XXVI CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI SÃO LUÍS – MA

CONSTITUIÇÃO E DEMOCRACIA I

HENRIQUE RIBEIRO CARDOSO

MARIA TEREZA FONSECA DIAS

MÁRCIA HAYDÉE PORTO DE CARVALHO

Copyright © 2017 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos.
Nenhuma parte deste anal 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 Naspolini 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

C755

Constituição e democracia I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UFPR

Coordenadores: Henrique Ribeiro Cardoso; Márcia Haydée Porto de Carvalho; Maria Tereza Fonseca Dias – Florianópolis: CONPEDI, 2017.

Inclui bibliografia
ISBN:978-85-5505-531-7
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Direito, Democracia e Instituições do Sistema de Justiça

1.Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Constituição. 3. Participação popular. 4. Poder Judiciário. XXVI Congresso Nacional do CONPEDI (27. : 2017 : São Luís, Maranhão).

CDU: 34

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
– Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

Universidade Federal do Maranhão - UFMA
São Luís – Maranhão - Brasil
www.portais.ufma.br/PortalUfma/index.jsf

XXVI CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI SÃO LUÍS – MA

CONSTITUIÇÃO E DEMOCRACIA I

Apresentação

O Grupo de Trabalho Constituição e Democracia I, realizado durante o XXVI Congresso Nacional do CONPEDI, em São Luis do Maranhão, reuniu professores e pós-graduandos para debater temáticas contemporâneas do Direito Público. As IES participantes deste GT foram: UFS, USP – Ribeirão Preto, Universidade Dom Bosco, de São Luís, UNIRIO, Universidade Fumec, Universidade Federal de Fortaleza, UENP, Unichristus – Ceará, PUC Paraná, UFRN, UNINOVE entre outras. Pelas instituições de origem dos participantes percebeu-se a diversidade temática e metodológica dos trabalhos abordados, todos eles fruto de pesquisa realizada na pós-graduação em direito.

De cada um dos temas abordados, destacou-se a contribuição que o estudo propiciou para o campo do conhecimento foco deste Grupo de Trabalho. No artigo "Para além do Branco e do Preto: os limites da liberdade de expressão e do discurso de ódio racial no Brasil", da UFS, a contribuição da pesquisa foi a inefetividade da Constituição brasileira quanto a questão da liberdade de expressão, devido ao discurso de ódio e racismo implícito presentes nas relações sociais. O Trabalho intitulado "O constitucionalismo democrático no Brasil: entre a crise de representatividade e a participação", oriundo da USP de Ribeirão Preto, procurou identificar as insuficiências do modelo representativo e como os poderes da República têm legitimidade para aplicar o direito, além de repensar alguns outros valores da Carta constitucional brasileira. O trabalho "Mitigação de normas constitucionais: uma análise hermenêutica sobre a aplicação de princípios e regras" da Universidade Dom Bosco, a partir de pesquisa realizada na Universidade Portucalense, promoveu estudos de julgamentos emblemáticos e recentes do STF, tais como o do cumprimento provisório de sentença, quebra do sigilo bancário pelo Fisco, execução penal entre outros, para verificar o eventual excesso de poderes na hipótese de não haver limites para a ponderação de princípios. A contribuição da pesquisa foi construir um método diferente para compreender as decisões do STF que exorbitam o seu papel de aplicador do direito, atuando, por vezes, como legislador.

O artigo denominado "A restrição do foro por prerrogativa de função e a força normativa da Constituição em tempos de Lava Jato", da UNIRIO, buscou discutir a ineficiência e baixo desempenho do STF para dar conta da questão estudada. Propõe que deveria haver maior harmonia entre os entendimentos da Corte, quanto a restringir o foro para crimes durante o exercício da função. Verificou-se, ainda, que as decisões nessa seara, violam princípios constitucionais e interferem na efetividade do sistema penal.

No trabalho sobre “A trajetória do federalismo brasileiro e as deliberações preliminares do STF frente às competências elencadas na Constituição da República de 1988 aos entes federativos”, da Universidade Fumec, foi estudada a influência do coronelismo na formação do Federalismo brasileiro para demonstrar que esse fenômeno impediu o desenvolvimento fecundo do próprio federalismo no Brasil, se comparado a outros países. O artigo intitulado “O Direito de resistência como instrumento de participação e cidadania”, da UFC, buscou demonstrar que o direito de resistência é direito fundamental e se constitui como espaço de criação de novos direitos na democracia. Além disso, o trabalho constatou que o direito de resistência serviu para justificar a defesa da ordem estabelecida e a criação de novos direitos, razão pela qual deve-se pensar em um novo conceito de direito de resistência na nova realidade social brasileira. NO trabalho sobre a “Análise da supremacia das decisões judiciais no Estado Democrático de Direito: afronta à democracia?”, oriundo da UFC, discutiu-se primordialmente a legitimidade da Suprema Corte Americana, problematizando e questionando os temas clássicos do ativismo judicial, segundo os quais: o Legislativo não é mais confiável, haja vista o fato de que, depois de eleito, o candidato desconecta-se dos seus eleitores e os governos de maioria, em regra, desrespeitam as minorias. No trabalho sobre “Conselhos de políticas públicas e o direito fundamental a participação democrática”, da UENP, foi discutido em que medida a sociedade civil pode contribuir para a tomada de decisões do Estado, vez que constatado que o problema central dos conselhos de políticas públicas está na sua composição e na falta de paridade entre os diversos segmentos da sociedade. Diante dos critérios de ação, participação e mobilização, demonstrou-se que os conselhos garantem participação, mas não promovem mobilização e ação. No estudo sobre a “A inelegibilidade da pessoa não alfabetizada: segregação antidemocrática e persistente”, do PPGD da Unichristus – Ceará, discutiu-se, diante da existência de 7 milhões de analfabetos no Brasil, a iniquidade da legislação eleitoral brasileira. Demonstrou-se que, ao fim e ao cabo, trata-se de uma minoria que sempre será sempre subrrepresentada, considerando as disposições do Direito Eleitoral. No trabalho oriundo da UFC, intitulado, “Definindo minorias: desafios, tentativas e escolhas para se estabelecer critérios mínimos rumo a conceituação de grupos minoritários” tentou-se buscar os elementos essenciais da noção de minorias, para que haja a luta pelo direito ao reconhecimento, o redimensionamento e rearquitetura dos deficientes. Além do tratamento desigual, o trabalho buscou atentar-se para as diferenças e particularidades, além da afirmação de grupos minoritários, como o caso das pessoas com deficiência, devido a discriminação, desenvolvimento histórico e contingente elevado no Brasil.

