

**XXIV CONGRESSO NACIONAL DO
CONPEDI - UFMG/FUMEC/DOM
HELDER CÂMARA**

ACESSO À JUSTIÇA I

JUVÊNIO BORGES SILVA

TEREZA CRISTINA SORICE BARACHO THIBAU

EDINILSON DONISETTE MACHADO

Todos os direitos reservados e protegidos.

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

Diretoria – Conpedi

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UFRN

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. José Alcebíades de Oliveira Junior - UFRGS

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

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcílio Pompeu - UNIFOR

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

Conselho Fiscal

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

Prof. Dr. Roberto Correia da Silva Gomes Caldas - PUC SP

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

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

Prof. Dr. Paulo Roberto Lyrio Pimenta - UFBA (suplente)

Representante Discente - Mestrando Caio Augusto Souza Lara - UFMG (titular)

Secretarias

Diretor de Informática - Prof. Dr. Aires José Rover – UFSC

Diretor de Relações com a Graduação - Prof. Dr. Alexandre Walmott Borgs – UFU

Diretor de Relações Internacionais - Prof. Dr. Antonio Carlos Diniz Murta - FUMEC

Diretora de Apoio Institucional - Profa. Dra. Clerilei Aparecida Bier - UDESC

Diretor de Educação Jurídica - Prof. Dr. Eid Badr - UEA / ESBAM / OAB-AM

Diretoras de Eventos - Profa. Dra. Valesca Raizer Borges Moschen – UFES e Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - UNICURITIBA

Diretor de Apoio Interinstitucional - Prof. Dr. Vladimir Oliveira da Silveira – UNINOVE

A174

Acesso à justiça I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UFMG/ FUMEC/Dom Helder Câmara;

coordenadores: Juvêncio Borges Silva, Tereza Cristina Sorice Baracho Thibau, Edinilson Donisete Machado – Florianópolis: CONPEDI, 2015.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-075-6

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

Tema: DIREITO E POLÍTICA: da vulnerabilidade à sustentabilidade

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Justiça. 3. Direito processual. 4. Direitos humanos. I. Congresso Nacional do CONPEDI - UFMG/FUMEC/Dom Helder Câmara (25. : 2015 : Belo Horizonte, MG).

CDU: 34



XXIV CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI - UFMG/FUMEC /DOM HELDER CÂMARA

ACESSO À JUSTIÇA I

Apresentação

ACESSO À JUSTIÇA I

O acesso à justiça, para além do acesso ao judiciário, demanda a invocação de diversificadas frentes de atuação, tanto judiciais quanto extrajudiciais.

A legislação brasileira vem sendo atualizada e revisada com o propósito de acompanhamento do dinamismo e complexidades das relações sociais e dos novos modelos de configuração dos conflitos postos.

A cultura do litígio tem sido, e precisa mesmo ser, substituída pela cultura da conformação dos interesses. Conformação compreendida não no sentido de resignação, mas sim de conformidade e harmonização. Essa experiência da conformação poderá ser implementada por meio de técnicas extrajudiciais de solução de conflitos, tais como: mediação, arbitragem, negociação, etc. Todas elas refletem soluções baseadas na racionalidade, levando à emancipação dos sujeitos de direito que se empoderam de sua capacidade de construir e cumprir acordos pensados em conjunto, evitando o excesso de judicialização dos conflitos, e consequentemente, do endêmico emperramento do Poder Judiciário.

Aprender a lidar com a cultura da conformação e negociação dos conflitos é tarefa que deve iniciar-se cedo na vida das pessoas. Os professores, de um modo geral, têm um fértil campo de atuação neste sentido. Desde a escola infantil até os bancos das universidades, esse ensinamento poderá ser passado e treinado, só assim poderemos cultivar a paz nas relações sociais. De outra forma os conflitos sociais se tornarão cada vez mais complexos e demorada sua solução.

Tanto a morosidade do Judiciário na solução dos conflitos a ele denunciadas, quanto a falta de políticas públicas adequadas ao atendimento das necessidades sociais, bem como a cultura do litígio encrustada no inconsciente da sociedade, constituem sérios entraves à realização do acesso à justiça social.

Lado outro não se pode negar a estreita ligação, via de regra falida, entre a concessão satisfatória dos direitos judicialmente reconhecidos e a real possibilidade de sua realização e

asseguramento aos jurisdicionados. Assim é que se vê se fazerem claros os entraves políticos e econômicos à solução dos conflitos sociais, tornando, em diversas circunstâncias, as decisões judiciais inócuas e/ ou inexecutáveis.

Áreas que compõem os direitos sociais constitucionais, tais como a saúde, o meio ambiente, o direito previdenciário, criança e adolescente, etc, necessitam de investimento e planejamento prévios de todos os Poderes do Estado para serem garantidos com um mínimo de segurança. Desta forma o acesso à ordem jurídica justa poderá ser alcançada e mantida, diminuindo-se, finalmente, a perniciosa tensão entre a Política e o Judiciário, garantindo-se, desta forma, o cumprimento do prometido Estado Democrático de Direito anunciado e prometido na Constituição da República de 1988.

Neste sentido, os capítulos a seguir, com seus correspondentes autores, emprestam significativa contribuição ao debate sobre o acesso à justiça, sendo possível observar as seguintes temáticas:

1ª - Acesso à justiça e teoria discursiva do direito, acesso à justiça e justiça restaurativa, e acesso à justiça e Estado Democrático de Direito. Discute-se neste eixo temático o acesso à justiça sob a ótica da teoria da ação comunicativa de Habermas, focando o direito como busca do consenso, procurando superar os tecnicismos e burocracias da razão instrumental e o resgate da razão pela via da comunicação, com o fito de construir um direito pautado pela efetiva participação social. Em perspectiva semelhante trata o capítulo que aborda a Justiça Restaurativa, a partir de análise do Projeto de Lei 7006/2006 que propõe alterações no Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940, do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941, e da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, para facultar o uso de procedimentos de Justiça Restaurativa no sistema de justiça criminal, em casos de crimes e contravenções penais. O objetivo é proporcionar às partes envolvidas autonomia e efetiva participação, contando com a participação ampla da rede social para o alcance do seu desiderato, como forma de contribuir para o acesso à justiça. Num terceiro momento abordar-se a relação entre acesso à justiça e Estado Democrático de Direito, considerando posicionamentos do Poder Judiciário, partindo-se de um caso concreto envolvendo a coleta de lixo no município de Cambuquira-MG e a decisão do Tribunal determinando sua realização três vezes por semana, e destacando a participação social neste processo envolvendo a comunidade e o meio-ambiente.

