destacar que na época em que o parlamentar veio a ser cassado, não existia previsão legal que determinasse que a infidelidade partidária gerava a perda do mandato. Neste caso, o próprio tribunal legislou e cassou o mandato do Deputado.

O Supremo Tribunal Federal havia decidido que os mandatos pertenciam aos partidos e não aos políticos eleitos. Nesse caso pergunta-se: seria mais prudente o presente caso ser apreciado pela própria Casa Legislativa, pelo judiciário ou pelo próprio partido?

Mais uma vez vimos o judiciário dando a sua resposta. Ele mesmo determina o erro e o corrige quando na verdade em diversas situações a resolução de determinados problemas deveriam advir do povo que é o responsável por escolher os seus representantes.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho nos trouxe a baila aspectos relacionados ao ativismo judicial, a judicialização da política e os problemas decorrentes das decisões emanadas pelo poder judiciário, mais precisamente por aqueles cidadãos que foram levados aos seus cargos por indicações políticas.

Foi abordado inicialmente o princípio da segurança jurídica que apesar de não se encontrar expresso na nossa Carta Magna decorre de diversos outros princípios constitucionais a exemplo do princípio da legalidade, coisa julgada, devido processo legal, dentre outros.

Posteriormente, tratamos da teoria da separação dos poderes, ora idealizada por Montesquieu. Ela nos mostra a necessidade de intervenção de um poder no outro como base na ideia de freios e contrapesos, que é possível observar com a judicialização da política, por exemplo.

O que abarca o ativismo judicial, vimos a necessidade do Judiciário de agir em determinadas questões em que o legislador se encontra incapaz de solucionar e nos mostra a abordagem da norma constitucional, ou seja, “um modo proativo e expansivo de interpretar a Constituição, potencializando o sentido e alcance de suas normas, para ir além do legislador ordinário” (BARROSO, 2009, p.17).

Impende mencionar ainda a questão da politização da justiça, posto que o poder judiciário passou a se apropriar de questões que indisponíveis diante do nosso ordenamento jurídico.

A exemplo, o ministro Luís Roberto Barroso aduz o seguinte:

[...] o ativismo judicial, até aqui, tem sido parte da solução, e não do problema. Mas ele é um antibiótico poderoso, cujo uso deve ser eventual e controlado. Em dose excessiva, há risco de se morrer da cura. A expansão do Judiciário não deve desviar a atenção da real disfunção que aflige a democracia brasileira: a crise de representatividade, legitimidade e funcionalidade do Poder Legislativo. Precisamos de reforma política. E essa não pode ser feita por juízes (BARROSO, 2009, p. 19).

Por fim, tratamos da insegurança jurídica nas indicações aos cargos dos tribunais superiores que foi demasiadamente discutida chegando a conclusão de que deveria haver uma mudança quando da forma de escolha de pessoas aptas a ocupar os tais cargos.

Afinal, a forma arcaica e carcomida, põe em risco a segurança das decisões emanadas pelo Supremo.

Por fim, vimos o judiciário dando respostas a sociedade. Ele mesmo determina o erro e o corrige quando na verdade em diversas situações a resolução de determinados problemas deveriam advir do povo que é o responsável por escolher os seus representantes.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Fernando Gomes. **Considerações iniciais acerca do controle judicial concernente a concretização dos direitos fundamentais sociais prestacionais contidos na CF/88 – uma análise crítica da atuação do STJ e STF**; in: **Constitucionalismo, Tributação e direitos humanos**. SCAFF, Fernando Facury (Coord.). Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

BARCELLOS, Ana Paula de. **Alguns Parâmetros Normativos para a Ponderação Constitucional**. In: *A Nova Interpretação Constitucional: ponderação, direitos fundamentais e relações privadas*. Luís Roberto Barroso (Org.). 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

BOBBIO, Norberto. **Teoria do Ordenamento Jurídico**. 10. ed. Trad. Maria Celeste C. J. Santos; Apres. Tercio Sampaio Ferraz Júnior. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2006.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*, 20. ed., São Paulo: Malheiros, 2007.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988*. Brasília: Senado, 2010.

CANOTILHO, Jose Joaquim Gomes. *Direito Constitucional*. Coimbra: Almedina, 1993

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. ***Direito Constitucional e Teoria da Constituição***. 3 ed. Coimbra: Almedina, 1998.

DE MELLO FILHO, José Celso. *Notas sobre o Supremo Tribunal (Império e República)*. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2004

DWORKIN, Ronald. ***O império do direito***. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

FILHO, José dos Santos Carvalho, **Ativismo Judicial e Política**, *Revista Jurídica Consulex*, Seção Ciência Jurídica em Foco. Edição 307, de 30/10/2010.

JÚNIOR, Dirley da Cunha. **A Efetividade dos Direitos Fundamentais Sociais e a Reserva do Possível**. In: CAMARGO, Marcelo Novelino. *Leituras Complementares de Direito Constitucional*. Salvador: Juspodivm, 2006.

KRELL, Andreas J. **Direitos sociais e controle judicial no Brasil e na Alemanha: Os (des) caminhos de um direito constitucional “comparado”**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002.

LAFER, Celso. **A Reconstrução dos Direitos Humanos: Um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt**. São Paulo: Companhia das Letras, 1988.

LENZA, Pedro. Direito Constitucional Esquematizado. 14º Edição. Editora Saraiva, 2010.

MONTEIRO, Juliano Ralo. Ativismo Judicial: **Um caminho para concretização dos direitos fundamentais. In: Estado de Direito e Ativismo judicial.** José Levi Mello do Amaral Júnior (Coord.). São Paulo: Quartier Latin, 2010.

REALE, Miguel. Filosofia do direito. São Paulo: Saraiva, 1998

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo.** 16.ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional.** 6 ed. ver. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

TAVARES, André Ramos. Curso de Direito Constitucional. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

VALLE, Vanice Regina Lírio do (org.). **Ativismo Jurisprudencial e o Supremo Tribunal Federal.** Laboratório de Análise Jurisprudencial do STF. Curitiba: Juruá. 2009..

VIANNA, Luiz Werneck; *Apud*LIMA, Flávia Danielle Santiago. **Da judicialização da Política no Brasil após a Constituição de 1988: Linhas gerais sobre o debate; in: Estudantes Caderno Acadêmico.** Edição comemorativa. Recife: Editora Nossa Livraria, 2007.

Sítios utilizados

< <http://www.sacani.adv.br/imagens/produto/20111111092828a.pdf>>

< http://www.jurisite.com.br/apostilas/direito_constitucional.pdf>

< <http://www.direitonet.com.br/resumos/exibir/27/Funcoes-tipicas-e-atipicas-dos-Poderes>>