O artigo sobre “Direito à segurança como direito fundamental na ordem constitucional brasileira”, da UNIRIO, foram estudados os dados do Mapa da Violência (número de

homicídios, investigação dos crimes etc), para revelar o baixo valor da vida e desrespeito ao direito à segurança como direito fundamental, sobretudo considerando o contexto e a realidade do Rio de Janeiro. Além disso, a pesquisa buscou a indicação de instrumentos e políticas públicas para efetivar o direito à segurança no Brasil. O trabalho "Instituições democráticas no Brasil: por um constitucionalismo popular", da PUC Paraná, demonstrou a fragilidade da democratização na história brasileira, pois os instrumentos de participação ainda são incipientes. Em diversas situações recentes da legislação brasileira, tais como as noções de que o "combinado prevalece sobre o legislado", a participação é deixada de lado em razão de outros valores, como os da Análise Econômica do Direito. Ao contrário dessas tendências, o artigo conclui que a participação tem que ser o elemento central para o processo de democratização brasileiro, vez que se todo poder emana do povo, os sentidos da Constituição não podem ser definidos tão somente pelo STF. No trabalho sobre a "Jurisdição constitucional em tempos de crise: ensaio sobre os limites do STF" foi discutido, primordialmente, o papel do STF em caso de crises políticas e estudados julgados recentes da Corte, como o do impeachement, afastamento de deputados, atos interna corporis, foro privilegiado, entre outros. O trabalho concluiu que o Supremo Tribunal Federal tem um ônus argumentativo em suas intervenções, devendo realizar seu julgamento com uma finalidade política e lançando mão de uma argumentação principiológica. O trabalho sobre a "Justiça social na ordem econômica brasileira e a busca pela efetivação do Estado Democrático" (Escola Paulista de Direito e UNINOVE) visou demonstrar que na Constituição brasileira há a defesa da justiça social no capítulo da ordem econômica e não uma contradição entre ideias liberais e sociais, como costuma ser trabalhado e defendido. O trabalho intitulado "Legitimidade democrática do Poder Judiciário", da UENP, debateu os seguintes temas relevantes do constitucionalismo contemporâneo, como o da jurisdição constitucional e da legitimidade do Poder Judiciário. Atualmente, tem-se que, pela falta de legitimidade do Legislador, o Judiciário exerce funções com caráter normativo e os magistrados promovem a tutela especifica do direito diante da concretização dos direitos. Assim, diante do procedimentalismo da jurisdição, o Judiciário torna-se o intérprete da vontade geral, podendo, para tanto, efetivar os direitos fundamentais haja vista estar legitimado, indiretamente, pela Constituição, que passou pela vontade popular. No trabalho sobre "A crise da lei no estado democrático de direito e o papel da legística no restabelecimento da racionalidade jurídica", da Universidade Fumec, foi analisada a crise da legalidade sobre os aspectos da falência da legitimidade do Estado e da crise do Estado de Direito. Diante desse contexto, concluiu-se que os pressupostos e técnicas da legística possuem meios para o restabelecimento da credibilidade da lei, a partir do processo legislativo. No trabalho "Sobre a autonomia universitária, liberdade de cátedra e o projeto de lei "escola sem partido" discutiu-se os princípios constitucionais e pedagógicos da liberdade de cátedra ou de ensino e da autonomia universitária frente ao projeto de lei concebido pelo "Movimento Escola sem

Partido”. Conclui-se que a limitação à liberdade de ensino ali defendida é inconstitucional.

Os trabalhos apresentados nesse GT, mesmo diante da diversidade temática e de referenciais teóricos distintos, foram bastante críticos no tocante ao ativismo judicial, procurando extrair da Constituição brasileira as inúmeras conexões entre a Constituição e a Democracia.

Profa. Dra. Márcia Haydée Porto de Carvalho - UFMA

Prof. Dr. Henrique Ribeiro Cardoso - UFS

Profa. Dra. Maria Tereza Fonseca Dias - UFMG/FUMEC

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 7.3 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

LEGITIMIDADE DEMOCRÁTICA DO PODER JUDICIÁRIO

DEMOCRATIC LEGITIMACY OF THE JUDICIARY

Luma Gomes Gândara [1]
Eduardo Augusto Salomão Cambi [2]

Resumo

O presente trabalho estuda, a partir do Estado Democrático de Direito, o novo papel do Poder Judiciário no neoconstitucionalismo e a força a ser atribuída para a jurisdição constitucional na efetivação dos direitos fundamentais. O texto busca compreender as teorias procedimentalistas e substancialistas da jurisdição constitucional, para posteriormente analisar a legitimidade democrática dos juízes e do Tribunal Constitucional.

Palavras-chave: Constitucionalismo, Jurisdição constitucional, Democracia procedimental, Procedimentalismo, Substancialismo

Abstract/Resumen/Résumé

The present study studies, from the Democratic State of Law, the new role of the Judiciary in neoconstitutionalism and the force to be attributed to the constitutional jurisdiction in the realization of fundamental rights. The text seeks to understand the proceduralist and substantialist theories of constitutional jurisdiction, and then analyze the democratic legitimacy of the judges and the Constitutional Court.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Constitutionalism, Constitutional jurisdiction, Procedural democracy, Procedimentalism, Substantialism

---

[1] Mestranda em ciência jurídica pela UENP (Jacarezinho-PR). Especialista em Direito Civil e Processo Civil pelo Projuris. Possui graduação em Direito pela UENP. Escrevente Técnica Judiciária no TJSP. E-mail: lgandara@tjsp.jus.br

[2] Pós-doutor em Direito pela Univesitá degli Studi di Pavia (Itália). Doutor e Mestre em Direito pela UFPR. Professor da UENP e da Universidade Paranaense (UNIPAR). Promotor de Justiça no MPPR.