2ª - Acesso à justiça e morosidade judicial, acesso à justiça e razoável duração do processo. Discute-se neste eixo temático os problemas da morosidade judicial na Justiça Brasileira, o congestionamento de processos, o não cumprimento do princípio da razoável duração do processo e os graves prejuízos que tal ocasiona à prestação da justiça.

3ª - Acesso à justiça e judicialização dos direitos sociais, judicialização das políticas públicas e ativismo judicial. Discute-se neste eixo o fenômeno da judicialização das políticas públicas, a relação entre o político e o jurídico na efetivação de direitos sociais fundamentais, a atuação dos tribunais e sua legitimidade em face de decisões que tem repercussão no poder político, mormente na Administração Pública, tendo em vista que o administrador público tem um orçamento previamente votado e aprovado. Aborda-se o conflito entre o princípio da "reserva do possível" e do "mínimo existencial", destacando as decisões dos tribunais nesta matéria.

4ª - Acesso à justiça e métodos alternativos de resolução de conflitos. Discute-se neste eixo temático os meios alternativos de resolução de conflitos, como mediação e conciliação, a inserção destes institutos no Novo Código de Processo Civil, e a contribuição dos meios alternativos de resolução de conflitos para a ampliação do acesso à justiça, rompendo com o paradigma do contencioso, e buscando mostrar que é possível acessar e realizar justiça sem que seja necessariamente pela vida dos tribunais.

Esperamos que todas as discussões aqui tratadas possam contribuir para ampliar a compreensão do acesso à justiça e efetivação dos direitos fundamentais sociais.

NOVOS POSICIONAMENTOS DO PODER JUDICIÁRIO EM FACE DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

NUEVAS PRÁCTICAS EL PODER JUDICIAL BAJO LA LEY DEL ESTADO DEMOCRÁTICO

Aline Maria Da Rocha Lemos

Resumo

A Constituição da República de 1988 foi marco indelével para grandes mudanças no sistema jurídico brasileiro como um todo, consagrando novos valores jurídicos. O legislador passou a tutelar direitos e garantias individuais e sociais, com o claro escopo de conferir às pessoas condições para uma vida digna. Na construção do Estado Democrático de Direito, afirmado pela Constituição cidadã, o Poder Judiciário assume um papel único para a efetivação das normas. Considerando o histórico desprezo dos intérpretes e aplicadores do direito à norma constitucional, avulta a importância de realçar a necessidade de efetivação destas. Por outro lado, a solução do caso concreto, muitas vezes, não está expressa na lei. O juiz, ao julgar, cria a norma jurídica do caso concreto, isto é, regula a situação concreta a ele submetida, criando a norma geral individual. Sobressai, diante disso, o papel do Poder Judiciário, especialmente pelo poder criativo do juiz, na conformação da sociedade marcada pela diversidade.

Palavras-chave: Poder criativo, Estado democrático de direito, Dignidade

Abstract/Resumen/Résumé

La Constitución de 1988 fue indeleble en marzo por importantes cambios en el sistema jurídico brasileño como un todo, la consagración de nuevos valores legales. El legislador tiene que proteger los derechos individuales y las garantías sociales, con visión clara para las personas para comprobar las condiciones para una vida digna. La construcción del Estado democrático de derecho, afirmada por la constitución ciudadana, el poder judicial desempeña un papel único en la eficacia de las normas. Teniendo en cuenta la historia de intérpretes y ejecutores de desacato del derecho a la norma constitucional, cierne la importancia de destacar la necesidad de una efectiva estos. Por otra parte, la solución del caso a menudo no se expresa en la ley. El juez, el juez crea una norma jurídica del caso, es decir, regula la situación concreta que se le presente la creación de una única norma general. Stands antes de que, el papel del poder judicial, sobre todo el poder creativo de la juez, en la conformación de la sociedad marcada por la diversidad.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: El poder creativo, Estado democrático, La dignidad

1- INTRODUÇÃO

É irrefutável a importância do Poder Judiciário em um Estado Democrático de Direito. Afinal, sem um Judiciário independente, não se teria via para conter abusos do Poder Público, bem como a própria Constituição correria grande risco de ficar sem efetividade. Assume, portanto, um papel singular para a democracia, ao realizar a jurisdição, que é atividade pela qual se exerce uma das funções políticas do Estado. (MARINONI, 2011, p 63).

Ao longo dos anos, a função jurisdicional acompanhou o Estado liberal mínimo e abstencionista, que garantia o direito à vida, à propriedade e à liberdade de expressão, passando por diversas renovações.

Experimentou-se, em seguida, o *Welfare State*, assegurador de direitos sociais à saúde, à educação e à cultura. Viu-se nascer o Estado Neoliberal, resguardando-se os direitos coletivos e difusos, e hoje se vive uma nova dimensão dos direitos fundamentais, quando a globalização traz o perigo à vida humana digna mas também assevera o Direito ao pluralismo, à democracia, informação e bioética. (BONAVIDES, 2013, p. 565).

O acesso à justiça caminha paralelo a tal evolução, garantindo desde a assistência judiciária gratuita (Lei nº 1.060/50), passando pela proteção aos interesses meta-individuais e pela garantia da moralidade administrativa, até a efetividade da jurisdição, que deve ser eficaz e adequada. (MORALLES, 2006, p. 108-9).

Com a Constituição de 1988, o constitucionalismo engajado teve lugar. Viu-se que o resgate da força imperativa do texto constitucional e sua interpretação, à luz da boa dogmática jurídica, se afirmaram em um país acostumado a maltratar as suas instituições. Dada a herança do *Welfare State*, a ideia difundida foi de um corpo normativo de promessas que aventavam a condição de direitos fundamentais. (BONAVIDES. p. 382).

Ocorre que essa resposta aos anseios sociais passou por um momento de afirmação devido à disposição da conjuntura política da época. Na transição entre o regime militar e a implantação de um regime democrático restaram ainda algumas dúvidas que, em princípio, restringiram a implementação dos preceitos constitucionais. Seguidos escândalos tornaram mais temerosa a sedimentação do Estado democrático. (BONAVIDES. p. 390). Nesse contexto, o Judiciário assumiu uma postura mais ativa e desvinculada das questões puramente políticas.

