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

TEORIA CONSTITUCIONAL

EMILIO PELUSO NEDER MEYER

PAULO ROBERTO BARBOSA RAMOS

MARIA FERNANDA SALCEDO REPOLES

Copyright © 2015 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

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 Naspolini 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. Vladmir Oliveira da Silveira – UNINOVE

T314

Teoria constitucional [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UFMG/FUMEC/Dom Helder Câmara;
coordenadores: Emilio Peluso Neder Meyer, Paulo Roberto Barbosa Ramos, Maria Fernanda Salcedo Repoles – Florianópolis: CONPEDI, 2015.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-140-1
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. Teoria constitucional. 3. Constituição. I. Congresso Nacional do CONPEDI - UFMG/FUMEC/Dom Helder Câmara (25. : 2015 : Belo Horizonte, MG). CDU: 34

CONPEDI
Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Florianópolis – Santa Catarina – SC
www.conpedi.org.br

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

TEORIA CONSTITUCIONAL

Apresentação

O livro Teoria Constitucional reúne artigos os quais articulam ideias sobre os principais fundamentos da teoria constitucional, dando especial atenção à sua dinâmica e desenvolvimento em um contexto globalizado que impõe novos e desafios à lei fundamental.

São discutidas questões atinentes ao poder constituinte, cultura constitucional, interpretação constitucional, princípios constitucionais e alternativas à ponderação, discricionariedade judicial, interpretação constitucional, judicialização e acesso à justiça. As temáticas abordadas procuram refletir debates contemporâneos que permeiam a Teoria da Constituição em todo o mundo. Pode-se perceber, de um lado, a necessidade de difusão (mas também revisão) de inúmeros pressupostos dogmáticos: vários artigos não só apresentam, mas criticam, o uso da proporcionalidade por órgãos judiciais nacionais e transnacionais. De outro lado, os trabalhos são acompanhados de uma abordagem de forte perspectiva crítico-filosófica: a influência da filosofia da linguagem e o papel da sociologia jurídica atestam a transdisciplinariedade necessária para compreender a complexidade dos problemas que hoje perpassam o Direito Constitucional.

Não são outras as razões pelas quais a tensão entre Constitucionalismo e Democracia é inúmeras vezes invocada. Os recentes avanços do Novo Constitucionalismo Latino-Americano (em países como Bolívia, Equador e Colômbia, por exemplo), a necessidade de reforçar o papel da participação popular no acesso à justiça, o reequacionamento da relação entre força normativa da Constituição e as recorrentes frustrações da "concretude constitucional", o enfrentamento e o questionamento de uma "cultura constitucional", são todas questões que são objeto de investigação. Mais do que isso, perpassando o caso brasileiro, a reforma política é discutida na sua dimensão constitucional; o papel do Supremo Tribunal Federal na relação entre controle difuso de constitucionalidade e controle concentrado de constitucionalidade é enfrentado na ótica de realização (ou não) de anseios democráticos, principalmente pensado a partir de importações acríticas de conceitos, como o de mutação constitucional; e, como não poderia deixar de ser, a problemática do ativismo judicial é o tema de inúmeros trabalhos.

Perguntas recorrentes perpassam a compreensão da teoria constitucional exposta nos artigos. A ausência de uma maior reflexão sobre a historiografia chama a atenção para a necessidade

de refletir a respeito da manutenção de uma dependência de inúmeros sistemas constitucionais latino-americanos de um processo econômico pouco afeto a uma base popular. Isto se coloca de forma incisiva quando se pensa como somos irmanados em um passado ditatorial e autoritário que precisa ser adequadamente reconstitucionalizado. É dizer, é preciso pensar direitos de indígenas, campesinos e quilombolas, apenas para ficar em algumas identidades, a partir de uma perspectiva eminentemente emancipatória e cônscia do que significa, de fato, fazer democracia depois de autoritarismos.

É preciso perceber o papel reconstrutivo que a Teoria da Constituição desempenha perante os institutos do Direito Constitucional. Várias das leituras dogmáticas de institutos da jurisdição constitucional são feitas a partir de uma chave de compreensão democrática. Assim, fenômenos como o papel dos princípios na ordem constitucional ou ativismo das cortes merecem detida atenção e reflexão nos textos que se seguem. Por exemplo, torna-se possível distinguir o ativismo judicial da atuação judicial responsável e garantidora da efetivação da Constituição.

Espera-se que o leitor possa, a partir das reflexões lançadas no livro, entrar em diálogo com perspectivas democráticas e emancipatórias que possam, de fato, cooperar com um sentido forte de construção do projeto constituinte de 1988.