INTRODUÇÃO

A finalidade primordial do Estado Democrático de Direito é a proteção e promoção de direitos fundamentais albergados constitucionalmente.

A compreensão do neoconstitucionalismo e da democracia na sociedade contemporânea é necessária para o melhor entendimento de fenômenos como a jurisdição constitucional, a judicialização da política e o ativismo judicial.

Assim, o presente texto irá analisar as teorias procedimentalistas – com ênfase na acepção procedimental de democracia, que se preocupa mais com o procedimento democrático em si do que com o resultado valorativo ou justo a ser obtido – e as teorias substancialistas – vertente que privilegia a efetividade dos princípios e valores constitucionais, preocupando-se mais com os resultados das decisões – que apresentam como possibilidades de direcionamento na condução estatal e na atuação judicial.

Por meio do método dedutivo – ligando-se as premissas com conclusões –, este artigo tratará da questão do constitucionalismo contemporâneo brasileiro e da jurisdição constitucional, passando pelas teorias procedimentalistas e substancialistas, para ao final tratar da legitimidade democrática dos juízes e do Tribunal Constitucional.

O estudo será realizado por meio de pesquisa bibliográfica em livros, artigos de revistas (periódicos), monografias e documentos eletrônicos, objetivando a completude de ideias e reflexão acerca dos temas tratados, pois é certo o surgimento de um novo papel do Poder Judiciário na concretização da democracia social, aplicando diretamente a Constituição na realização e proteção dos direitos fundamentais, muitas vezes em detrimento do procedimento deliberativo, o que, em última análise, pode levantar questionamentos sobre a sua legitimidade.

1 CONSTITUCIONALISMO

A Constituição faz a ligação entre Direito e Política, ou seja, une os conteúdos de ambos para promover a democracia e o respeito aos direitos fundamentais, sendo um instrumento de combate à ditadura da maioria.

A Constituição somente pode ser minada a partir de uma eventual ruptura institucional do Estado, isso porque ela traz um proeminente núcleo político.

O advento do Estado Democrático de Direito tem estrita ligação com a efetivação dos direitos fundamentais, podendo-se dizer que é dele inseparável.

Ao se vincular o conteúdo das Constituições modernas à acepção democrática de Estado de Direito, "a lei (Constituição) passa a ser uma forma privilegiada de instrumentalizar a ação do Estado na busca do desiderato apontado pelo texto constitucional, entendido no seu todo dirigente-compromissário-valorativo-principiológico" (STRECK, 2003, p. 261).

A partir dessa compreensão, que envolve também a política, é que a atuação do Estado e do Direito – e por consequência da Constituição – ganha uma nova aspiração.

Constitucionalismo significa segurança, que se expressa "pela busca de estabilidade econômica e social por meio da pretensão de permanência da Constituição" (MAGALHÃES, 2012, p. 91).

A existência de uma ordem constitucional proporciona um nível de segurança considerável às liberdades individuais, tendo em vista que o poder do Estado se subsume ao ordenamento jurídico.

Porém, se a teoria formalista se mostrava capaz de resolver a tensão entre direitos e poder, não vislumbra a existência de direitos que estão fora do ordenamento jurídico, bem como a necessidade de se estabelecer vínculos substantivos e objetivos e não apenas formais.

O constitucionalismo privilegia os resultados garantísticos a serem obtidos. Assim, preserva o funcionamento da própria democracia, ao buscar a proteção dos direitos fundamentais exaltados na Constituição como manifestação máxima da soberania popular. Ao limitar materialmente os atos dos governantes, o povo resta mais protegido em detrimento de uma maioria eventual, cabendo ao Poder Judiciário exercer a função de interpretação/aplicação do direito aos casos concretos.

A ideia de materialidade ou substantividade da Constituição decorre de dois vetores: de sua oposição à concepção procedimental de democracia[1] – pela qual a Constituição é tão somente um instrumento garantidor do procedimento democrático –, assim como de seu escopo protetor dos direitos e valores substantivos (MELLO, 2004, p. 85).

---

[1] Habermas funda sua teoria no princípio da universalização, apoiando-se na situação ideal do discurso, onde todos os participantes têm iguais direitos e não há nenhum elemento de coerção na busca de normas que possam ser aceitas por todos, respeitando às necessidades de cada indivíduo. Caberia aos juízes constitucionais apenas assegurar as condições do processo democrático de legislação (CAMBI, 2016, p. 363).

O constitucionalismo é a teoria que busca resultados garantísticos, "mesmo que isso importe em limitação dos poderes do Executivo e do Legislativo" (BARBOZA, 2007, p. 50). Exsurgem, então, os problemas relacionados ao chamado *judicial review*[2], entendido como mecanismo de controle das leis incompatíveis com o texto constitucional e seus valores albergados, a partir do qual aos juízes é permitido revisar ou anular leis contrárias a esses valores (BARBOZA, 2007, p. 51).

Nesse sentido, a *judicial review* é uma forma de proteção social contra eventuais abusos do poder legislativo. O controle de constitucionalidade assegura a supremacia da Constituição para evitar desvios de poder.

A teoria substantiva da Constituição defende a existência de direitos fundamentais escolhidos pelo povo no momento constituinte carecedores de proteção contra maiorias eventuais. Assim, o papel do Poder Judiciário – abrangidas aqui as Cortes e Tribunais Constitucionais – assume função *contramajoritário*, ao ser intérprete e protetor da Constituição, a qual vincula todos os cidadãos e Poderes do Estado.