Historicamente, observa-se que, em momentos de abalos democráticos, a Justiça é uma das primeiras instituições afetadas. Assim ocorreu com o golpe militar de 64, quando a ditadura proibiu o Judiciário de interferir nos assuntos do governo, aposentou juízes compulsoriamente e acabou com as garantias de independência da magistratura. O Ato Institucional nº. 5, por

exemplo, determinava que seriam excluídos de qualquer apreciação judicial os atos praticados de acordo com o referido ato (art. 11) e, antes disso, o Ato Institucional n.º 2 esvaziou bastante as atribuições do Supremo Tribunal Federal, transferindo para a Justiça Militar a competência para o julgamento dos ilícitos contra a Lei de Segurança Nacional. Em igual, ocorreu na época do Estado Novo (1937-1945), quando o autoritarismo de Getúlio Vargas, estampado na Constituição de 1937 (a famosa “Polaca”), chegou a extinguir a Justiça Federal. (LIMA).¹

A Constituição de 1988 iniciou um novo momento histórico, mas não foi o coroamento da luta pela democracia. Na visão de Bonavides, foi a melhor das Constituições brasileiras de todas as épocas constitucionais. Em sua visão, onde ela mais avança é onde o Governo mais intenta retrocedê-la. Como Constituição dos direitos fundamentais e da proteção jurídica da sociedade, combinando assim defesa do corpo social e tutela dos direitos subjetivos, ela fez significativo avanço. (BONAVIDES).²

Inaugurou-se, assim, o começo do chamado “Estado Democrático de Direito”. O caminho é longo e pressupõe um Judiciário com força para exercer o poder jurisdicional envolvendo todos: governo, sociedade, empresas, trabalhadores, homens, mulheres, jovens e adultos. Afirma-se também necessário um Judiciário socialmente igualitário, administrativamente eficiente e politicamente democrático. (FALCÃO, p. 326)

No alerta de Streck, a tensão no Estado Democrático se volta para o Poder Judiciário, amparado pela inércia do Poder Executivo e a falta de atuação do Legislativo, surgindo, assim, a expectativa de que essas falhas possam ser supridas pelo Poder julgador, justamente mediante a utilização de mecanismos previstos na Constituição, que estabeleceu o Estado Democrático de Direito. (STRECK, 1999, p. 38).

Sobressai, diante disso, o papel do Poder Judiciário, especialmente pelo poder criativo do juiz, na conformação da sociedade marcada pela diversidade. Uma transição que fez dele não somente um mero expectador, mas “um agente efetivo do processo de produção do direito” e formatador da própria sociedade. (AMARAL, 2006, p. 26).

2- A SUPREMACIA E A EFETIVAÇÃO DA NORMA CONSTITUCIONAL

A Constituição da República de 1988 foi marco indelével para grandes mudanças no sistema jurídico brasileiro como um todo, consagrando novos valores jurídicos, passando a

¹ Disponível em: <<http://www.georgemlima.xpg.com.br>>. Acesso em: 7 fev. 2015.

² Conferência feita pelo autor na Academia Piauiense de Letras em 27 de julho de 2000. Disponível em: <<http://www.scielo.br>>. Acesso em 07 fev. 15.

imprimir maior respeito e prestígio à dignidade da pessoa humana (CR, art.1º, III), como princípio fundamental. Neste prumo, o legislador passou a tutelar direitos e garantias individuais e sociais, com o claro escopo de conferir às pessoas condições mínimas para uma vida digna.

Na visão de Clèmerson Merlin Clève, emergiu no Brasil, a partir de então, uma interessante doutrina, identificada como “dogmática constitucional da efetividade”. O compromisso precípua não era propriamente de ordem teórica, mas, sim, de ordem política, porquanto as mensagens para o discurso constitucional eram: “a Constituição vincula”, “a Constituição vale”, “a Constituição incide”. Tratava-se, pois, de apostar nas virtualidades dirigentes do novo texto constitucional e de irradiar a ordem jurídica com valores plasmados no documento constitucional. (BONAVIDES, Paulo. Et alii. 2006, p. 36).³

Neste sentido, a hierarquia normativa da Constituição é imperativa incondicional no sistema jurídico brasileiro, devendo-lhe obediência, formal e material, todos os demais diplomas normativos, sob pena de inconstitucionalidade, com o seu conseqüente expurgo do sistema jurídico.⁴

O pressuposto da superioridade hierárquica encontra fundamento em duas proposições do constitucionalismo clássico, a saber, na distinção entre poder constituinte e poder constituído, e no princípio da rigidez constitucional, que impõe, conseqüentemente, uma superioridade material e formal das normas constitucionais. (CUNHA JÚNIOR, 2008, p. 257).

Foi o abade Sieyès que, no século XVIII, trouxe a reflexão sobre poder constituinte e poder constituído, em sua monografia sobre o Terceiro Estado. A partir de então, surgiram as constituições rígidas e o dogma de uma soberania, formadas com a limitação do poder por instrumentos constitucionais. (BONAVIDES, 2004, p. 145).

Note-se que a Constituição formal apareceu como uma alavanca do poder constituinte naquele momento histórico, para fixar limites ao poder político e estabelecer liberdades e

³ No tocante ao processo civil, não há mais como se entender o processo sem se ter, pelo menos, a noção do que seja o arcabouço constitucional vigente, para empreender uma releitura adequada da legislação infraconstitucional recepcionada ou não pela ordem jurídica constitucional. Sendo assim, estão sendo reinterpretados diversos conceitos processuais, prazos e até a própria ideia de processo. Pode-se visualizar o processo enquanto relação jurídica entre pessoas, ideia preconizada pelo alemão Oskar Bulow, aperfeiçoado por Chiovenda, Carnelutti, Calamandrei, Liebman, Alredo Buzaid, Cândido Rangel Dinamarco, Ada Pelegrini Grinover, Nelson Nery e outros, que empregam a ideia da “Instrumentalidade do Processo”, no qual o processo é instrumento para o exercício da jurisdição. Já a escola mineira, capitaneada pelo professor José Alfredo de Oliveira Baracho, entende o processo como instituição constitucionalizada e metodologia garantidora dos direitos fundamentais e busca subsídios teóricos nos princípios institutivos do processo (contraditório, isonomia e ampla defesa), na legalidade e na Supremacia da Constituição.

