

**XXV CONGRESSO DO CONPEDI -
CURITIBA**

CONSTITUIÇÃO E DEMOCRACIA II

ANNA CANDIDA DA CUNHA FERRAZ

HENRIQUE RIBEIRO CARDOSO

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:

Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches – UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)

Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF

Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDI

Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC

Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG

Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA

Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

C758

Constituição e democracia II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UNICURITIBA;

Coordenadores: Anna Candida da Cunha Ferraz, Henrique Ribeiro Cardoso – Florianópolis: CONPEDI, 2016.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-289-7

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: CIDADANIA E DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL: o papel dos atores sociais no Estado Democrático de Direito.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Congressos. 2. Constituição. 3. Democracia.

I. Congresso Nacional do CONPEDI (25. : 2016 : Curitiba, PR).

CDU: 34



XXV CONGRESSO DO CONPEDI - CURITIBA

CONSTITUIÇÃO E DEMOCRACIA II

Apresentação

A obra em apresentação, originada do Grupo de Trabalho Constituição e Democracia II, no âmbito do XXV Congresso do CONPEDI, sediado na UNICURITIBA, no Paraná, contou com a colaboração de pesquisadores de Programas de Pós-graduação de todo o Brasil. Os temas, que enfrentam a tensão entre a democracia e o constitucionalismo, buscam delinear a interação entre os poderes do Estado em momento de crise institucional que o país vivencia.

Os excessos do Poder Judiciário são contrapostos, em artigos que integram esta obra, às omissões do Poder Legislativo e às falhas de governança e de controle do Poder Executivo. O aporte filosófico e sociológico encontrado nos textos enriquece a discussão, ofertando soluções possíveis que passam necessariamente pelo reforço democrático.

A postura mais ativa do Judiciário é identificada como de perigosa inserção na esfera da democracia, tanto representativa quanto participativa. As decisões do Supremo Tribunal Federal, ao funcionar como legislador positivo, avançam e definem questões não submetidas às necessárias discussões nos foros adequados – especialmente no âmbito do Legislativo.

Os estudos apresentados permitem ao leitor perceber o alcance e o conjunto de problemas identificados por pesquisadores em razão dessa postura mais ativa da Corte Constitucional brasileira.

Profa. Dra. Anna Candida da Cunha Ferraz - UNIFIEO

Prof. Dr. Henrique Ribeiro Cardoso – UFS/UNIT

PERSPECTIVAS SOBRE DEMOCRACIA, CONSTITUCIONALISMO E JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA

PERSPECTIVES ON DEMOCRACY, CONSTITUTIONALISM, AND JUDICIALIZATION POLICY

Roseana Cíliao Sacchelli ¹

Maria Clarice Sacchelli Moraes Piotto ²

Resumo

No Brasil, como em outros países, evidenciam-se novos contornos na relação entre o Poder Legislativo, Executivo e Judiciário propiciando a expansão da judicilização. Cada vez mais, as questões relevantes do ponto de vista político, social ou moral estão sendo decididas, em caráter final, pelo Poder Judiciário. Trata-se, de uma transferência de poder para as instituições judiciais, em detrimento das instâncias políticas tradicionais, que são o Legislativo e o Executivo. Este artigo examina os argumentos que analisam a atuação institucional do Judiciário na intermediação entre os poderes no atual Estado Constitucional Democrático, e possíveis tensões entre democracia e constitucionalismo.

Palavras-chave: Poderes públicos, Estado constitucional democrático, Democracia, Constitucionalismo, Judicilização da política

Abstract/Resumen/Résumé

In Brazil, as in other countries, show up new dimensions in the relationship between the legislature, executive and judiciary enabling the expansion of judicilização. Increasingly, the relevant issues from the political point of view, social or moral being decided in finality, by the judiciary. It is, of a transfer of power to the judicial institutions at the expense of traditional political institutions, which are the legislature and executive. This article examines the arguments that analyze the institutional role of the judiciary in the intermediation between the powers in the current democratic constitutional state, and possible tensions between democracy and constitutionalism.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Public powers, Democratic constitutional state, Democracy, Constitutionalism, Judicialization policy

¹ Doutoranda em Direito Econômico e Desenvolvimento pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná. Mestre em Direito Econômico e Socioambiental pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná (2013). Advogada e Economista.

² Mestranda em Direito Empresarial e Cidadania pelo Centro Universitário Curitiba. Especialista em Direito do Trabalho pela Academia Brasileira de Direito Constitucional (2014). Advogada.

1 INTRODUÇÃO

As Constituições contemporâneas, em especial após a Segunda Guerra Mundial, introduziram em seus textos um conjunto de elementos normativos associados à dignidade da pessoa humana, aos direitos fundamentais e às opções políticas como a redução de desigualdades sociais. Os modelos das Constituições contemporâneas geram direitos e obrigações imediatamente aplicáveis e exigíveis, tanto para o Estado como para os sujeitos, uns em face dos outros em suas relações sócio-políticas. Por se tratarem de normas efetivas e supremas sua eficácia já não depende da intervenção do legislador, ou de regulação do administrador.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, como norma suprema, instituidora do ordenamento jurídico pátrio, apresenta uma série de normas, princípios e regras, que, por sua vez, são sustentados por valores eleitos pelos constituintes, mediante o processo mais democrático da história da cidadania brasileira (SALGADO, 2007). Desse modo, os constituintes implementaram no texto constitucional a tutela de bens jurídicos que a sociedade brasileira, por meio de seus representantes, entendeu como os mais relevantes (TAVARES, 2006, p.68).

Assim como o preâmbulo da Constituição de 1988 faz referência à instituição de um Estado Democrático, destinado a assegurar os valores considerados pela sociedade brasileira como supremos, o primeiro artigo da Constituição consagra o Estado Democrático de Direito. No terceiro artigo, estão constituídos os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil compreendidos em conjunto a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, com o desenvolvimento nacional, a erradicação da pobreza, da marginalização, redução das desigualdades sociais e regionais, bem como a promoção do bem de todos sem quaisquer formas de discriminação.

Ainda que o Estado Democrático de Direito represente um novo modelo, em face do qual, os princípios constitucionais e os direitos fundamentais são contextualizados, o Estado Democrático de Direito objetiva a realização do bem-estar social sob o amparo de uma lei justa e que assegura a participação dos cidadãos no processo político de tomada de decisões (MATIAS, 2009, p. 145).