Portanto, nota-se que o Direito progrediu, assim como a sociedade, e se dirige à atividade jurisdicional para que sejam levados a sério os direitos fundamentais.

2 JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL

A função judiciária consiste na interpretação e aplicação de regras e princípios abstratos a casos concretos. O Estado-Juiz substitui a vontade das partes, aplicando o direito de forma imparcial, e dando solução à controvérsia posta à apreciação judicial.

A jurisdição pode ser classificada em ordinária e constitucional. A jurisdição ordinária abarca todas as matérias, com exceção das constitucionais, tendo caráter residual, enquanto a jurisdição constitucional abrange exclusivamente as questões constitucionais.

Nas últimas décadas, notadamente a partir da Segunda Guerra Mundial, os poderes dos juízes nos países de tradição de *civil law* foram expandidos sensivelmente. Com a constitucionalização dos direitos infraconstitucionais, característica do neoconstitucionalismo,

[2] A intenção aqui não é se aprofundar a respeito do *judicial review*, mas apenas demonstrar como a questão atinente à jurisdição constitucional e à democracia podem ser abordadas por diferentes aspectos, sendo o *judicial review* um deles.

os magistrados devem se atentar para tutela específica do direito, sempre buscando, primeiro, a compatibilização com a Constituição.

A existência de um texto escrito, de cunho estrutural e natureza constitucional faz surgir a necessidade de se ter um órgão responsável pela guarda e supremacia da Constituição. Este órgão atua no exercício da jurisdição constitucional.

A jurisdição constitucional pode ser compreendida como "poder exercido por juízes e tribunais na aplicação direita da Constituição, no desempenho do controle de constitucionalidade das leis e dos atos do Poder Público em geral e na interpretação do ordenamento infraconstitucional conforme a Constituição" (BARROSO, 2012, p. 359).

Outra definição pertinente é a de que jurisdição constitucional é "a atividade estatal, vinculada especialmente ao exercício das atribuições do Poder Judiciário de um determinado país, com a missão de garantir a supremacia da Constituição Federal dentro do ordenamento jurídico interno" (APPIO, 2004, p. 104).

Assim, "o governo constitucional visa a proteção do conjunto da sociedade, impedindo que a vontade da maioria se sobreponha aos ditames legais ou que oprimam as minorias" (CAMBI, 2016, p. 266).

Desse modo, "a jurisdição constitucional representa a grande invenção contramajoritária, na medida em que serve de garantia dos direitos fundamentais e da própria democracia" (STRECK, 2009, p. 77).

A jurisdição constitucional pode, em nome do povo, corrigir os atos inconstitucionais praticados pelos seus representantes políticos. Quando assim age, não se volta contra o povo, mas se destina a protegê-lo contras as ações e as omissões inconstitucionais de seus governantes. Por exemplo, o Supremo Tribunal Federal, ao reconhecer a união homoafetiva[3] e igualar casamento e união estável para o regime de heranças, incluindo homoafetivos[4], efetivou a proteção constitucional de direitos fundamentais, apesar da inexistência de regras positivadas pelo Parlamento.

[3] Os ministros do Supremo Tribunal Federal (STF), ao julgarem a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4277 e a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 132, reconheceram a união estável para casais do mesmo sexo (SUPREMO..., 2011, s.p.)

[4] Por maioria, o Supremo Tribunal Federal (STF) decidiu que as uniões estáveis – de casais heterossexuais e homossexuais – têm o mesmo regime de herança dos casamentos. Ao julgar dois casos de repercussão geral (RE 878.694 e 646.721), os ministros firmaram o entendimento de que é inconstitucional a distinção de regimes sucessórios prevista no Código de Processo Civil (MOURA, PIRES, 2017, s.p.).

Outros exemplos que podem ser citados são das decisões do Supremo Tribunal Federal no caso da concessão de medicamentos a cidadãos que não conseguem ter acesso com dignidade a tratamento que lhes assegurem o direito à vida[5] ou matrículas em creche, visando efetivar o direito à educação infantil (art. 5º, XXV, CF)[6], bem como nas de promoção de medidas ou na execução de obras emergenciais em estabelecimentos prisionais para dar efetividade ao postulado da dignidade da pessoa humana e assegurar aos detentos o respeito à sua integridade física e moral[7].

Cabe ao Supremo Tribunal Federal guardar a Carta Magna e ocupar a posição de destaque no exercício da jurisdição constitucional, desempenhando dois papéis distintos: o primeiro na teoria constitucional, denominando *contramajoritário*, que implica proteção às regras da vida democrática e dos direitos fundamentais e outro papel, denominado representativo, que exige o atendimento de demandas sociais e anseios políticos que não foram objeto de deliberação pelo Parlamento, não podendo deixar de decidir em face da garantia de acesso à jurisdição (art. 5º, inc. XXXV, CF).

2.1 Natureza jurídica

Há divergência quanto a natureza jurídica dos Tribunais Constitucionais: ora se afirma que se trata de atividade eminentemente política, ora que a sua natureza jurídica seria a de exercício de atividade jurisdicional.

Primeiramente, a respeito da distinção entre direito e política, urge mencionar que, em linhas gerais, na política sobressaem a soberania popular e o princípio majoritário, ao

[5] A presidente do Supremo Tribunal Federal (STF), Ministra Cármen Lúcia, manteve a decisão que determinou o fornecimento, pelo Estado do Acre, do medicamento Soliris (eculizumab) a uma portadora da Síndrome Hemolítico Urémico Atípica (SHUa), doença rara caracterizada por uma anemia hemolítica crônica, causada provavelmente por uma mutação genética das células-tronco da medula óssea (MANTIDA..., 2017, s.p.).

[6] O Ministro Celso de Mello, do Supremo Tribunal Federal (STF), deu provimento ao Recurso Extraordinário (RE) 956475 e restabeleceu decisão da primeira instância da Justiça do Estado do Rio de Janeiro que obriga o Município de Volta Redonda (RJ) a matricular uma criança de quatro anos em creche pública (DECISÃO..., 2016, s.p.).