⁴ Vale lembrar a lição de Pietro Perlingieri, observando que “a Constituição ocupa o lugar mais alto na hierarquia das fontes, precedendo, na ordem, (...) as leis ordinárias (e, portanto, os códigos, que são leis ordinárias, incluindo o Código Civil)”. (PERLINGIERI, 2007. p. 4-5).

direitos. Mas os tempos passaram, e a ideia de supremacia da Constituição ganhou força, tornando-se conceito funcional para a manutenção do ordenamento jurídico. Deste modo, as Constituições rígidas passaram a impor uma supremacia material e formal para quase todos os países que se valem do *civil law*.⁵

Interessante observar que, de acordo com o escalonamento do ordenamento jurídico estabelecido por Kelsen (1991, p. 103), as normas da ordem jurídica possuem, efetivamente, uma hierarquia, com base em um escalonamento composto por diferentes degraus de normas jurídicas. A expressão visual dessa ideia se dá através de uma pirâmide geométrica, sendo que no ápice está a Constituição.

Nesse sentido, como bem expôs Canotilho, a ordem jurídica se estrutura em termos verticais, de forma escalonada, onde a Constituição encontra-se no vértice da pirâmide, atuando como fonte de outras normas. E, em sendo assim, no seu conjunto, a ordem jurídica é uma derivação normativa, a partir da norma hierarquicamente superior, mesmo que se admita espaço para a criação quando as instâncias inferiores concretizam as normas superiores. (CANOTILHO, 2003, p. 1151).

Em quadro sintético, nenhum ato jurídico pode existir validamente em contrariedade com a Constituição. E, efetivamente, as normas anteriores e contrárias ao novo comando constitucional devem ser declaradas nulas e extirpadas do ordenamento jurídico.

De outra parte, não pode o legislador ordinário deturpar, burlar ou prejudicar o sentido e alcance da norma constitucional. Sabe-se que o legislador constituinte reservou ao âmbito infraconstitucional a complementação de algumas normas constitucionais ditas de eficácia limitada – terminologia de José Afonso da Silva.⁶ Tal atividade, entretanto está limitada pela Supremacia Constitucional.⁷

É que a referida supremacia restaria comprometida caso não existisse um sistema capaz de garanti-la e, conseqüentemente, manter a superioridade da força normativa da Lei Maior, afastando toda e qualquer antinomia que possa agredir as normas (regras e princípios) constitucionais.

⁵ A doutrina distingue a supremacia material da supremacia formal. Esta consiste no fato de a Constituição ditar a forma que uma lei (atos normativos inferiores) deve ser criada, enquanto que aquela diz respeito à subordinação do ordenamento jurídico aos princípios e regras da Constituição. (BONAVIDES, p. 296/297).

⁶ Cf. SILVA, José Afonso da. *Aplicabilidade das Normas Constitucionais*. São Paulo: Malheiros, 1998.

⁷ Uma importante decorrência deste princípio é o controle de constitucionalidade, que visa a garantir que a Constituição fique no ápice do ordenamento jurídico nacional e nenhuma norma jurídica pode contrariá-la, material ou formalmente, sob pena de advir uma inconstitucionalidade.

É nesse contexto que se manifesta a importância do controle de constitucionalidade, uma vez ser ele o mecanismo eleito para garantir a supremacia, delineada pelo próprio texto constitucional. (CUNHA JÚNIOR, 2006, p. 35).⁸

Todavia, considerando o histórico desprezo dos intérpretes e aplicadores do direito à norma constitucional, avulta a importância de realçar a necessidade de efetivação de tais normas. Ou seja, contemporaneamente, releva emprestar real efetividade à Constituição Federal, impedindo que fique no vazio abstrato ideológico. (HESSE, 1991, p. 15).⁹

De todo modo, a noção de supremacia é característica da própria Constituição, desde que a superioridade normativa implique a ideia de uma norma fundamental, cujo valor jurídico atue como pressuposto de validade da ordem jurídica estabelecida pelo Estado. Logo, a Constituição goza do atributo da supremacia em face de todas as demais normas do ordenamento jurídico.

Luís Roberto Barroso (2003, nota prévia), percebendo a necessidade de pregar a efetividade das normas constitucionais, assevera que:

A verdade, no entanto, é que a preocupação com o cumprimento da Constituição, com a realização prática dos comandos nela contidos, enfim, com a sua efetividade incorporou-se, de modo natural, à prática jurídica brasileira pós-1988. Passou a fazer parte da pré-compreensão do tema, como se houvéssimos descoberto o óbvio após longa procura. A capacidade – ou não – de operar com as categorias, conceitos e princípios de direito constitucional passou a ser um traço distintivo dos profissionais das diferentes carreiras jurídicas. A Constituição, liberta da tutela indevida do regime militar, adquiriu força normativa e foi alçada, ainda que tardiamente, ao centro do sistema jurídico, fundamento e filtro de toda a legislação infraconstitucional. Sua supremacia, antes apenas formal, entrou na vida do país e das instituições.

⁸ No Brasil, a autocomposição (transação, renúncia e reconhecimento) e mediação são equivalentes jurisdicionais, que podem ser utilizados para solucionar litígios, de forma mais rápida inclusive. A arbitragem foi equiparada à jurisdição, com a Lei 9.307/96, uma vez que a sentença arbitral é título executivo judicial. Todavia, não é popularmente difundida, na maioria das vezes é usada, apenas, por grandes empresas ou multinacionais.

⁹ Nesse aspecto, detecta-se a judicialização da política, que, por sua vez, não viola o princípio da separação dos poderes. A partir do momento em que o texto constitucional passa a contemplar não só garantias (liberdades públicas), mas também direitos sociais a serem implementados, é necessária, para o efetivo controle judicial, uma atuação diferenciada do juiz responsável pela concretização constitucional. Veja-se a respeito: “a saúde, como bem intrinsecamente relevante à vida e à dignidade humana, foi elevada pela atual CF à condição de direito fundamental do homem. Assim, ela não pode ser caracterizada como simples mercadoria, nem confundida com outras atividades econômicas. O particular que presta uma atividade econômica correlacionada com serviços médicos e de saúde possui os mesmos deveres do Estado, ou seja, prestar assistência médica integral aos consumidores dos seus serviços, entendimento esse que não se sustenta somente no Texto Constitucional ou no CDC, mas, principalmente, na lei de mercado de que quanto maior o lucro, maior também o risco. Em razão das peculiaridades fáticas e jurídicas do caso, deve o plano de saúde ressarcir o consumidor das despesas médico-hospitalares decorrentes de transplante de fígado”. (TA/MG, Ac.unân.4ª CâmCív., ApCív.264003-9 – Comarca de Belo Horizonte, rel. Juíza Maria Elza, DJ/MG 12.5.99)

Assim, é possível afirmar, não sem razão, que a Constituição da República de 1988 promoveu verdadeira reconstrução da dogmática jurídica, a partir da afirmação da *cidadania* como elemento propulsor.¹⁰

No regime ditatorial anterior, a Constituição não organizava o Estado, em face dos atos institucionais, em que se destacou o de nº 5, regulamentador da censura, sequestro, cárcere oficioso e a tortura. Pairava a insinceridade normativa, pois o texto constitucional assegurava alguns direitos fundamentais do homem, mas nada foi efetivado. Ao revés, houve uma concentração significativa de renda em detrimento da efetivação dos chamados direitos sociais. Assim, a proteção constitucional do cidadão perante o Estado era algo frágil, marginalizando os direitos previstos na Constituição. (AMARAL, 2006, p. 10).