Sob esse aspecto, o Ministro Luís Roberto Barroso (2007) argumenta que a ideia de Estado Democrático de Direito sintetiza dois conceitos próximos, mas que não se confundem: constitucionalismo e democracia. Constitucionalismo, na sua essência, significa limitação do

poder e supremacia da lei, e democracia, pode ser traduzida em soberania popular e governo da maioria.

É nessa direção em que as normas que visam à estabilidade constitucional são destinadas a assegurar a própria supremacia da Constituição e do Estado, e prevê a solução dos conflitos constitucionais, a defesa do Estado, das instituições e da própria Constituição. Por conseguinte, a rigidez constitucional decorre da supremacia da Constituição, que se encontra no ápice do sistema jurídico. Nesta perspectiva, Dario Cavallari (2002) assevera que “o processo constitucional deve ser concebido como instrumento de execução da Constituição, de defesa do direito constitucional e de garantia da coerência do ordenamento jurídico em relação a ela”.

Não há como negar que a democracia expressa uma das marcas mais fortes de ideais políticos do século XXI, entretanto, ainda apresenta alguns desafios a serem superados. O desafio da democracia constitucional é conciliar a tensão entre democracia e constitucionalismo. Essa tensão é fruto de uma sociedade organizada no consenso popular, mas cuja vontade dos indivíduos é limitada por normas constitucionais de difícil modificação. Os autores Vera Karam de Chueiri e Miguel G. Godoy (2010) compreendem essa uma tarefa complexa e problemática, diante do seguinte paradoxo: “democracia significa o povo decidindo as questões politicamente relevantes da sua comunidade, inclusive os conteúdos da constituição; e o constitucionalismo significa, por sua vez, limites à soberania popular”.

E, em assim sendo, o processo de construção das leis e normas jurídicas, no modelo democrático, limita a ação estatal a partir da vontade popular, concretizado por meio do sistema representativo, em que o legislador, representando o povo, escolhe o melhor instrumento normativo em nome deste. Para tanto, um dos pontos de destaque é que o constitucionalismo contemporâneo depende do controle jurisdicional da lei. Para Riccardo Guastini (2003): “a rigidez da constituição e a sua garantia jurisdicional são ‘condições necessárias’ para se pensar na ‘constitucionalização do ordenamento jurídico’”. O controle de constitucionalidade, seja nas instâncias ordinárias, seja nas cortes especializadas, evolui juntamente com o próprio conceito de Constituição. Assim, o Poder Judiciário passa a ter papel ativo e decisivo na concretização da Constituição.

Em que pese o Poder seja uno e indivisível, pois pertence ao povo brasileiro como expresso na Constituição Federal, não há dúvida de que os Poderes instituídos (Legislativo, Executivo e Judiciário), no exercício das funções republicanas, devem respeito um ao outro e a harmonia há de ser respeitada. Todavia, ocorre, nas últimas décadas, diante do dinamismo

da sociedade e sua complexidade nos mais diversos contornos, como político, econômico, cultural, religioso, jurídico, intervenções cada vez mais frequentes do Poder Judiciário.

Não por acaso que o papel atual dos agentes do sistema judicial, assim como em relação a propostas sobre a extensão adequada do seu papel na democracia brasileira tem sido tema de constantes debates. Essa questão é extremamente sensível, já que envolve princípios tão caros a sociedade como a autonomia e a independência dos poderes. Por outra via, os poderes legislativo e executivo tem enfrentado uma constante dificuldade de solucionar seus impasses, e busca a intermediação do Poder Judiciário, que não pode se escusar em dar a decisão que promova o encontro da comunidade com o seu sistema de valores constitucionalmente assegurado.

Essa transferência de poder para as instituições judiciais, em detrimento das instâncias políticas tradicionais, Poder Legislativo e Poder Executivo, refere-se à superação do modelo de separação dos poderes do Estado, o que provoca uma ampliação dos poderes de intervenção dos tribunais na arena política.

Segundo Sergio Abranches (2016) o papel acrescido do Judiciário, em especial do Supremo Tribunal Federal, na função intermediadora se enquadra no plano dos mecanismos de contrapeso democrático, como elemento do processo político. Essa dimensão política da ação do Judiciário tem legitimidade restrita e se dá nos limites da democracia. No entanto, a postura do Poder Judiciário e da justiça constitucional em face do Estado Democrático de Direito, à separação dos poderes, expõe às questões sobre a legitimidade do processo democrático.

É importante observar ainda que a expansão da judicialização, em grande medida, reflete o desprestígio do Legislativo e Executivo pelas constantes acusações de ineficiência, corrupção, nepotismo, omissão, e muitas vezes, por transferirem deliberadamente ao Judiciário a instância decisória de certas questões polêmicas para evitar o próprio desgaste com custos elevados para parcelas do eleitorado (MELO, 2013, p. 205).

Com efeito, recentes decisões do Supremo Tribunal Federal atraíram os contornos do controle jurisdicional dos atos típicos e privativos de outros poderes da república para o centro da agenda política nacional e têm ressaltado que questões peculiares nunca antes judicializadas estão sendo arbitradas pela Suprema Corte do país.

Alguns fatos no decorrer do segundo mandato da presidente Dilma Rousseff evidenciaram essa intermediação entre os poderes e o crescente protagonismo desempenhado pelo judiciário brasileiro nas questões políticas do país, como ocorrido no afastamento do

Deputado Federal Eduardo da presidência da Câmara dos Deputados e do exercício do cargo eletivo por decisão do Supremo Tribunal Federal.

Assim sendo, este artigo examina argumentos que justificam a atuação institucional do judiciário na intermediação entre os poderes no atual Estado Constitucional Democrático, situações em que geram tensões nas relações entre as instituições judiciais e políticas na democracia brasileira. O texto desenvolve uma breve introdução sobre o constitucionalismo, e tensões entre constitucionalismo e democracia, a judicialização da política, sob o enfoque teórico contemporâneo, tenta responder se o atual protagonismo do Supremo Tribunal Federal tem contribuído no aperfeiçoamento e consolidação da democracia brasileira.

2 ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO CONTEMPORÂNEO

O Estado de Direito tem suas origens na luta contra o absolutismo e na defesa da liberdade. O Estado Constitucional, como elucida Dalmo de Abreu Dallari (2003, p.197), enquadra o Estado num sistema normativo fundamental, e surge paralelamente ao Estado Democrático e, em parte, sob influência dos mesmos princípios.