[7] No tema 220 da repercussão geral, representado pelo Recurso Extraordinário (RE) 592581, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, discutiu-se a possibilidade de o Poder Judiciário determinar a realização de obras em estabelecimentos prisionais para assegurar os direitos fundamentais dos reclusos. Por unanimidade, o Tribunal estabeleceu como tese ser lícito ao Judiciário impor à Administração Pública obrigação de fazer, consistente na promoção de medidas ou na execução de obras emergenciais em estabelecimentos prisionais para dar efetividade ao postulado da dignidade da pessoa humana e assegurar aos detentos o respeito à sua integridade física e moral, nos termos do art.5º, inc.XLIX, da Constituição Federal, não sendo oponível à decisão o argumento da reserva do possível nem o princípio da separação dos Poderes. O julgamento ocorreu em 13 de agosto de 2015 (SITUAÇÃO..., 2016, s.p).

passo que no direito, vigora o primado da lei e do respeito aos direitos fundamentais (BARROSO, 2010, p. 17).

Contudo, não deve haver rígida separação entre direito e política. O direito é produto da política, podendo o seu conteúdo progredir ou regredir, com a perda de velhos direitos e a incorporação de novas conquistas jurídicas, o que reafirma a ideia de que o direito – já positivado ou conquistado – é resultado de lutas culturais e sociais. O âmbito normativo do legislador resulta dos espaços abertos pela Constituição (CAMBI, 2016, p. 341).

Os argumentos de quem defende ser o tribunal constitucional de natureza política se constroem assentadas nas particularidades das decisões, pelo tipo de conflito que deliberam ou mesmo por inovar a ordem jurídica.

De qualquer forma, os tribunais constitucionais têm natureza jurídica de órgão jurisdicional e não de órgão político.

Não se pode negar que as cortes ou tribunais trabalham com conceitos políticos, quer seja pela forma de ingresso de seus membros – notadamente no caso brasileiro –, quer seja pela amplitude do controle de constitucionalidade, mas isso não equivale dizer que exerçam atividade eminentemente política nem, muito menos, que sua função se confunda com as atividades político-partidárias. No ponto, Tavares diz o seguinte:

> É que o Tribunal Constitucional é invariavelmente acusado de ser um órgão político sob vários aspectos. Os autores acabam obnubilando o tema, criando uma confusão, no mais das vezes não proposital, ao indicarem aspectos realmente políticos que, contudo não influenciam a natureza jurisdicional desenvolvida pelo Tribunal (TAVARES, 1998, p. 31).

Outro ponto a se destacar diz respeito as decisões proferidas pelos Tribunais Constitucionais por se referirem a questões políticas ou possuem efeitos políticos. No entanto, não se pode olvidar que os critérios utilizados na solução dos conflitos são critérios jurídicos, o que confirma sua natureza jurisdicional. Tampouco se pode atribuir à Constituição o caráter meramente político, mas também jurídico.

A despeito de eventuais efeitos políticos, as decisões judiciais para serem válidas (art. 93, inc. IX, CF) precisam estar fundamentadas com base em regras/princípios jurídicos, na jurisprudência e na doutrina.

Enfim, o tribunal constitucional possui natureza predominantemente jurisdicional e não política. O Judiciário, embora não seja eleito pelo povo, deve representar o cidadão argumentativamente.

3 PROCEDIMENTALISMO *VERSUS* SUBSTANCIALISMO

À ideia de Estado Democrático de Direito se associa a de realização dos direitos fundamentais, de modo que a noção de Estado também é indissociável do conteúdo material de que se revestem as Constituições. Nesse diapasão, a lei exsurge como instrumento direcional das ações estatais para o cumprimento da Constituição.

Chega-se, então, à questão de se perquirir se pode o Poder Judiciário criar direito a partir da Constituição diretamente ou somente se pode fazê-lo pela via procedimental. Além disso, deve-se refletir quanto a dimensão a ser privilegiada: a procedimental ou a substantiva.

3.1 Teoria procedimentalista

Alinhado ao aspecto democrático da Constituição, tem-se, para o procedimentalismo, que a Constituição não é um projeto ou um plano diretor que deve assegurar prestações sociais. Rejeitam-se excessos nas regulações de direitos ou valores contidos nos textos constitucionais, de modo que a Constituição deve ser vista procedimentalmente como autolimitada e promovedora de mecanismos que evitem que critérios políticos, morais ou valorativos interfiram na dinâmica do ordenamento jurídico de uma sociedade (ESPINOZA, 2009, p. 55).

Para a teoria procedimentalista, cabe à jurisdição apenas corrigir eventuais desvios no processo de representação popular e a participação política das minorias. O procedimentalismo também critica o que denomina de gigantismo ou politização do Poder Judiciário.

A invasão da sociedade pelo Judiciário, ou a não resistência à tentação de interpretar o direito mediante a introdução de juízos morais, comprometeria a sua imparcialidade, além de debilitar a democracia representativa (CAMBI, 2016, p. 360).

Desse modo, a democracia procedimental não pressupõe a efetivação dos direitos fundamentais (especialmente, os sociais).

Destarte, a intermediação dos dissensos seria passível de ser trabalhada por meio da autorregulação social – aproximando-se da democracia deliberativa proposta por Habermas –,

bem como seria possível a coexistência de pluralidades políticas a partir da acepção procedimental da Constituição.

Aliás, sobre o ponto, Marcos César Botelho afirma que "na compreensão habermasiana, a Corte Constitucional não pode "criar" o Direito. Seu papel é apenas de aplicação da norma, de concretização" (2010, p. 208).

Habermas entende que a Constituição não deve ser compreendida como um texto no qual se estabelece uma ordem jurídica global, mas sim ser entendida como um instrumento para que os cidadãos se autodeterminem a partir de procedimentos políticos (ESPINOZA, 2009, p. 55).