Efetivamente, pode-se afirmar que, com a Constituição de 1988, o constitucionalismo engajado teve lugar. O resgate da força imperativa do texto constitucional e sua interpretação à luz de boa dogmática jurídica se afirmaram em um país acostumado a maltratar as suas instituições. (AMARAL, 2006, p. 10).

Dessa supremacia, detectam-se como conseqüências: *a*) a necessidade de releitura dos conceitos e institutos jurídicos clássicos (na esfera processual, as normas processuais devem se mostrar condizentes para implementar o Direito material), *b*) a elaboração e o desenvolvimento de novas categorias jurídicas (não mais neutras e indiferentes, como no exemplo, o conceito do juiz atuante, duração razoável do processo) e *c*) a interação estreita entre os diferentes campos do conhecimento (reconhecendo a necessidade de uma visão multidisciplinar do Direito, buscando amparo e inspiração na Psicologia, na Antropologia, na Filosofia, na História, na Sociologia, etc).

Dúvida inexistente, pois, que o Direito Constitucional se afastou de um caráter neutro e indiferente socialmente, deixando de cuidar apenas da organização política do Estado, para avizinhar-se das necessidades humanas reais. Trata-se, sem dúvida, da afirmação de uma nova e fecunda teoria constitucional.

Como conseqüência lógica, vê-se que ocorreu uma verdadeira migração dos princípios gerais e regras atinentes aos aspectos processuais para o texto constitucional, assumindo a

¹⁰ Nesse sentido, Ana Maria D'Ávila Lopes (2006, p. 26-7) elenca diversas normas constitucionais que preveem a participação política direta do cidadão na vida da sua sociedade. Podem-se citar: direito de petição aos Poderes Públicos (art. 5º, XXXIV, "a"), mandado de injunção (art. 5º, LXXI), ação popular (art. 5º, LXXIII), sufrágio (art. 14, *caput*), plebiscito (art. 14, I), referendo (art. 14, II), iniciativa popular (art. 14, III), participação de 6 cidadãos no Conselho da República (art. 89, VII), participação de 2 cidadãos no Conselho Nacional de Justiça (art. 103-B, XII), entre tantas outras normas.

Constituição um verdadeiro papel reunificador do sistema, passando a demarcar, inclusive, os limites dos diversos ramos do Direito.

Enfim, o papel unificador do sistema jurídico, tanto nos seus aspectos mais tradicionalmente civilísticos, quanto noutros temas de relevância pública, é desempenhado pela norma constitucional. (PERLINGIERI, 1997, p. 6).

3. CONSIDERAÇÕES SOBRE O PODER CRIATIVO DO JUIZ

O juiz, em consequência de sua posição, encontra-se na relação processual em posição diferenciada, uma vez que comanda, de forma desinteressada, a marcha dos procedimentos. Para tanto, a lei lhe atribui poderes jurisdicionais e de polícia para viabilizar a sua atuação. (ARRUDA ALVIM, 2007, p. 30).

Com base no princípio da cooperação, que é vinculado ao princípio da boa-fé objetiva, as partes devem colaborar para o bom andamento do processo a fim de que a decisão seja a melhor possível. Além das partes, o juiz também deve agir de acordo com a boa-fé objetiva, que, historicamente, está bastante atrelada à ideia de criatividade judicial.

Sem sombra de dúvidas, a Constituição de 1988, garantidora da justiça social, trouxe uma série de princípios que fundamentam o da boa-fé objetiva. Desta forma, conceitos como o da cidadania (CF, art. 1º, inciso III), da dignidade da pessoa (CF, art. 1º, inciso III), da função social da propriedade (art. 5º, inciso XXIII e art. 170, III), da defesa do consumidor e do meio ambiente (art. 170, V e VI), da igualdade (art. 5º, *caput*), entre outros, passaram a ser vistos como um verdadeiro prumo da função jurisdicional, na interpretação de toda e qualquer relação jurídica.

No tocante ao dever de cooperação do magistrado, percebe-se que se mostra da seguinte forma: primeiro, há o dever de cooperação que se apresenta pelo dever de consulta, consubstanciado naquele direito de não se poder decidir contra alguém sem antes consultá-lo, a fim de preservar a ética, a lealdade e agir com base na aludida boa-fé. O juiz tem que tratar com lealdade as partes, evitando a surpresa. (DIDIER JR., , 2005, p. 47).

O segundo dever do julgador é o de proteção, no sentido de que se o juiz identifica um problema no processo, tem que apontá-lo, bem como fornece a solução. E, por último, é o dever de esclarecimento, através do qual o juiz tem que convocar a parte para que esta esclareça o ponto sobre o qual não entendeu no processo. Isto porque não pode dizer que não são claras as alegações da parte sem antes oportunizar o devido esclarecimento. (DIDIER JR., 2005, p. 47).

Sem dúvida, o sistema brasileiro confere diversos poderes e deveres ao magistrado. Veja-se o art. 131 do CPC, que assim remete: “O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento”. Já o art. 462 do CPC confere a possibilidade de questões fáticas serem apreciadas pelo magistrado *ex officio*.

Destarte, o processo, por sua vez, entendido em sentido amplo como técnica de solução de conflitos, para ser bem conduzido em busca da almejada paz social, exige do juiz uma atividade mais ativa. Com razão, a figura do julgador inerte, o qual se limita a assistir o agir das partes na relação jurídica processual, como se fosse um mero espectador, vinculado que se encontra ao vetusto princípio dispositivo decorrente do direito liberal clássico, encontra-se superada.