A JUDICIALIZAÇÃO E O ATIVISMO JUDICIAL EM RAZÃO DO CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE: O PAPEL DE GUARDIÃO DE CONSTITUIÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

THE JUDICIALIZATION AND THE JUDICIAL ACTIVISM IN FACE OF THE JUDICIAL REVIEW: SUPREME FEDERAL COURT AS CONSTITUTION GUARDIANS.

Adriano Rodrigues Remor

Resumo

No Brasil, segundo a doutrina, exerce-se um Controle de constitucionalidade híbrido, resultando na expansão da atuação do poder judiciário no controle dos atos do Legislativo, neste contexto, o presente ensaio delimita-se em analisar o controle de constitucionalidade brasileiro como causa da judicialização política e do ativismo judicial, buscando esclarecer se estes fenômenos configuram uma ultrapassem do Supremo Tribunal Federal em suas atribuições, na qualidade de guardião da Constituição ou, apenas comportamentos produto do sistema jurídico nacional. Em primeiro plano foi estudado o controle de constitucionalidade das matrizes clássicas ao brasileiro explicando, com base na doutrina, porque este é causa a judicialização de causas políticas, No segundo momento, aborda-se o ativismo judicial e o papel do Supremo Tribunal Federal, tecendo conceitos, críticas e reflexões sobre ambos os temas. Por fim, diante do estudado, é impossível negar a judicialização da política, por outro lado o que se chama de ativismo judicial, no Brasil, não passa de atitudes incisivas do Supremo Tribunal Federal para cumprir os deveres passados pelo Legislativo, na qualidade de Guardião da Constituição, tanto na Constituição quando no ordenamento infraconstitucional.

Palavras-chave: Judicialização, Ativismo judicial, Controle de constitucionalidade, Supremo tribunal federal

Abstract/Resumen/Résumé

In Brazil, according to the doctrine, we develop a hybrid Judicial Review, which results in the expansion of the actuation of the judicial power controlling the Legislative, in this context, the present essay has the purpose of analyzing Brazilian Judicial Review as a cause for the political judicialization and Judicial Activism, seeking to clarify if those phenomena represent a overrun of the Supreme Federal Court on its attributions, as Constitution Guardians or just a behavior due to the National Legal System. In the foreground the Judicial Review of the Brazilian classical lines was studied, explaining, on the basis of the doctrine, why this is a cause for judicialization on political causes. In a second moment, there is the approach of the Judicial Activism and the paper of the Supreme Federal Court, making concepts, critics and reflections about both themes. At last, against all that was studied, it is impossible to deny the political judicialization. On the other hand what is called Judicial

Activism, in Brazil, is no more than trenchant attitudes of the Supreme Federal Court to accomplish the tasks passed through legislative, as Constitution guardians, in both the Constitution and the infraconstitutional regulation.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Judicialization, Judicial activism, Judicial review, Supreme federal court

1. INTRODUÇÃO

Galgada nas bases axiológicas que norteiam os ideais do Estado Democrático de Direito, a Constituição Federal consagra, no artigo 2º, o princípio da separação dos poderes, deste modo, legislativo, judiciário e executivo devem atuar de forma independente e harmoniosa.

No entanto, segundo Barroso (2012), por conta da forma adotada para o exercício do controle de constitucionalidade no Brasil aliada a omissões dos poderes legislativo e executivo em resolver questões de sua alçada vem possibilitando a judicialização de questões políticas, deste modo, o poder judiciário vem expandindo o raio de ação frente aos demais poderes, assumindo, neste contexto, um papel ativista por decidir questões que estariam, em tese, fora de seu alcance.

Ademais, segundo o Ministro Celso de Mello, o papel de guardião da Constituição Federal, conferido ao Supremo Tribunal Federal, pelo legislador constituinte, evidencia o papel político do Tribunal que não pode abster-se de proteger o texto constitucional de violações, tais como omissões que impossibilitam a eficácia plena do texto constitucional.

Com isso, o presente ensaio científico busca analisar não apenas questões e conceitos do ativismo judicial e da *judicialização*, mas também, contextualizar e esclarecer uma das principais causas de ambos os fenômenos, a forma de Controle de Constitucionalidade adotada no Brasil aliado ao papel do Supremo Tribunal Federal no sistema jurídico nacional.

Desta forma, a pesquisa apresentada trabalha a hipótese de que a *judicialização* de causas políticas gera a atitude ativista do Supremo Tribunal Federal, reflexo da extensão de possibilidades no exercício do Controle de Constitucionalidade, aliadas ao papel cidadão do Tribunal de resguardar a Constituição, levantado por Iorio Filho[2].