A atuação da Jurisdição constitucional, sob pena de ofensa ao princípio da separação dos poderes e à legitimidade democrática de produção do direito, deve ser restrita à proteção do sistema de direitos que assegurem a autonomia privada e pública (ESPINOZA, 2009, p. 56).

Assim, a teoria habermasiana defende que o Tribunal Constitucional não deve se apresentar como protetor de valores substanciais em uma ordem suprapositiva, mas se limitar a compreender a Constituição em sua dimensão procedimental, contendo-se em proteger a criação democrática do Direito por meio do processo (STRECK, 2003, p. 264).

Outro teórico defensor da teoria procedimental é John Hart Ely, o qual defende que a imparcialidade do Tribunal Constitucional somente será conservada se seus membros não se ocuparem de preencherem suas decisões com juízos de valores morais (STRECK, 2003, p. 264).

A teoria de Ely tem como cerne a "precedência do princípio democrático sobre princípios e direitos substantivos, e na ilegitimidade dos juízes para adotarem decisões substantivas de valor em um regime democrático" (MELLO, 2004, p. 41).

A resolução que Ely propõe para se evitar a inserção das subjetividades pessoais dos magistrados em suas decisões é a de que a integridade do processo democrático seja mantida por meio de tomadas de decisões pelos representantes do povo e, somente por eles, excluindo, portanto, interpretações carregadas de valores morais por juízes irresponsáveis politicamente (MACHADO, 2012, p. 133).

Os argumentos trazidos à discussão pelos teóricos do procedimentalismo são inegavelmente fortes e bem projetados; porém, não são imunes a críticas, pelo contrário,

encontram forte resistência dos teóricos substancialistas, que opõem diversas restrições às suas concepções e teses.

3.2 Teoria Substancialista

Por outro lado, a corrente substancialista da jurisdição entende que o Poder Judiciário é o intérprete da vontade geral ou dos valores substanciais implícitos no direito positivo. Acredita que o Judiciário deve concretizar, mesmo contra as maiorias eventuais, o conteúdo democrático da Constituição, enquanto explicitação do contrato social.

Com isso, quer-se resgatar o caráter transformador da Constituição, para que se possa assegurar a devida força normativa aos princípios e regras constitucionais.

No Estado Democrático de Direito, a tomada de decisões não está imune a erros, ou seja, podem existir falhas nos julgamentos das instituições democráticas que gerem resultados indesejáveis. Afinal, o Judiciário é composto por seres humanos e, apesar de existir mecanismos recursais, equívocos na interpretação e/ou na aplicação das regras e dos princípios jurídicos não podem ser totalmente afastados. Daí a necessidade de se considerar a importância da leitura substantiva de Constituição para correção e justiça. Tem-se, então, a defesa da teoria de que o processo democrático, se considerado apenas como procedimento, não demonstra aptidão suficiente para proteção adequada de valores substanciais.

Partindo-se da premissa de que nem sempre os resultados corretos são possíveis de serem assegurados, é justamente essa ausência de garantia que propicia a busca pela concretização do justo processo.

Embora o processo democrático possibilite a discussão de importantes valores substantivos, ele não agasalha todos os anseios de justiça substantiva, que vão além de um processo democrático basicamente procedimental.

Pelo viés substancialista, o Poder Judiciário não deve se assentar em uma postura passiva ante as realidades sociais, mas se habilitar como legítimo garantidor das promessas modernas, como reflexo do Estado Democrático de Direito.

A corrente substancial defende a existência de limites e imposições constitucionais fixados pelas Constituições, sendo dever do Estado se movimentar no sentido de positivar e implementar as ideias de justiça, estabelecendo metas a serem alcançadas com vistas ao cumprimento das finalidades constitucionais.

As atuações do Legislativo ou do Executivo, que contenham desvios ou compreendam omissões normativas, ressaltam a importância das teorias substancialistas, pois "preconiza-se, então, um papel destacado ao Poder Judiciário na garantia e concretização dos direitos fundamentais, inclusive daqueles direitos prestacionais básicos" (ESPINOZA, 2009, p. 74).

A partir da adoção da acepção substancial da Constituição, o Poder Judiciário pode garantir a defesa dos direitos dos marginalizados politicamente, que não dispõem de meios para acessar a arena política e se constituir como parte integrante de um sistema dialogal.

Acerca do cerne das teorias substancialistas, Streck explica:

> Em síntese, a corrente substancialista entende que, mais do que equilibrar e harmonizar os demais poderes, o judiciário deveria assumir o papel de um intérprete que põe em evidência, inclusive contra maiorias eventuais, a vontade geral implícita no direito positivo, especialmente nos textos constitucionais, e nos princípios selecionados como de valor permanente na sua cultura de origem e na do Ocidente. (STRECK, 2003, p. 271).

Nota-se que as teorias substancialistas contrapõe à ideia de Constituição como mera folha de papel, de modo que não fica refreada às relações de poder. Na mesma linha de pensamento, não se pode admitir que a democracia seja um fim em si mesma, de modo que o bem comum não deve ser desconsiderado ou diminuído frente às vontades da maioria simplesmente (ALVES; OLIVEIRA, 2014, p. 39).

Uma das funções da Constituição é, pois, não só assegurar direitos, nem apenas pronunciá-los, mas verdadeiramente protegê-los. Nesse sentido, considerando que há grupos sociais que não têm representação no processo de deliberação e, portanto, seus direitos e interesses não são levados à discussão, é necessário que, de alguma forma, sejam protegidos (ALVES; OLIVEIRA, 2014, p. 39).

Na medida em que o Poder Judiciário pode atuar de forma contramajoritária na defesa da lei e da Constituição, a corrente substancialista defende que, ao agir desse modo, tem-se que se está fortalecendo a democracia e não o contrário, na medida em que se reafirmam os direitos fundamentais de todos, não somente da maioria.

4 LEGITIMIDADE DEMOCRÁTICA DOS JUÍZES E DO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Quando se refere a legitimidade democrática dos juízes, surge, novamente, questões de direito e política.