É preciso, assim, rever o papel do magistrado no processo. O juiz deve ser imparcial, equidistante dos interesses dos sujeitos parciais, porém, não pode ser neutro. Neste particular, merece ser lembrada a lição de Capelletti, por aplicável nos dias atuais, no sentido de que "o papel criativo dos juízes na evolução e modernização do direito constitui agora um dado geralmente aceito. Certamente esse papel implica certo grau de discricionariedade e, por isso, de politização e socialização da atividade e, assim, do poder jurisdicional". (BAPTISTA DA SILVA, 2008, p. 86).

É indispensável que, em nome da efetividade do processo e da consciência do interesse público na realização da justiça, o juiz seja cada vez mais ativo em sua condução, sob pena de, como afirmou Galena Lacerda (1988, p. 116), "ser gerada a figura absurda e caricata do juiz tímido e inerte no processo civil".

Negar que os atos do juiz estejam juridicamente inseridos no labor à criação é visão míope que precisa ser devidamente corrigida. Examinar provas, perceber o correto enquadramento jurídico e interpretar de modo correto os textos legais, à luz dos grandes princípios e das exigências sociais do seu tempo, é atividade que comporta criação. Entram aí não apenas todo o seu conhecimento sobre as diferentes matérias levadas a juízo, como as suas convicções sociopolíticas. “O juiz moderno compreende que só se lhe exige imparcialidade no que diz respeito à oferta de iguais oportunidades às partes e recusa a estabelecer distinções em razões das próprias pessoas ou reveladoras de preferências personalíssimas”. (DINAMARCO, 2000, p. 196).

Nessa senda, surge a criatividade judicial. Por vezes, a solução do caso concreto não está expressa na lei. O juiz, ao julgar, cria a norma jurídica do caso concreto. Regula a situação concreta a ele submetida, criando a norma geral individual. Deve, pois, examinar o

ordenamento jurídico como um todo, para identificar qual é a norma jurídica geral que fundamenta a norma individual que irá criar. Logo, a norma individual, com fundamento na norma geral, é fruto da criação do julgador, a partir da interpretação. (MARINONI, 2006, v. 1, p. 90-97).

O juiz, para assim proceder, no preenchimento de sua discricionariedade, reavalia as razões essenciais e finalidades que levaram o legislador a tomar a decisão de emitir determinado preceito normativo. Assim agindo, exerce um poder discricionário e, neste momento, poderá adequar a aplicação do dispositivo legal ao contexto situacional verificado, com o fito de gerar uma decisão judicial adequada e legítima. (BARROSO).¹¹

Todavia, vale lembrar que os louvores à interpretação evolutiva não podem chegar a algo que se pareça com as ideias da escola do direito livre. A sujeição do juiz à lei, que não se traduz no culto servil às palavras desta, é impeditiva da “livre invenção jurídica”, tendo-se a aplicação da lei como inerência dos sistemas jurídicos em que se vive e como imperativo axiológico da segurança jurídica. (DINAMARCO. 2001, p. 199).

Na discricionariedade, a lei expressa intenção em proporcionar uma pluralidade de soluções práticas, devendo a via eleita ser plenamente motivada para demonstrar a legalidade do exercício do poder discricionário na situação concreta. Demonstra, assim, que a solução encontrada é própria à situação trazida, excluindo, por sua vez, as outras soluções. (ARRUDA ALVIM, 1988, p. 19).

Na visão de Arruda Alvim (ARRUDA ALVIM, 1988, p. 384):

Para tentar resolver zonas de crise, nas sociedades, por meio do Direito, inviável será a linguagem rígida, com mandamentos legais preenchidos de elementos definitórios, pois isto retiraria a liberdade do juiz. Os mandamentos não de ser necessariamente vagos, dado que o juiz deve ser o artífice, ao influxo das solicitações dos jurisdicionados, pelos seus advogados, dessa mudança.

4- A CONSTRUÇÃO DE UM MODELO HERMENÊUTICO EM CONSONÂNCIA COM OS DITAMES CONSTITUCIONAIS. O USO DA PONDERAÇÃO

Historicamente, fincou-se a ideia de que a separação dos poderes é uma criação de Montesquieu, embora uma análise mais profunda de sua obra indique que ele, na verdade, defendia a integração entre os poderes do Estado. Esse mito da separação dos poderes foi

¹¹ Disponível em: <http://www.escola.agu.gov.br/revista/2008/Ano_VIII_junho_2008>. Acesso em: 24 fev. 2009.

cultivado por vários juristas no fim do século XIX e princípio do século XX, o que era um modelo puramente teórico e impraticável, que advogava contra o poder criativo do juiz. (AZEVEDO, 2000, p. 15).

O Estado contemporâneo é incompatível com a separação estanque dos poderes, visto que muitas vezes necessita de decisões ágeis, impossíveis de serem tomadas pela via legislativa. (AZEVEDO, 2000, p. 15).

Por óbvio, a Constituição é profundamente infiltrada pela política e alberga um grande número de normas enunciadas de modo vago e aberto, franqueando ao intérprete um largo espaço para valorações subjetivas, nas quais, inevitavelmente, o fator ideológico acaba aflorando. (TORRES, 1999, p. 36).

Mas as normas não podem ser simplesmente interpretadas por si mesmas, ao contrário, devem ser vistas contextualmente, sendo que os princípios conformam a interpretação e a aplicação.¹²

Peter Habermas chega mesmo a apontar que o processo de interpretação constitucional é infinito, pois o constitucionalista é apenas um mediador. O resultado do seu entendimento está submetido à reserva de consciência, devendo ela, no caso singular, mostrar-se adequada e apta a fornecer justificativas diversas, variadas e racionais.¹³

Neste contexto, surge a ponderação de bens como um método que maneja o princípio da proporcionalidade em sua tríplice dimensão: necessidade, adequação e proporcionalidade em sentido estrito. (TORRES, p. 57/58). E assim as diversas diretrizes dos princípios devem ser vistas em contexto com o ordenamento.