Sendo assim, a problemática apresentada busca esclarecer se, frente à judicialização das políticas públicas, o Supremo Tribunal Federal realmente ultrapassa os limites de sua competência (ativismo judicial[3]) ou, apenas exerce um poder conferido pelo próprio sistema jurídico nacional de assegurar o cumprimento da Constituição Federal, por do Controle de Constitucionalidade.

---

[2] IORIO FILHO, Rafael Mario. Uma questão de cidadania: O papel do Supremo Tribunal Federal na Intervenção Federal (1988-2008), 2014.

[3] Conforme nos ensina Elival da Silva Ramos na obra Ativismo Judicial: Parâmetros Dogmáticos (2010, p. 308.), o tema no decorrer da pesquisa.

Neste contexto, a construção teórica do presente ensaio inicia-se com breves apontamentos acerca do controle de constitucionalidade, onde serão analisados os sistemas e matrizes clássicos por derradeiro discorrer sobre a forma de controle exercida no Brasil.

Em seguida, serão concentradas as ideias estudadas para esclarecer o ativismo judicial, apontando, nas palavras de doutrinadores, conceitos, características, consequências e as principais críticas ao fenômeno.

Ademais, serão expostos apontamentos acerca do papel desempenhado pelo Supremo Tribunal Federal no sistema jurídico nacional.

Por derradeiro, apresenta-se, a título de reflexão, a problemática da erosão da consciência constitucional, fenômeno apontado pelo Ministro Celso de Mello no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade número 1484/DF, que conduzirá o resultado final da pesquisa.

Quanto aos procedimentos metodológicos a pesquisa foi de abordagem qualitativa[4] ao passo que, buscou fundamentos estritamente teóricos para o contato com o tema, por outro lado a busca pelos objetivos foi de caráter exploratório pois, conforme explica Gil (2002 p. 41.) a todo o momento aproxima-se do problema enfrentado, tornando-o mais explicito, para se obter a resposta.

No tocante aos procedimentos técnicos a pesquisa tem caráter bibliográfico haja vista que, segundo Marconi e Lakatos (2002, p. 71.) utiliza-se fontes diversificadas, como artigos, livros e jurisprudência, para um melhor estudo do tema.

2. O CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE SISTEMAS E MATRIZES CLASSICAS.

Segundo Barroso (2012) a *judicialização* consiste na provocação do poder judiciário para decidir questões políticas e sociais que não são resolvidas pelo Poder Executivo ou Legislativo, acarretando em uma transferência de poder para Juízes e Tribunais.

Comenta o ministro que uma das causas deste fato é a forma de controle de constitucionalidade adotada no o Brasil, desta forma, faz-se necessário um estudo do que é controle de constitucionalidade passando, brevemente pelos clássicos sistemas e paradigmas.

[4] Qualidade é uma propriedade de ideias, coisas e pessoas que permite que sejam diferenciadas entre si de acordo com as suas naturezas. Este tipo de pesquisa não vai medir seus dados, mas, antes, procurar identificar suas naturezas. (...) A compreensão das informações é feita de uma forma mais global e inter-relacionada com fatores variados, privilegiando contextos. (MEZZAROBA; MONTEIRO, 2006, p. 109)

Neste sentido, Leciona Moraes (2013, p. 720.) que Controle de Constitucionalidade consiste no mecanismo de verificação da compatibilidade de todas as normas infraconstitucionais em face da Constituição, verificando requisitos formais e materiais.

Destaca, ainda, o mesmo autor, que a ideia aferição da conformidade ou não das leis ao texto constitucional está ligada diretamente ao princípio da Supremacia de Constituição sobre todo o ordenamento jurídico, por consequência à rigidez constitucional e, a proteção dos direitos fundamentais, diante disto importante ressaltar conceitos e características destes princípios.

Leciona José Afonso da Silva (2015, p. 47) que "A *rigidez constitucional* decorre de sua maior dificuldade para modificação do que para alteração das demais normas jurídicas da ordenação estatal".

Destaca-se, no entanto, que no Brasil não há dispositivo expresso que consagre a supramencionada rigidez constitucional, contudo, ao comparar os artigos 60[5] e 61 em diante[6] da Constituição Federal, percebe-se exatamente o que sustenta o autor supracitado, ou seja, a maior dificuldade em mudar a Constituição do que o ordenamento infraconstitucional.