A ideia da supremacia da Constituição surge a partir do constitucionalismo. O constitucionalismo moderno surgiu no século XVII a partir de aspirações constitucionalistas após um longo período de estados nacionais absolutos. Nesse sentido, a origem do constitucionalismo está atrelada ao ímpeto quanto a positivação dos direitos e garantias aptos a salvaguardar os indivíduos contra o arbítrio do Estado, conquistas do direito constitucional dos Estados modernos resultado do direito constitucional inglês (MENDES, 2008).

A lei, antes principal fundamento do Estado de Direito, agora passa a estar subordinada à Constituição, a qual reorienta o ordenamento a partir de um sistema de valores, transformando a supremacia da lei em supremacia da Constituição, cuja profunda mudança afeta necessariamente o conceito de Direito (ZAGREBELSKY, 1992, p. 34).

Por certo que a constituição expressa conquistas históricas que garantem direitos e liberdades do sujeito, em que a soberania é exercida pelo poder do povo e para o povo, e que outrora estava centralizada no rei. No entanto, a Constituição impõe limites ao poder soberano do povo, tendo em vista que o Estado Constitucional é um Estado de poderes limitados. Nesse sentido, Gilberto Bercovici (2004) entende que para as Constituições contemporâneas serem democráticas não bastam limitar o poder, precisam honrar os compromissos alcançados pelos

ideais democráticos. Nas palavras do autor: “a democracia e a soberania popular pressupõem a titularidade do poder do Estado, cuja legitimação e decisão surgem do povo.”

Nas reflexões sobre o constitucionalismo, José Joaquim Gomes Canotilho (2003) destaca seu surgimento como uma maneira de se conceber uma nova forma de Estado no qual os poderes dos governantes recebam limites e os direitos fundamentais são garantidos. Nas palavras do autor: “Constitucionalismo é a teoria (ou ideologia) que ergue o princípio do governo limitado indispensável à garantia dos direitos em dimensão estruturante da organização político-social de uma comunidade”.

Nesse mesmo contexto, o Ministro Barroso elucida que o Estado Constitucional de Direito é marcado pela subordinação do ordenamento jurídico a uma Constituição rígida, que impõe limites e deveres de atuação a todos os Poderes do Estado, e pela mudança de paradigma jurídico-filosófico, evoluindo-se do positivismo para o pós-positivismo (BARROSO, 2009a, p.243-245).

Mário Lúcio Quintão Soares (2001) assevera que “o Estado Constitucional molda-se pelos conceitos de direito fundamental, democracia, Estado de direito, primazia do direito e distribuição de competências e poderes do Estado, formulando sua imagem integral”.

Por esta razão, o ideal constitucionalista está relacionado à limitação do poder político. No debate contemporâneo, essa limitação dirige-se, sobretudo, à atuação legislativa, que é tomada como possível violadora de direitos fundamentais.

Nessa perspectiva, Canotilho assevera que o Estado está limitado pelo direito e o poder político estatal legitimado pelo povo. O direito é o direito interno do Estado; o poder democrático é o poder do povo que reside no território ou pertence ao Estado. Dessa forma, o Estado Constitucional responde ainda a outras exigências que não integram ao Estado de Direito. No entanto, tem de estruturar-se como Estado de Direito Democrático, como uma ordem de domínio legitimada pelo povo. Em outras palavras, continua o autor: “a articulação do ‘direito’ e do ‘poder’ no Estado constitucional significa, assim, que o poder do Estado deve organizar-se e exercer-se em termos democráticos” (CANOTILHO, 1999, p.10).

É importante destacar que o surgimento do constitucionalismo democrático trouxe consigo a universalização da revisão judicial, que garante espaço a interpretações construtivistas por parte da jurisdição constitucional; a afirmação de leis fundamentais que impõem limites à regra da maioria; e a existência de mecanismos que assegurem condições para a implementação da norma constitucional. Para o Ministro Barroso, constitucionalismo democrático foi a ideologia vitoriosa do século XX, derrotando diversos projetos alternativos e autoritários que com ele concorreram. Nas suas palavras: “o constitucionalismo democrático, assim, é uma fórmula política baseada no respeito aos direitos fundamentais e no

autogoverno popular. E é, também, um modo de organização social fundado na cooperação de pessoas livres e iguais” (BARROSO, 2014, p.2).

Nas palavras de Vera Karam de Chueiri e Miguel G. Godoy: “a democracia só se realiza se determinadas condições jurídicas estiverem presentes. E essas condições são justamente os princípios e as regras estabelecidos pela constituição. Ao mesmo tempo, a constituição só adquire um sentido perene se está situada em um ambiente radicalmente democrático” (CHUEIRI; GODOY, 2010, p. 159-174).

Todavia, para alguns autores, o constitucionalismo democrático apresenta um dilema que parece intrínseco à sua própria natureza, e identificam uma tensão entre constitucionalismo e democracia. Se de um lado a democracia significa o povo decidindo as questões politicamente relevantes da sua comunidade, inclusive os conteúdos da constituição, de outro, o constitucionalismo significa, por sua vez, limites à soberania popular. Nesse sentido, Katya Kozicki e Estefânia Barboza (2008) argumentam que na democracia: “o governo da maioria deve conviver com os direitos das minorias, geralmente elevados à categoria de direitos fundamentais, já que o pluralismo e as minorias se fazem presentes, e todos, absolutamente todos, devem ser protegidos.” Surge assim uma tensão em que o constitucionalismo “acaba por limitar a liberdade de deliberação dos representantes eleitos pelo povo que, por sua vez, não podem elaborar leis que afrontem direitos fundamentais das minorias, ou mesmo individuais, elencados na Constituição”. Ademais, o controle constitucional das leis implica em que um grupo de juízes não eleitos pelo povo não poderia limitar o que foi escolhido pelos representantes do povo, por meio do Parlamento, sob pena de ofensa ao princípio democrático.

Por sua vez, Jeremy Waldron (2003) analisa a relação conflituosa entre democracia e constitucionalismo, reconhecida pelo constitucionalismo moderno. Ele considera que as pessoas divergem sobre a interpretação dos direitos, e essas divergências muitas vezes espelham desacordos não apenas sobre direitos, mas principalmente a respeito da política, de sua estrutura e de suas metas e refletem na relação entre democracia e constitucionalismo.

