

Título: A CONSTRUÇÃO JUDICIAL EM POLÍTICAS PÚBLICAS PELA VIA COLETIVA¹.

Frederico Augusto Gomes²

Resumo: Conquanto possam ser arroladas como características da Jurisdição a inafastabilidade, a inevitabilidade, a indeclinabilidade, todas decorrentes da universalidade prevista no art. 5º, XXXV, da Constituição, a doutrina tradicionalmente aponta como limites internos à função jurisdicional a discricionariedade e o mérito do ato administrativo. Quanto a essas questões, entendia-se que cabia ao Estado-administração a última palavra prevalecendo seu juízo de conveniência e oportunidade. As políticas públicas, aqui entendidas como, são dependentes desses atos administrativos, de forma que, quando submetidos a essa lógica liberal burguesa de Jurisdição, os direitos dependentes de políticas públicas não encontravam tutela jurisdicional. Aliás, encontravam, sim. Bastava que fossem os direitos tidos como negativos, ou seja, as clássicas liberdades individuais (*e.g.* propriedade, liberdade, segurança, vida). Todavia, todos os direitos dependem de prestações estatais positivas. Todos os direitos fundamentais dependem de políticas públicas, sendo a divisão em positivos e negativos uma construção ideológica para tutela de uns em detrimento de outros. No sistema inaugurado pela Constituição da República Federativa do Brasil promulgada em 1988, o magistrado ganhou uma nova função. Deixou de ser um mero aplicador da lei pré-construída para se tornar o construtor da norma mediante uma atividade intelectual de interpretação da norma baseada nos valores constitucionalmente consagrados, a fim de aplicá-la ao caso concreto. Esse novo constitucionalismo, conhecido como neoconstitucionalismo, não despreza as formalidades do direito positivo, mas, ao contrário, faz com que os valores constitucionais se imponham sobre a positividade. A atividade jurisdicional passou a ser um meio de atribuir significado concreto aos valores constitucionais. É nesse contexto que surge a possibilidade e a problemática da construção judicial de políticas públicas.

¹ Artigo classificado em 10º lugar na XV Jornada de Iniciação Científica de Direito da UFPR 2013.

² Acadêmico do 4º ano noturno.