Portanto, podemos afirmar que uma Constituição é rígida quando há uma maior dificuldade em emendar a constituição do que para alterar normas infraconstitucionais.

Por outro lado, a Constituição figura como norma suprema do ordenamento jurídico, por isso que todas as outras normas têm de ter consonância com a norma constitucional, decorre diretamente da rigidez constitucional, como afirma José Afonso da Silva:

> Da rigidez emana, como primordial consequência, o *principio da supremacia da Constituição*, ou seja, significa dizer que a constituição se coloca como vértice do sistema jurídico do país, a que confere validade e, que todos os poderes estatais são legítimos na medida em que ela os reconheça e na proporção por ela distribuídos, enfim, é a lei suprema do estado.

Neste sentido, de posse dos ensinamentos, *supra* reprisados, faz-se necessária à menção a Kelsen (2009, p. 246-249), que afirma ser a Constituição, norma hipotética fundamental e fundamentadora de validade de todo o ordenamento jurídico, onde o ordenamento infraconstitucional se convalida na norma superior.

Portanto, o controle de constitucionalidade, como mecanismo de verificação de compatibilidade do ordenamento constitucional tem como principal fundamento os princípios

[5] Dispõe sobre o procedimento legislativo de reforma da Constituição Federal

[6] Dispõe acerca do processo legislativo ordinário.

acima discorridos, que definem a Constituição como uma norma fundamental rígida e suprema a todo o ordenamento jurídico.

Feitas estas considerações, para a melhor compreensão do assunto faz-se necessário o estudo do órgão responsável por esse controle dentro de um determinado ordenamento jurídico.

Neste sentido, leciona Silva (2015, p. 51.), que existem três sistemas distintos de Controle de Constitucionalidade que definem o órgão responsável, o político que entrega a verificação da inconstitucionalidade a órgãos de natureza política, tais como, o poder legislativo, o judicial chamado nos Estados Unidos de *Judicial Review*, é o poder que as constituições delegam ao poder judiciário, facultativamente de declarar a inconstitucionalidade de leis e atos do poder público e, o misto quando a constituição delega parte da verificação de constitucionalidade para o judiciário, parte para órgãos políticos a exemplo da Suíça.

Destaca-se que no Brasil, segundo o mesmo autor, foi adotado o controle de constitucionalidade judicial, ao passo que, a Constituição Federal, no artigo 97[7], permite a qualquer Juiz ou Tribunal verificar a inconstitucionalidade de normas infraconstitucionais.

2.1 Controle de Constitucionalidade *Difuso* e *Concentrado*.

Streck (2014, p. 349.) destaca uma série de matrizes clássicas de Controle de Constitucionalidade, neste artigo propõe-se um breve estudo de dois modelos, o Estadunidense e o Austríaco, que servirão de base histórica e teórica para a comparação entre o Controle de Constitucionalidade difuso e o concentrado.

O controle de Constitucionalidade Difuso tem seu nascedouro no modelo Norte Americano de Controle, caracterizado pela análise do caso concreto (por isso, também é chamado de controle concreto).

Destaca-se, que é o modelo utilizado em países que adotam o *common law* e tem como principal característica a confiança em qualquer juiz ou tribunal para declarar a inconstitucionalidade de uma lei ou ato normativo, este controle não acarreta a anulação da lei ou do ato normativo com efeitos *erga omnes*, aplicando-se somente ao caso concreto em que a

[7] Art. 97. Somente pelo voto da maioria absoluta de seus membros ou dos membros do respectivo órgão especial poderão os tribunais declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público.

norma foi julgada inconstitucional sendo a Corte Suprema apenas o ultimo grau de jurisdição, como sustenta Cappelletti citado por Moraes (2013, p. 730)

O modelo concentrado de controle de Constitucionalidade origina-se no tribunal Austríaco, em 1920 com base nos ensinamentos de Kelsen (2009, p. 306), e pressupõe a existência dos Tribunais Constitucionais (que exercem exclusivamente o poder de controle de constitucionalidade).

Kelsen (2009, p. 306) parte, ainda, do pressuposto de que toda norma é constitucional a partir de sua existência, e caso seja inconstitucional, os efeitos são da decisão em diante (efeitos *ex nunc).* Com o fundamento de que o vício afeta a validade e eficácia da norma desde quando ele é reconhecido, portanto uma decisão de natureza constitutiva.