A lógica desse raciocínio já foi explicitada pelo Supremo Tribunal Federal, que tem recorrido constantemente ao princípio da proporcionalidade (ou razoabilidade) como fundamento das suas decisões, tanto para invalidar atos administrativos, como para pronunciar

¹² Nesse sentido, esclarece Barroso: "A impossibilidade de chegar-se à objetividade plena não minimiza a necessidade de se buscar a objetividade possível. A interpretação, não apenas no direito como em outros domínios, jamais será uma atividade inteiramente discricionária ou puramente mecânica. Ela será sempre o produto de uma interação o intérprete e o texto, e seu produto final conterá elementos objetivos e subjetivos. E é bom que seja assim. A objetividade traçará os parâmetros de atuação do intérprete e permitirá aferir o acerto de sua decisão à luz das possibilidades exegéticas do texto, das regras de interpretação (que o confinam a um espaço que, normalmente, não vai além da literalidade, da história, do sistema e da finalidade da norma) e do conteúdo dos princípios e conceitos de que não se pode afastar. A subjetividade traduzir-se-á na sensibilidade do intérprete, que humanizará a norma para afeiçoá-la à realidade, e permitirá que ele busque a solução justa, dentre as alternativas que o ordenamento lhe abriu. A objetividade máxima que se pode perseguir na interpretação jurídica e constitucional é a de estabelecer os balizamentos dentro dos quais o aplicador da lei exercerá sua criatividade, seu senso do razoável e sua capacidade de fazer a justiça do caso concreto" (BARROSO, 1998, p. 256).

¹³ Aponta, ainda, o autor que "o processo de interpretação constitucional deve ser ampliado para além do processo constitucional concreto. O raio de interpretação normativa amplia-se graças aos 'intérpretes da Constituição da sociedade aberta'. (...) A sociedade torna-se aberta e livre, porque todos estão potencial e atualmente aptos a oferecer alternativas para a interpretação constitucional." (HABERLE, 1997, p. 42) .

a inconstitucionalidade de leis. A título de exemplo, o STF tem rejeitado discriminações por força de idade na inscrição em concursos públicos, não se a restrição for razoável.¹⁴

No alerta de Luiz Roberto Barroso (2002, p. 158)., esse princípio faz parceria com a isonomia e embora existam classificações suspeitas como as fundadas em origem, raça, sexo, cor e idade (CF, art. 3º, IV), poderão elas subsistir validamente se atenderem, com razoabilidade, a um fim constitucionalmente legítimo.

Por outro lado, não se pode deixar de observar a ponderação de bens de forma crítica. Daniel Sarmento (TORRES, p. 55) enumera três críticas ao referido método. Veja-se:

O primeiro argumento relaciona-se com o alegado esvaziamento dos direitos fundamentais que o método da ponderação acarretaria, ao torná-los relativos e subordinados a uma espécie de “reserva de ponderação”. (...)

O segundo argumento volta-se contra a pretensa inconsistência metodológica da ponderação de bens, aduzindo que esta traduz apenas um procedimento formal, que não oferece ao intérprete pautas materiais para a solução dos casos concretos (...).

Finalmente, o terceiro argumento sustenta que o método da ponderação de bens implica a outorga de um poder excessivo ao Poder Judiciário, em detrimento do Legislativo, engendrando por isso um déficit de legitimidade democrática no processo decisório, uma vez que os membros do Poder Judiciário em regra não são eleitos.

Deve ficar claro que, de fato, a ponderação de bens não é perfeita,¹⁵ mas, dentro da contingência do processo decisório, com pluralidades de alternativas, ainda não se construiu nada mais seguro e eficaz.

Neste ponto, esclarece Zawaski (2002, p. 62) que a concordância prática entre direitos fundamentais conflitantes é alcançada por meio da lógica da conformação oriunda de duas fontes produtoras, quais sejam, a regra criada pela via de legislação ordinária e a regra criada pela via judicial direta, no julgamento de casos específicos de conflito. A primeira (solução pela via legislativa) pode ocorrer quando forem previsíveis as dissonâncias, sempre que for possível intuí-los, à vista do que comumente ocorre no mundo dos fatos.

¹⁴ Neste sentido, é posicionamento do STF nas Súmulas 14, 683 e 686.

¹⁵ Esclarece Daniel Sarmento que o método da ponderação está intrinsecamente ligado ao princípio de hermenêutica constitucional da concordância prática, que alberga amplitude e subjetividade, o qual impõe a coordenação e combinação de bens jurídicos em conflito de forma a evitar o sacrifício de um bem em detrimento de outro. (TORRES, op. cit., p. 55)

Já no tocante à construção de regra pela via judicial direta, ela se tornará necessária em duas hipóteses. A uma, quando não regra legislada de solução ou quando esta (construída que foi à base de mera intuição) se mostrar insuficiente ou inadequada à solução do conflito concretizado, que não raro se apresenta com características diferentes das que foram imaginadas pelo legislador (ZAWASKI, 2002, p. 62).

Vale assinalar que a ponderação não aponta hierarquia no plano normativo entre os direitos fundamentais conflitantes (SARLET, 1996, p. 121). A solução do impasse há de ser estabelecida mediante a devida ponderação dos bens e valores concretamente tencionados, de modo a que se identifique a prevalência de um deles.

5- CONCLUSÃO

Pode-se afirmar que o direito é um instrumento de poder. Em sendo assim, ele pode desestruturar ou colaborar com a sociedade, de acordo com a forma que é operacionalizado. O processo, por sua vez, com todos os seus procedimentos, pode ser mecanismo de ação, ou manutenção do *status quo* necessário.

Sendo assim, o direito, o processo e o magistrado não são neutros, pois estão a expressar e salvaguardar ideologias, ainda que sob a ótica da imparcialidade.

Destarte, é possível direcionar de maneira coerente as questões controversas que aparecem nos processos, orientando-as no sentido de efetivar plenamente o direito material. A base principiológica é o instrumento para se superar o legalismo e buscar, ao mesmo tempo, a solução mais adequada para o caso concreto no próprio sistema jurídico, destacando-se cada vez mais o poder criativo do juiz ao fundamentar uma decisão.

É que não se pode perder de vista que existe uma finalidade processual maior, que é resguardar o direito material.

É indispensável que se busquem, cada vez mais, formas para se garantir e efetivar o direito das pessoas. Nesse ponto, a demanda concretamente proposta e a tutela jurisdicional prestada devem guardar real correspondência, a fim de que possam ser obtidos resultados úteis, a partir de modelos processuais que satisfaçam as garantias constitucionais do processo e que propiciem a efetiva tutela dos direitos afirmados em juízo.

Sem dúvida, a garantia constitucional do devido processo legal abrange a efetividade da tutela jurisdicional, no sentido de que todos têm direito não a um resultado qualquer, mas a um resultado útil no tocante à satisfatividade do direito lesado ou ameaçado. Se inclui também

nesse contexto o direito à cognição adequada, que possa assegurar o contraditório real e a ampla defesa.