Na perspectiva de Waldron, o problema consiste na ênfase dada pelo constitucionalismo no aspecto restritivo da constituição, e entende existir um conflito entre o constitucionalismo e a democracia. O autor enfatiza que o ideal de soberania popular e de supremacia legislativa, pode dar conta de lidar com os problemas de desacordos a respeito da interpretação e ponderação de direitos, principalmente porque é capaz de abarcar e acomodar as mudanças sociais. A sua teoria da democracia aponta para o pressuposto de que o povo “é capaz de governar a si mesmo por seu próprio julgamento” e que os desacordos políticos sejam avaliados e reconsiderados por meio do próprio processo político levado a cabo por representantes eleitos democraticamente (WALDRON, 1998, p. 281).

Waldron entende a constituição como instrumento que contribui para o fortalecimento da democracia ao estabelecer “instituições que permitem ao povo cooperar e coordenar para perseguir projetos que ele não alcançaria sozinho”, assim como as instituições, as constituições estabelecem procedimentos que possibilita a realização da política. As instituições são os Poderes Públicos, notadamente, Executivo, Legislativo e Judiciário, bem como as agências administrativas desses poderes. Defende que numa democracia os direitos em conflito devem ser decididos pelo povo ou seus representantes. Ademais, aponta que não há necessariamente um conflito entre o constitucionalismo e a democracia. Por esta razão ele afirma que quanto ao ideal democrático, não é a constituição propriamente dita, que entra em conflito, mas sim o modo como ela é definida. Ele entende que há de fato uma perda para a democracia quando a legislatura eleita de uma sociedade é submetida ao poder judicial (WALDRON, 2009, p. 271-299).

A partir dessa perspectiva, Waldron desenvolve suas críticas a atual compreensão do constitucionalismo, opondo-se a visão tradicional que confere diversos poderes e competências aos tribunais. Ele faz objeção à ideia central do constitucionalismo, de que as constituições escritas refletem uma convenção pré-estabelecida, assumida em um momento especial necessário para a manutenção do Estado Democrático. Outra objeção diz respeito à capacidade do Judiciário avançar na implementação de direitos políticos não efetivados pelos poderes políticos (WALDRON, 2009, p.271-299)

Considera a propagação da cultura em que a corte assegura os direitos fundamentais e a substância de justiça da democracia. Suas ideias defendem o processo legislativo como fonte adequada de governança, apontando para uma teoria da legislação a qual reconstruí a noção de maioria e rejeita as premissas de controle de constitucionalidade. Além do que, a democracia atua como fundamento respeitando às decisões da maioria, alicerçada no senso comum, assim, se a regra for respeitada, um maior número de pessoas será atendido (WALDRON, 2003, p. 158)

Por conseguinte, na concepção do autor, atuação do poder judiciário na revisão judicial em sentido fraco, ou seja, analisa a conformidade da legislação aprovada pelo poder legislativo com os preceitos constitucionais e declarar a incompatibilidade entre leis e constituição, devolvendo a matéria para a análise do poder legislativo. Todavia, opõe-se à revisão judicial em sentido forte, significando declarar a invalidade de normas democraticamente aprovadas ou deixar de aplicá-las ao reconhecer o conflito ou violação de direitos fundamentais (WALDRON, 2009, p. 271-299).

Por outro lado, Ronald Dworkin, ao abordar o conflito entre constitucionalismo e democracia, afirma acreditar que este é ilusório, por que é baseado numa compreensão incorreta do que a democracia é. Para tanto, é necessário adotar a concepção comunitária de democracia e não apenas a concepção majoritária (ideia de ação coletiva estatística), à qual insistentemente se dá maior atenção, uma vez que é naquela que se constrói a noção de povo como entidade distinta e não exclusivamente como mero agrupamento de indivíduos. Seu argumento consiste em que um Estado Democrático de Direito concebe como instituições essenciais a supremacia constitucional e o controle judicial das leis, a fim de garantir a manutenção de regimes democráticos, de um núcleo substancial de direitos intangíveis (os ditos direitos humanos) e do império do direito a partir do controle a ser exercido na arena majoritária (DWORKIN, 2005, p. 5-6).

Tais entendimentos revelam duas vertentes teóricas que balizam a discussão sobre o papel da Constituição e a função estratégica do Poder Judiciário: procedimentalista e substantivista. De um lado, os procedimentalistas como Waldron, defendem o regime democrático-republicano no processo de construção dos direitos fundamentais. Para essa corrente, ao Judiciário caberia assegurar a observância desse processo, cabendo a cada geração estabelecer as bases axiológicas sobre as quais se desenvolverá. Entretanto, embora aceitem um papel mínimo de Jurisdição Constitucional para garantia do próprio processo democrático, não conseguem evitar a possibilidade de que esta jurisdição envolva julgamento de valores substantivos. De outro lado, os substancialistas, como Dworkin, defendem a concretização de valores constitucionais por meio de processos judiciais, o Judiciário assume um relevante papel na efetivação da Constituição.

Dworkin reconhece o papel do Poder Judiciário nas democracias contemporâneas como um poder estratégico capaz de afirmar e proteger os princípios democráticos, através da Suprema Corte, que atua como um importante fórum capaz de assegurar os direitos fundamentais. Ainda afirma que a defesa dos direitos fundamentais pertence a cortes constitucionais, pois “os tribunais são as capitais do império do direito, e os juízes são seus príncipes, mas não seus videntes e profetas”. Ilustra seu entendimento com o argumento que o ato decisório do juiz e o papel da tutela jurisdicional no Estado Democrático de Direito, em grande medida, pela atuação do Poder Judiciário, constituiu-se um importante elemento para a defesa das minorias e a defesa dos cidadãos contra o arbítrio do Estado, sem os quais não se pode falar em verdadeira democracia. (DWORKIN, 2005, p. 275).

Dworkin desenvolve sua teoria partindo da antiga questão sobre como um juiz deve decidir, na insuficiência das normas, na ambiguidade do texto. Dessa maneira, a teoria da decisão judicial

estabelece padrões que os juízes devem seguir para decidir os casos jurídicos difíceis. Para que o juiz chegue a uma decisão, terá que construir um raciocínio jurídico caracterizado por um exercício de interpretação construtiva. Esse procedimento construtivo consubstancia o direito como integridade. Segundo propõe o autor: “o direito como integridade deplora o mecanismo do antigo ponto de vista de que ‘lei é lei’, bem como o cinismo do novo ‘realismo’. Consideram esses dois pontos de vistas como enraizados na mesma falsa dicotomia entre encontrar e inventar a lei”. Mais que interpretação, o direito como integridade requer uma interpretação criativa, cuja estrutura formal está na ideia de intenção, não “porque pretenda descobrir os propósitos de qualquer pessoa ou grupo histórico específico, mas porque pretende impor um propósito ao texto, aos dados ou às tradições que está interpretando” (DWORKIN, 2003, p. 274- 275).