O problema surge porque, por mais que se possa considerar adequado o sistema de ingresso dos magistrados, os juízes não são escolhidos diretamente pelo povo, não estando sujeito às eleições, como ocorre com os detentores de cargos políticos.

Impõe-se afirmar que a atuação dos juízes no exercício da jurisdição constitucional não se mostra fácil, e a dificuldade aumenta ao se considerar que a soberania popular é a fonte de todo Poder (art. 1º, par. ún., CF).

No entanto, a função do juiz não se compara a do legislador. Os fundamentos políticos que o juiz usa para decidir não se confundem com os de política partidária ou mesmo de movimentos sociais organizados.

Os juízes devem concretizar a Constituição, julgar com base em fundamentos de políticas constitucionais, e as suas decisões precisam ser pautadas por valores, princípios e regras contidos no ordenamento jurídico (CAMBI, 2016, p. 347).

A legitimidade democrática do tribunal constitucional é questionada em decorrência de ser ele composto por membros não eleitos diretamente pelo povo, o que poderia comprometer sua legitimidade.

De plano, cabe dizer que, não direta, mas indiretamente, os membros dos tribunais constitucionais são legitimados democraticamente.

Nesse sentido, além de decorrer diretamente da Constituição – uma das formas de exercício pleno da soberania popular –, o que por si já seria suficiente para conceder a legitimidade necessária aos tribunais constitucionais no exercício da jurisdição, a legitimação também passa pela vontade popular que não o constituinte, como ensina José de Sousa Brito:

> Isso vale também para a designação dos juízes constitucionais. Eles também recebem a sua legitimação democrática do sufrágio universal, embora indiretamente, através da intervenção dos diretamente eleitos no processo de designação dos juízes. O sufrágio universal está, portanto, na origem de toda decisão democrática, mas ele não assegura o caráter democrático da decisão (BRITO, 1995, p. 42).

Ora, se a designação é feita por quem está direta e democraticamente investido pela Constituição, a indicação corresponderia a um eleitorado indireto.

Ademais, a legitimação democrática não se resume a premissas majoritárias, mas designa uma abrangência ainda maior, e mais, nem sempre o princípio da maioria assegurará o Estado de Direito ou a Democracia:

> A democracia não se assenta somente no princípio majoritário, mas também na realização de valores substantivos, na concretização dos direitos fundamentais e na observância dos procedimentos que assegurem a participação livre e igualitária de todas as pessoas no processo decisório. A tutela desses valores, direitos e procedimentos é o fundamento de legitimidade da jurisdição constitucional (BARROSO, 2012, p. 80).

Com efeito, a legitimidade também reside no campo de defesa de direitos e valores constitucionalmente albergados, de modo que a vontade da maioria popular é resignada frente à norma constitucional a ela contrária.

Considerando essa exposição, tem-se que a Constituição se encontra em um degrau superior, sendo necessário que se a reconheça como lei fundamental. Como tal, é necessário um tribunal ou corte que a defenda, determinando seu sentido.

Por outro lado, negar a legitimidade democrática ao Judiciário para aplicar, imediatamente, direitos fundamentais seria ignorar a submissão do legislador à Constituição e o papel da jurisdição constitucional na efetivação do Estado Democrático de Direito. O Judiciário deve zelar pelo respeito aos direitos fundamentais que são as bases substanciais para a realização da democracia (CAMBI, 2016, p. 347).

A legitimidade do Judiciário, ao tutelar os direitos fundamentais, e inclusive, ao formular, controlar ou ao executar políticas públicas, está fundada no caráter democrático da Constituição. Está baseada na noção de democracia em sentido substancial, cabendo aos juízes a tutela constitucional dos direitos fundamentais.

Em outras palavras, duas são as fontes de legitimação da jurisdição: a formal, que decorre do princípio da legalidade e da sujeição do juiz à lei e, a substancial, pela qual cabe ao Judiciário assegurar os direitos fundamentais dos cidadãos, o que lhe permite questionar a validade da lei, diante da Constituição, e até declará-la inconstitucional.

Portanto, para além do princípio da maioria, que estrutura formalmente a democracia, os direitos fundamentais representam o conteúdo material do Estado Democrático de Direito e a sua afirmação, ainda de contra os interesses da maioria, deve ser feita pela jurisdição constitucional.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Estado Democrático de Direito, por meio da Constituição Federal, é garantidor efetivo dos direitos fundamentais dos cidadãos.

A Constituição une direito e política, bem como possibilita a sua interdisciplinaridade, de modo que não raro se vê a integração de ambos, pois o direito é produto da política.

Ainda, a Constituição traça orientações normativas para a concretização dos direitos fundamentais e o que se busca é a eficácia social da norma, isto é, sua real obediência e concretização no mundo dos fatos.

O neoconstitucionalismo privilegia os resultados garantísticos a serem obtidos, preservando o funcionamento da própria democracia, na medida em que protege os direitos fundamentais positivados como manifestação da soberania do povo.

A jurisdição constitucional decorre da necessidade de existir um órgão fiscalizador e imparcial para tutelar os direitos explícita ou implicitamente previstos na Constituição.

É importante compreender o sentido procedimental e substancial de uma Constituição, a fim de não se mergulhar em apenas um sentido, omitindo diferentes aspectos e reflexões acerca de uma mesma temática.

Na medida em que o Poder Judiciário pode atuar de forma contramajoritária na tutela dos direitos fundamentais, a corrente substancialista se sobressai, na medida em que a jurisdição constitucional pode fortalecer a democracia, o que, por vezes, significa ir contra a vontade da maioria.

Por outro lado, o procedimentalismo incorre no risco de se alimentar um ordenamento de aparências e desrespeitos aos direitos fundamentais, mais preocupado com a formalidade da democracia.

No entanto, quando se adota o sentido substancial, há de se ter cautela para que excessos não sejam cometidos na busca pela proteção das minorias, bem como na concretização de direitos e sob pena de se ter um “governo de juízes” (ativismo judicial exacerbado).