Em uma época de complexidades, mudanças e incertezas, como a que se atravessa hoje, o processo burocrata e lento é mofa em face das necessidades sociais. É interesse do Estado que as lides sejam resolvidas de forma rápida e, para tanto, o juiz deve atuar com eficiência e criatividade para a boa resolução do litígio.

Querer transcender as condições legalistas e positivas, transformando as necessidades que surgem, nas situações concretas, em alternativas possíveis ao processo, só ocorre graças a um posicionamento atuante do Judiciário, no sentido de buscar uma justiça mais humana e menos burocrática.

Para tanto, o jurista deve abstrair o positivismo das leis, escapando da frieza dos textos legais, buscando uma correlação teleológica da lei com seus concretos, pois com a Constituição de 1988, não se pode mais conceber um sistema jurídico sem efetividade.

A Carta Magna deu grande salto na proteção de direitos sociais e fundamentais. Certamente, ela é uma visionária, e não uma sonhadora como muitos afirmam, uma vez que defende a necessidade de um Estado Democrático de Direito como via de manutenção da ordem. Demonstra, inclusive, que o Direito igualmente deve servir para que as classes tradicionalmente oprimidas alcancem o mínimo de dignidade necessária e consigam alguma melhoria na sua qualidade de vida.

O Direito, portanto, apesar de não ser a salvação, pode ajudar na transformação da sociedade, sobretudo nos países que adotaram a fórmula “Estado Democrático de Direito”. Para tanto, é preciso ação no lugar da omissão, enxergando o processo sempre como meio e, nunca, como fim.

Isto porque o processo que não visa a mitigar conflitos e buscar soluções eficazes para as questões problematizadas, seja de fato ou de direito, não é processo. É apenas um meio vago, através do qual o sistema aplica normas e simula uma interação com a sociedade. Para que desta forma não ocorra, e se possa chegar a um resultado compatível com os ditames constitucionais, é preciso procurar uma real efetividade processual, construindo a solução com o acesso à justiça e à celeridade da entrega do serviço prestado, atribuindo a tutela jurisdicional diferenciada a evolução adequada, a fim de que se possa realmente garantir o direito material.

Nesse sentido, a criatividade do juiz deve ajudar como veículo otimizador do sistema, ainda que não possa ser ilimitada, a ponto de contrariar a própria Constituição, pois o julgador não pode ser um criador completamente livre de vínculos, mesmo porque, se assim fosse, seria um ditador do processo.

É de fundamental importância a efetiva concretização das normas processuais, e, mais ainda, o papel do magistrado, que, indiscutivelmente, deve ser o de atribuir-lhes máxima efetividade, aperfeiçoando o processo, sem perder de vista a assertiva, citando o ilustre Ruy Barbosa, no sentido de que “não há salvação para o juiz covarde”. (BARBOSA, 1957, p. 67-71).

REFERÊNCIAS:

- AMARAL, Gustavo. Direito e escassez e escolha. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.
- ARRUDA ALVIM. Manual de Direito processual civil, vol 2. São Paulo: RT, 2007.
- _____. A arguição da relevância no recurso extraordinário. São Paulo: RT, 1988.
- BAPTISTA DA SILVA, OVIDIO. Processo, ideologia e sociedade. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2008.
- BARBOSA, Rui. Obras Seletas de Rui Barbosa, vol. VIII. Rio de Janeiro: Casa de Rui Barbosa, 1957.
- BARROSO, Ricardo Cavalcante. Considerações sobre o papel criativo-político do juiz na sociedade plural. Disponível em: <http://www.escola.agu.gov.br/revista/2008/Ano_VIII_junho_2008>. Acesso em: 24 fev. 2009.
- BARROSO, Luís Roberto. Interpretação e aplicação da Constituição, 2 ed. São Paulo: Saraiva, 1998.
- _____. Temas de Direito Constitucional. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.
- BONAVIDES, Paulo. Curso de Direito Constitucional. São Paulo: Malheiros, 2004.
- _____. A Evolução Constitucional do Brasil. Conferência feita pelo autor na Academia Piauiense de Letras em 27 de julho de 2000. Disponível em: <<http://www.scielo.br>>. Acesso em 07 fev. 14.
- BONAVIDES, Paulo. Et alii. Constituição de democracia. Estudos em Homenagem ao Professor J. J. Gomes Canotilho. São Paulo: Malheiros, 2006.
- CANOTILHO. J. J. Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição. Coimbra: Almedina, 2003.
- CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de direito processual civil, vol 2*. Ed. Bookseller. Campinas, 1998.
- CUNHA JÚNIOR, Dirley. Curso de Direito Constitucional. Salvador: Juspodivm, 2008.
- FALCÃO, Joaquim. O Judiciário e a inovação. Rio de Janeiro: Direito Federal. Revista da AJUFE, 75/76.

_____. Controle de Constitucionalidade: Teoria e Prática. Salvador: JusPodivm, 2006.

DIDIER JR., Fredie. Direito Processual Civil. Tutela jurisdicional individual e coletiva. Salvador: Juspodivm, 2005.

DINAMARCO, Cândido Rangel. A instrumentalidade do processo. São Paulo: Malheiros, 2000.

_____. A reforma do Código de processo civil. São Paulo: Malheiros, 2001.

HABERLE, Peter. Hermenêutica Constitucional. *A sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e "procedimental" da Constituição*. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1997.

HESSE, Konrad. A força normativa da Constituição. Porto Alegre: Sergio Fabris, 1991.

LACERDA, Galeno. Teoria geral do processo. Rio de Janeiro: Forense, 1988.

LIMA, disponível em: <<http://www.georgemlima.xpg.com.br>>. Acesso em: 7 fev. 2014.

MARINONI, Luiz Guilherme. Curso de processo civil: Teoria Geral do Processo. São Paulo: RT, 2011.

MORALLES, Luciana Camponoz Pereira. Acesso à justiça e princípio da igualdade, Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2006.

PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do Direito Civil: introdução ao Direito Civil Constitucional*. Tradução de Maria Cristina de Cicco. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

SARLET, Ingo Wolfgang. Valor de Alçada e Limitação do Acesso ao Duplo Grau de Jurisdição. Revista da Ajuris 66, 1996.

SILVA, José Afonso da. Aplicabilidade das Normas Constitucionais. São Paulo: Malheiros, 1998.

STRECK, Lenio Luiz. Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do direito. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999.

TORRES, Ricardo Lobo. Teoria dos direitos fundamentais. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

ZAWASKI, Teori. Antecipação de tutela. São Paulo: RT, 2002.