Nesse sentido, a integridade contribui para a eficiência do direito, uma vez que quando as pessoas são governadas por princípios há menos necessidade de regras explícitas, e o Direito pode expandir-se e contrair-se organicamente, na medida em que se entenda o que eles exigem em novas circunstâncias. Ademais, outra questão importante sobre a integridade é que não se reduz a coerência do ordenamento jurídico. Ela vai além, pois exige que as normas públicas da comunidade sejam criadas e vistas, na medida do possível, de modo a expressar um sistema único e coerente de justiça e equidade, na correta proporção (DWORKIN, 2003, p. 264).

Para tanto, Dworkin analisou, a partir da integridade do direito, o valor político e seus desdobramentos no âmbito das decisões políticas, legislativas e jurídicas, assim como seus reflexos no entendimento do direito como um conjunto coerente de normas. Não é sem razão que no núcleo das discussões a respeito do papel do Poder Judiciário estão os limites dessa atividade criativa ao interpretar uma norma elaborada pelo Legislador. Assim como há o questionamento sobre a legitimidade das decisões proferidas pelos tribunais superiores em casos de difíceis resoluções, e os limites da atividade do Poder Judiciário em relação às demandas sociais. Ainda, cabe ressaltar que num Estado de direito comprometido com a proteção substantiva de direitos, admite-se, segundo o autor, acrescer às regras escritas conteúdos mínimos de justiça que podem ser fornecidos pela moralidade política. Embora a legislação seja um processo mais adequado que outros, ao se decidir o que são direitos, não existem razões institucionais para que uma decisão legislativa sobre direitos tenha probabilidade de ser mais exata que uma decisão judicial. E sendo assim, não há outras razões pelas quais a legislação deva ser a estratégia exclusiva para decidir que direitos as pessoas têm (DWORKIN, 2005, p. 25-27).

A Constituição brasileira de 1988 instituiu o Estado Democrático de Direito que conjugou duas ideias, o constitucionalismo e a democracia, para produzir um modelo ideal

contemporâneo, resultado de um extenso processo da evolução da forma como as sociedades foram se organizando ao longo dos séculos. Dessa forma, José Afonso da Silva elucida que “a democracia, como realização de valores (igualdade, liberdade e dignidade da pessoa) de convivência humana”. A configuração do Estado Democrático de Direito consiste na criação de um conceito novo, em que o termo democrático qualifica o Estado, o que irradia os valores da democracia sobre todos os seus elementos constitutivos e sobre a ordem jurídica.

Como enfatiza o ministro Barroso, um novo modelo em que constitucionalismo significa Estado de Direito, poder limitado e respeito aos direitos fundamentais; e democracia remete à ideia de soberania popular, governo do povo e vontade da maioria. A Constituição de 1988 foi o rito de passagem para a maturidade institucional brasileira, segundo o ministro, e tem assegurado estabilidade institucional: “nas últimas décadas, superamos todos os ciclos do atraso: eleições periódicas, Presidentes cumprindo seus mandatos ou sendo substituídos na forma constitucionalmente prevista, Congresso Nacional em funcionamento sem interrupções, Judiciário atuante e Forças Armadas fora da política. Só quem não soube a sombra não reconhece a luz” (BARROSO, 2014, p.2).

3 ATUAÇÃO INSTITUCIONAL DO JUDICIÁRIO E A JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA

A Constituição, como lei suprema do Estado e o fundamento de validade de toda a ordem jurídica, confere unidade ao sistema por ser o ponto comum ao qual se reconduzem todas as normas vigentes no âmbito do Estado, e serve como vetor de interpretação de todas as normas do sistema. Além da supremacia formal, possui também supremacia material, axiológica. Essa supremacia decorre o fato de que nenhuma norma pode subsistir validamente no âmbito de um Estado se não for compatível com a Constituição. Ademais, como forma de assegurar essa supremacia, a ordem jurídica contempla um conjunto de mecanismos denominado jurisdição constitucional (BARROSO, 1998, p.58).

O Ministro Barroso elucida que a trajetória do atual constitucionalismo teve três marcos fundamentais: o marco histórico, o filosófico e o teórico. O marco histórico ocorreu na Europa continental, especialmente na Alemanha e na Itália, após a Segunda Guerra Mundial; e no Brasil, com a Constituição de 1988 e com o processo de redemocratização. O marco filosófico ocorreu com o pós-positivismo. O marco teórico envolveu três

conjuntos de mudanças de paradigma: o reconhecimento de força normativa às disposições constitucionais; a expansão da jurisdição constitucional; e o surgimento de um conjunto de ideias identificadas como nova dogmática da interpretação constitucional (BARROSO, 2014, p.6-8).

Ocorre que no sistema nacional, a função jurisdicional composta por um conjunto de órgãos públicos é monopólio do Poder Judiciário. No Brasil, o sistema de controle de constitucionalidade faz parte da estrutura do Poder Judiciário, exercido por órgãos apartados do sistema parlamentar, como na maioria dos países ocidentais que adotam o Estado Democrático de Direito como forma de organização política.

Desse modo, a jurisdição é exercida com o objetivo de aplicar a lei, por meio de um processo regular, cuja decisão final produz a coisa julgada, operando-se a substituição da vontade das partes por aquela constante da decisão.

É importante assinalar que jurisdição constitucional designa a interpretação e aplicação da Constituição, e compreende duas atuações particulares por órgãos judiciais: aplicação direta da Constituição às situações nela contempladas, e a aplicação indireta da Constituição, no controle constitucional, no qual o intérprete utiliza como parâmetro para aferir a validade de uma norma infraconstitucional, ou na interpretação conforme a Constituição, para atribuir a ela o melhor sentido, em meio a diferentes possibilidades (BARROSO, 2005, p. 1-42).

Para Dworkin, entre os movimentos e fundamentos que contribuíram para o expansionismo e protagonismo judicial destacam-se: a supremacia constitucional e o controle judicial das leis como instituições essenciais no interior de um Estado Democrático de Direito, a fim de garantir a manutenção de regimes democráticos, de um núcleo substancial de direitos intangíveis (os ditos direitos humanos) e do império do direito a partir do controle a ser exercido na arena majoritária (DWORKIN, 2003).