De qualquer modo, as posições extremadas não se sustentam, seja para defender a democracia procedimental pura ou para defender o substancialismo sem respeito às instituições democráticas.

Para que se assegure o balanceamento entre democracia e direitos fundamentais, é necessário que a realização dos valores constitucionais albergados se dê por procedimentos que também preservem um núcleo constitucional, em termos materiais.

Dessa forma, torna-se imperativo que o Poder Judiciário respeite o processo justo, a fim de que consiga equacionar e equilibrar os pilares do Estado Democrático de Direito, isto é, a garantia e concretização dos direitos fundamentais, a soberania popular e a separação de poderes.

Como a Constituição Federal em muitos pontos ainda não se mostra plenamente efetiva, é importante ressaltar a necessária atuação do Poder Judiciário, legitimado pela própria Constituição, na efetiva, porém responsável, concretização dos direitos fundamentais.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVES, Fernando de Brito; OLIVEIRA, Guilherme Fonseca de. Democracia e ativismo judicial: atuação contramajoritária do Judiciário na efetivação dos direitos fundamentais das minorias. Revista Argumenta, Jacarezinho-PR, n. 20, p. 33-45, Ago.2014. ISSN 2317-3882. Disponível em: < http://seer.uenp.edu.br/index.php/argumenta/article/view/432/pdf_47 >. Acesso em: 16.07.2017

APPIO, Eduardo Fernando. **O Controle Judicial das Políticas Públicas no Brasil**. Tese de doutorado pela universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis: 2004.

BARBOZA, Estefânia Maria de Queiroz. **Jurisdição Constitucional: entre constitucionalismo e democracia**. Belo Horizonte: Fórum, 2007.

BARROSO, Luís Roberto. **Constituição, democracia e supremacia judicial: direito e política no Brasil contemporâneo**. [S.1.: S.n], 11 mar. 2010. Disponível em:< http://www.luisrobertobarroso.com.br/wp-content/themes/LRB/pdf/constituicao_democracia_e_supremacia_judicial.pdf >. Acesso em: 03.08.2017.

_____. **Direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

_____. **Judicialização, Ativismo Judicial e Legitimidade Democrática.** Rev. (Syn)thesis. Rio de Janeiro/RJ**,** v. 5, n. 1, p. 23-32. 2012.

_____. **O controle de constitucionalidade no direito brasileiro**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

BOTELHO, Marcos César. **A legitimidade da jurisdição constitucional no pensamento de Jürgen Habermas**. São Paulo: Saraiva, 2010.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 03.08.2017.

_____. **DECISÃO do ministro Celso de Mello assegura matrícula de criança em creche.** Notícias STF de 16.05.2016. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=316660>. Acesso em: 04.08.2017.

_____. **MANTIDA decisão que determina fornecimento de medicamento a portadora de doença rara no Acre.** Notícias STF de 24.02.2017. Disponível em: http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=337077. Acesso em: 04.08.2017.

_____. **SITUAÇÃO do sistema carcerário foi destaque na pauta do STF em 2015**. Notícias STF de 08.01.2016. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=307641>. Acesso em: 04.08.2017.

_____. **SUPREMO reconhece união homoafetiva**. Notícias STF de 05.05.2011. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=178931>. Acesso em: 05.07.2017.

BRITO, José de Sousa. **Jurisdição Constitucional e Princípio democrático.** In: Legitimidade e legitimação da justiça constitucional. Colóquio no 10º aniversário do Tribunal Constitucional, 1995.

CAMBI, Eduardo. **Neoconstitucionalismo e neoprocessualismo: direitos fundamentais, políticas públicas e protagonismo judiciário**. São Paulo: Almedina, 2016.

ESPINOZA, Danielle Sales Echaiz. **Entre Substancialismo e Procedimentalismo: elementos para uma teoria constitucional brasileira adequada**. Maceió: Edufal, 2009.

MACHADO, Edinilson Donisete. **Ativismo Judicial: limites institucionais democráticos e constitucionais.** 1. Ed. São Paulo: Letras Jurídicas, 2012.

MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. **Democracia e constituição: tensão história no paradigma da democracia representativa e majoritária – a alternativa plurinacional boliviana**. In: In: FIGUEIREDO, Eduardo Henrique Lopes; MONACO, Gustavo Ferraz de Campos; MAGALHÃES, José Luiz Quadros de (Coords.). **Constitucionalismo e democracia**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012, p. 85-100.

MELLO, Cláudio Ari. **Democracia constitucional e direitos fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

MOURA, Rafael Moraes; PIRES, Breno. **STF iguala casamento e união estável para heranças, incluindo homoafetivos.** Notícia de 10.05.2017. Disponível em: http://brasil.estadao.com.br/noticias/geral,stf-iguala-casamento-e-uniao-estavel-para-herancas-incluindo-homoafetivos,70001772757 . Acesso em: 05.07.2017.

STRECK, Lenio Luiz. **Jurisdição Constitucional e Hermenêutica: Perspectivas e Possibilidades de Concretização dos Direitos Fundamentais-Sociais no Brasil** in: Novos Estudos Jurídicos. Volume 8. Nº 2. Porto Alegre, RS. maio/ago. 2003. p. 257-301.

STRECK, Lenio Luiz. **A Jurisdição Constitucional e o Resgate das Promessas da Modernidade: A Permanência do Caráter Compromissário (e Dirigente) da Constituição.** Rev. TRT - 9ª R. Curitiba, v. 29, n.52, p.17-53, Jan./Jun.2004

STRECK, Lenio Luiz. **Uma abordagem hermenêutica acerca do triângulo dialético de Canotilho ou de como ainda é válida a tese da Constituição dirigente (adequada a países de modernidade tardia).** In: LEITE, George Salomão; SARLET, Ingo Wolgang (orgs.) Direitos fundamentais e Estado Constitucional. Estudos em homenagem a J. J. Gomes Canotilho. São Paulo: Editora RT, 2009.

TAVARES, André Ramos. **Tribunal e jurisdição constitucional.** São Paulo: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1998.