As opiniões dos autores sobre a questão da expansão da jurisdição constitucional são controvertidas, autores como Carlo Guarnieri e Patrizia Pederzoli (2002) consideram que “quanto mais disfuncionais ou paralisados forem o sistema político e suas instituições decisórias em uma dada comunidade organizada como Estado de direito, mais provável será a presença de um Poder Judiciário expansivo”.

O fato é que com a Constituição de 1988 expandiu a jurisdição, sedimentando um novo paradigma jurisdicional de acordo com uma concepção mais democrática sobre o que realmente vem a ser o direito e o sistema judicial. Em razão da demanda por justiça na sociedade brasileira, tanto pela redescoberta da cidadania e pela conscientização das pessoas

em relação aos próprios direitos, como pela introdução de novas ações e ampliação da legitimação ativa para tutela de interesses. O direito deixou de ser apenas conhecimento técnico e se aproximou de valores morais, políticos e econômicos. Por sua vez, a atuação judiciária passou a garantir a tutela jurisdicional de toda lesão e ameaça a direito, bem como à aplicação imediata das normas definidoras de direitos e garantias fundamentais (TORRENS, 2008, p. 214-227). Contexto em que resultou numa grande ascensão institucional do Poder Judiciário, com um elevado aumento de suas funções.

A constitucionalização, o aumento da demanda por justiça e a ascensão institucional do Judiciário são fatores que contribuíram para uma expressiva judicialização de questões políticas e sociais, que passaram a ter nos tribunais a sua instância decisória final. A judicialização significa que questões relevantes do ponto de vista político, social ou moral estão sendo decididas, em caráter final, pelo Poder Judiciário. Trata-se, de uma transferência de poder para as instituições judiciais, em detrimento das instâncias políticas tradicionais, que são o Legislativo e o Executivo. Como ressalta Ministro Barroso, no constitucionalismo contemporâneo, a expansão da judicialização ocorre por causas de naturezas diversas: pelo reconhecimento da importância de um Judiciário forte e independente; por certa desilusão com a política majoritária, em razão da crise de representatividade e de funcionalidade dos parlamentos em geral; e ainda, muitas vezes, os atores políticos, preferem que o Judiciário seja a instância decisória de certas questões polêmicas, em relação às quais ocorra desacordo moral razoável na sociedade (BARROSO, 2014, p.16).

A judicialização da política refere-se à superação do modelo de separação dos poderes do Estado, o que provoca uma ampliação dos poderes de intervenção dos tribunais na arena política. Não por acaso, a sua crescente expansão tem sido alvo de reflexão nas discussões no campo das instituições políticas. Essas reflexões indicam a ampliação da judicialização da política como um fenômeno nas democracias contemporâneas, como ressalta Luiz Werneck Vianna (1999a), não há como separar o fenômeno da judicialização da política da efetivação dos direitos fundamentais, cerne da democracia contemporânea.

O tema da judicialização da política como um espaço público peculiar de participação democrática sempre provocou intensos debates no meio acadêmico. A avaliação do fenômeno da judicialização da política e a legitimidade das decisões políticas variam de acordo com o enfoque analítico estabelecido como referencial teórico: procedimentalista ou substancialista. Como propõe Luiz Werneck Vianna (1999b, p.33), o Judiciário tem a função de assegurar os procedimentos democráticos, visando à formação do processo de vontade majoritária. Entre os defensores da corrente procedimentalista estão Jeremy Waldron, Jürgen

Habermas, Ingeborg Maus, Antoine Garapon, José Joaquim Calmon de Passos, Marcelo Cattoni de Oliveira, partidários da prevalência da vontade de maiorias legislativas como critério para ter a última palavra em uma democracia. Entre seus defensores estão Jeremy Waldron, Jürgen Habermas, Ingeborg Maus, Antoine Garapon, José Joaquim Calmon de Passos, Marcelo Cattoni de Oliveira.

Em oposição, encontra-se a vertente substancialista, apoiam a ideia de um Judiciário mais participativo, em que a última palavra pode ser concedida ao Judiciário em questões que envolvam aspectos centrais de uma nação, inclusive os políticos, para a garantia dos direitos fundamentais dos cidadãos (VIANNA, 1999b, p.33) Adeptos à corrente substancialista estão Ronald Dworkin, José Gomes Canotilho, Mauro Cappelletti, Luis Roberto Barroso, Lenio Luiz Streck, entre outros.

Na perspectiva procedimentalista, Antoine Garapon (2001) assevera que o acréscimo de poder da justiça não deve ser entendido como uma transferência da soberania do povo para o Judiciário, mas uma transformação do sentimento de justiça. Apoia a necessidade da redefinição da função social do Poder Judiciário e a sua limitação institucional na atuação em questões políticas, a fim de não propiciar substituições indevidas e impróprias do mundo político pelo jurídico.

Pela via substancialista, Dworkin fundamenta o processo de judicialização da política por meio da sua concepção de modelo de Constituição, como integridade, que garante a indisponibilidade dos direitos e das liberdades fundamentais. Com a teoria da integridade do direito, o instituto da revisão judicial, autoriza os tribunais a declarar a inconstitucionalidade das normas por serem incompatíveis com os princípios contemplados na Constituição. Disso resulta que a Suprema Corte “tem o poder de revogar até mesmo as decisões mais ponderadas e populares de outros setores do governo, se acreditar que elas são contrárias à Constituição” (DWORKIN, 2002, p.4). Desse modo, continua o argumento de que não há razão para se pensar que a transferência de decisões sobre direitos, das legislaturas para os tribunais, prejudicaria o ideal democrático da igualdade de poder político. Os legisladores não estão institucionalmente em melhor posição do que os juízes para decidir questões sobre direitos. Ao contrário, podem os juízes ser o elemento propulsor desse ideal (DWORKIN, 2003, p. 25-32).

A análise do empoderamento judicial por meio da constitucionalização tem sido também objeto de estudo de Ran Hirschl. Segundo ele: “nas últimas décadas, o mundo testemunhou uma profunda transferência de poder de instituições representativas para tribunais tanto domésticos, quanto supranacionais”. Em seus apontamentos apresenta três

faces da judicialização, a primeira consiste em que as políticas públicas estão cada vez mais relacionadas a questões jurídicas, cada vez mais o Direito está incorporado no dia-a-dia da sociedade, a isto ele denominou de “judicialização das relações sociais”. Outra face é a expansão da competência dos tribunais e juízes quanto na determinação de políticas públicas, notadamente aquelas ligadas a direitos constitucionais, provocadas por meio de ações judiciais originadas na própria sociedade, ou “judicialização a partir de baixo”. E, por último é a judicialização da megapolítica, nas palavras do autor, a política pura, significa que os tribunais ocupam-se de questões de controvérsias políticas centrais que definem, e algumas vezes dividem comunidades inteiras (HIRSCHL, 2009, 139-175).

A judicialização da megapolítica, de acordo com Hirschl, inclui áreas como processos eleitorais; a supervisão judicial de prerrogativas do Poder Executivo em áreas de planejamento macroeconômico ou segurança, e outras na esfera política que excede qualquer limite previamente estabelecido, questões para além do âmbito dos direitos constitucionais ou do federalismo. Uma das razões para a judicialização da megapolítica é o fato de grupos sociopolíticos dominantes tentarem preservar sua hegemonia com receio de perder seu controle sobre o exercício do poder político. Os grupos dominantes e seus representantes políticos têm mais interesse em delegar ao Judiciário “questões estruturantes sobre a construção da nação e sobre identidades coletivas quando suas visões de mundo e preferências políticas estão sendo cada vez mais contestadas nas arenas decisórias majoritárias” (HIRSCHL, 2009, 139-175).

Outra abordagem relevante de Hirschl em sua obra "Towards Juristocracy (2007) diz respeito a forte tendência internacional em direção ao que denominou de “juristocracia”, ou seja, o processo em que as elites políticas, econômicas e sociais transferem poder ao Judiciário, de forma voluntária, quando ameaçadas de perder a hegemonia na esfera política.

4 A JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA NA REALIDADE BRASILEIRA

A experiência democrática brasileira e o cenário político institucional demonstram a crescente judicialização da política que decorrem de diversos os fatores, desde uma tendência mundial até ao modelo institucional brasileiro. Como bem ressalta o Ministro Barroso: “no Brasil o fenômeno assume uma proporção maior em razão de a Constituição cuidar de uma impressionante quantidade de temas. Incluir uma matéria na Constituição significa, de certa

forma, retirá-la da política e trazê-la para o direito, permitindo a judicialização” (BARROSO, p. 2014, p.15)

No entanto, não se pode negar, em certa medida, um dos fatores que contribuem para o alargamento da judicialização da política tem sido a dificuldade dos poderes políticos, o Legislativo e o Executivo lograrem êxito na solução de seus impasses, e, portanto, recorrerem sistematicamente pela intermediação do Poder Judiciário.

Para tanto, o Supremo Tribunal Federal funciona, ao mesmo tempo, como Corte constitucional, revisional e penal e a quem cabe decidir as questões fundamentais para a sociedade. Além de assumir em termos institucionais, com grande legitimidade e respaldo popular, o papel como instância de controle político, tanto do Executivo como do Legislativo. Dessa maneira, tenha crescido o protagonismo do Supremo Tribunal Federal no cenário político brasileiro. Ademais, também tem exercido o papel como árbitro de disputas políticas ente os partidos de oposição, que a buscam na Corte os resultados que não conseguem ou não conseguiriam pela via eleitoral ou parlamentar. Cabe lembrar, essa atuação em certas questões políticas decorre da própria exigência do texto constitucional (BARROSO, p. 2009, p.75).

A judicialização da política concretiza-se também em sua modalidade indireta, cujo objetivo é moldar a situação para um fim, dar a diretriz. Como ocorreu na decisão liminar do Ministro do Supremo Tribunal Federal Teori Zavascki em suspender o mandato do Deputado Federal Eduardo Cunha e seu afastamento da presidência da Câmara dos Deputados, atendendo ao pedido do Procurador Geral da República Rodrigo Janot. Segundo o pedido, o deputado teria coagido testemunhas e tentado interferir na condução de investigações de natureza penal e disciplinar, e atuado, em conjunto com outros parlamentares, para pressionar empresários ou pessoas que contrariassem seus interesses.

Rodrigo Janot apontou uma série de evidências de que Eduardo Cunha agiu com desvio de finalidade para atender a seus próprios interesses. O Ministro Teori Zavascki decidiu no sentido de proibi-lo de frequentar as dependências da Câmara, exceto para se defender no processo de cassação em curso, em razão da interferência do deputado no processo do Comitê de Ética e nas investigações da Lava Jato. A medida cautelar proferida na Ação Cautelar (AC) 4070 foi confirmada por unanimidade pelos Ministros do Supremo Tribunal Federal. Na sua decisão, o Ministro Teori ressaltou o caráter excepcional, pontual e individualizada, e afirmou que a reforma do Código de Processo Penal, pela Lei 12.403 de 2011, permitiu uma “leitura a respeito da existência de riscos que possam transcender a própria instância processual penal, sobretudo quando estiver sob consideração o exercício de

funções públicas relevantes”. Ademais, o artigo 319, inciso VI, do mesmo diploma, permite a concessão de medida cautelar para suspender um acusado ou investigado das funções públicas. Para o Ministro, o pedido do Procurador Geral da República abrange o risco da prática da delinquência no poder e o risco de uso do poder para delinquir, tutelado pelo dispositivo legal.

Supremo Tribunal Federal respeitou a reserva de poder constitucional do Legislativo. A cassação só poderia ser decidida pela Câmara dos Deputados, a partir de manifestação da Comissão de Ética. Desse modo, o Supremo Tribunal Federal respeitou a reserva de poder constitucional do Legislativo.

Essa decisão respeita a orientação constitucional que as decisões dos Ministros do Supremo Tribunal Federal têm tomado ao longo da crise política da segunda gestão do governo de Dilma Roussef. Entretanto, evidenciou o crescente protagonismo desempenhado pelo Supremo Tribunal Federal nas questões políticas do país, e, caracterizou-se como mais um no processo de judicialização da política, provocado pela mediação do Judiciário na crise entre Executivo e Legislativo.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A judicialização da política, embora característico de democracias consolidadas, ocorre num contexto peculiar na ordem política, econômica e social brasileira. O Poder Judiciário, e em especial o Supremo Tribunal Federal, tem sido provocado a intervir em questões espinhosas.

O crescente protagonismo do Poder Judiciário decorre da própria Constituição, que o legitimou a atuar na arena política. Não se trata de uma distorção institucional, mas decorre dos imperativos de garantia dos direitos fundamentais e da própria democracia presentes na Constituição. A atuação política das Cortes insere-se como elemento no sistema político brasileiro proporciona um maior número de mecanismos para a atuação democrática.

O Supremo Tribunal Federal por ser o órgão máximo da jurisdição constitucional no país, definindo a forma como a Constituição deve ser interpretada, e ao desempenhar tal papel, além de atuar diretamente explicitando a forma como a Constituição deve ser aplicada, também, de forma indireta, define o âmbito de atuação dos demais poderes.

REFERÊNCIAS

- ABRANCHES, Sérgio Henrique Hudson de. Os limites da judicialização no presidencialismo de coalizão.
- ARAUJO, Luiz Alberto David; NUNES JUNIOR, Vidal Serrano. **Curso de Direito Constitucional**. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 269.
- BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e aplicação da Constituição**. São Paulo: Saraiva, 1998.
- _____. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito: o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil. **Revista de Direito Administrativo**, vol. 240, p. 1-42, 2005.
- _____. Da falta de efetividade à judicialização excessiva: direito à saúde, fornecimento gratuito de medicamentos e parâmetros para a atuação judicial. **Revista de Direito da Procuradoria Geral do Estado do Rio do Sul**, Porto Alegre, v. 31, n. 66, p. 89-114, jul./dez. 2007.
- _____. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. São Paulo: Saraiva, 2009a.
- _____. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática, RDE. **Revista de Direito do Estado**, v. 13, 2009b, p. 71-91.
- _____. O constitucionalismo democrático no Brasil: crônica de um sucesso imprevisto. In: GUERRA, Roberta Freitas; SILVA, Fernando Laércio Alves da; DEL NERO, Patrícia Aurélio (Orgs.). **Neoconstitucionalismo em perspectiva**. Viçosa: UFV, 2014.
- BERCOVICI, Gilberto. Constituição e política: uma relação difícil. **Lua Nova**. 2004, n.61, p. 5-24.
- BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AC 4070, Relator(a): Min. Teori Zavascki. Disponível em: <<http://s.conjur.com.br/dl/ac-4070-teori-afasta-cunha.pdf>>. Acesso em: 15 set. 2016.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.
- _____. Estado de Direito. Lisboa: Gradiva, 1999.
- CAVALLARI, Dario. *Considerazioni sulla rilevanza della questione di legittimità costituzionale: una nozione ampia risolve le strettorie derivanti dalla sua incidentalità*. **Diritto e Società**, n.4, p. 469-473, 2002.
- CHUEIRI, Vera Karam de; GODOY, Miguel G. Constitucionalismo e Democracia: Soberania e Poder Constituinte. **Revista Direito GV**, SP, v. 11, p. 159-174, jan./jun. 2010.

DWORKIN, Ronald. **Levando os Direitos a Sério**. Tradução Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

_____. **O império do Direito**. Tradução Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

_____. **Direito da Liberdade: a leitura moral da Constituição norte-americana**. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

_____. **Uma questão de princípio**. 2 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

_____. **A Justiça de toga**. São Paulo: Martins Fontes, 2010.

_____. **A Virtude Soberana: a teoria e a prática da igualdade**. São Paulo: Martins Fontes, 2015.

GARAPON, Antoine. **O juiz e a democracia: o guardião das promessas**. Rio de Janeiro: Renavan, 2001.

GUARNIERI, Carlo; PEDERZOLI, Patrizia. *The power of judges: a comparative study of courts and democracy*. New York: Oxford University Press, 2002.

GUASTINI, Ricardo. *La constitucionalización del ordenamiento jurídico: el caso italiano*. In: CARBONELL, Miguel (Org.). **Neoconstitucionalismo(s)**. Madrid: Editorial Trotta, 2003, p. 49-73.

GUEST, Stephen. **Ronald Dworkin**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.

HIRSCHL, Ran. O novo constitucionalismo e a judicialização da política pura no mundo. **Revista de Direito Administrativo**, n. 251, maio/ago. 2009, p. 139-175.

_____. **Towards juristocracy: the origins and consequences of the new constitutionalism**. Harvard University Press, Cambridge e London, 2007.

LOPES, Ana Frazão de Azevedo. **Empresa e propriedade: função social e abuso de poder econômico**. São Paulo: Quartier Latin, 2006.

MATIAS, João Luis Nogueira (Coord.). **Neoconstitucionalismo e Direitos Fundamentais**. São Paulo: Atlas, 2009.

MENDES, Conrado Hüber. **Controle de constitucionalidade e democracia**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008.

MELO, Marcus André. **Mudança constitucional no Brasil, dos debates sobre regras de emendamento na constituinte à "megapolítica"**. Novos estudos. CEBRAP, 2013, n.97, pp. 187-206.

PASSARI, Alessandro Antonio. Democracia e tutela jurisdicional sob a ótica hermenêutica de Ronald Dworkin. In: **Revista da Faculdade de Direito de Uberlândia**, v. 38, 2010.

SALGADO, Eneida Desiree. **Constituição e Democracia - Tijolo por tijolo em um desenho (quase) lógico: Vinte anos de construção do projeto democrático brasileiro**. 1. ed. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2007.

SARMENTO, Daniel. Ubiquidade constituicional: os dois lados da moeda. In: **Revista de Direito do Estado**, n. 2, 2006.

SOARES, Mário Lúcio Quintão. **Teoria do Estado: o substrato clássico e os novos paradigmas como pré-compreensão para o direito constitucional**. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

TAVARES, André Ramos. **Direito Constitucional Econômico**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Método, 2006.

TORRENS, Haradja Leite. Partição de poderes e direitos fundamentais: reflexos constitucionais da tripartição de funções nos novos caminhos da atividade jurisdicional. **Revista latino-americana de estudos constitucionais**, Belo Horizonte, n. 8, p. 214-227, jan./jun. 2008

VIANNA, Luiz Werneck. *A judicialização da política e das relações sociais no Brasil*. Rio de Janeiro: Renavan, 1999a.

_____. *A judicialização das relações sociais*. In: VIANNA, Luiz Werneck. *et al. A judicialização da política e das relações sociais no Brasil*. Rio de Janeiro: Editora Revan, 1999b.

WALDRON, Jeremy. **A dignidade da legislação**. São Paulo, Martins Fontes, 2003.

_____. *Precommitment and disagreement*. In: L. Alexander, (Org.). **Constitutionalism. Philosophical foundations**. Cambridge: Cambridge University Press, 1998, p. 271-299.

ZAGREBELSKY, Gustavo. **El derecho dúctil. Ley, derechos justicia**. Madrid, editorial Trotta, 1992.