Registra Streck (2014, p. 417) que o monopólio da jurisdição constitucional por parte do Tribunal Constitucional não exclui que também outros órgãos jurisdicionais baseiem as suas decisões no na constituição, pois, a interpretação conforme a constituição compete, e é dever, de todos os juízes e tribunais, reserva-se ao Tribunal Constitucional a supressão de normas gerais do ordenamento por motivo de inconstitucionalidade e, ainda, que o tribunal constitucional somente pode declarar a inconstitucionalidade de uma lei se for provocado para tal.

2.1 A *Inconstitucionalidade*: breves apontamentos.

Neste ensaio cientifico falar-se-á repetidas vezes a respeito de "inconstitucionalidade", logo, o esclarecimento deste tema é imprescindível para o entender os questionamentos a serem discutidos.

A Constituição Federal de 1988 reconhece duas formas de inconstitucionalidade, por ação (artigo 102, I, 'a' 'b' 'c') e por omissão (artigo 103, §1º e §3º).

Segundo José Afonso da Silva (2015, p. 49.) a inconstitucionalidade é a produção de atos administrativos ou legislativos que contrariem (são incompatíveis verticalmente) normas ou princípios da Constituição, seja formalmente (quando o vício está na forma em que a norma ou ato foi produzido) ou materialmente (quando o vício está no conteúdo da norma ou ato).

Nas palavras do supramencionado autor, a inconstitucionalidade por ação se da exatamente na atuação e produção dessas normas incompatíveis, por outro lado a inconstitucionalidade por omissão ocorre quando não são praticados atos legislativos ou

administrativos requeridos para a aplicação plena das normas constitucionais, como ocorre, por exemplo, a direito a greve (art. 37, VII).

Feitas essas considerações partimos para um estudo da forma em que o controle de Constitucionalidade é exercido no Brasil.

3. O CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE BRASILEIRO E A LEI Nº 9868/99.

O Supremo Tribunal Federal, jurisprudência pacífica, entende que o Brasil, via de regra, quanto aos efeitos da declaração de inconstitucionalidade adotou o sistema de nulidade, como demonstra, por exemplo, a Revista Trimestral de Jurisprudência nº 146 pg. 461:

> A declaração de inconstitucionalidade decreta a total nulidade dos atos emanados do Poder Público, desampara as situações constituídas sob sua égide e inibe – ante a sua inaptidão para produzir efeitos jurídicos válidos – a possibilidade de invocação de qualquer direito.

Ademais, no tocante ao órgão competente para exercer o Controle de Constitucionalidade o artigo 97 da Constituição Federal, dispõe que qualquer juiz ou tribunal pode, facultativamente, auferir a compatibilidade de normas infraconstitucionais a Constituição, relembrando, portanto, elementos do paradigma adotado nos Estados Unidos, o *judicial review* difuso.

Contudo, Ferreira Filho (2002)[8], alerta que a partir da introdução, na Constituição Federal de 1988 de ações como a Ação direta de Inconstitucionalidade e Ação direta de Constitucionalidade (EC nº 3/93), o Supremo Tribunal Federal assumiu, em parte, o papel de Tribunal Constitucional, nos moldes Kelsenianos, ou seja, elementos do controle concentrado Austríaco, haja vista que ambas, como afirma o próprio autor são formas de controle abstrato das normas constitucionais.

Destaca-se, ainda, segundo o autor supramencionado, que a partir de 1999 esta acepção ganhou força com a edição da Lei 9868/99 (que regula a ADI e a ADC),

[8] Comenta Ferreira Filho "É fato conhecido que a Constituição em vigor, embora haja mantido o controle difuso, concreto, de constitucionalidade, deu ênfase ao controle concentrado, abstrato. No texto promulgado em 1988, não só alargou a legitimidade para a ação direta de declaração de inconstitucionalidade, como também previu a ação de inconstitucionalidade por omissão. E, pouco mais tarde, a Emenda Constitucional n° 3/93, previu a ação de declaração de constitucionalidade. Em todos esses casos, é o controle abstrato que tem lugar.".

precisamente o artigo 27[9], foi conferido ao Supremo Tribunal Federal o poder de modular os efeitos da declaração de inconstitucionalidade.

Importante observar, em simples análise do dispositivo, a possibilidade de *excepcionalmente* o STF alterar os efeitos temporais da declaração de constitucionalidade a partir do trânsito em julgado da decisão ou em outro momento, logo, se trás está exceção pode-se dizer que a interpretação *contraiu sensu* da norma revela a regra, as decisões que declaram a inconstitucionalidade possuem efeitos *ex tunc*.

3.1 A modulação dos efeitos da decisão

O dispositivo infraconstitucional mencionado consagra também o instituto da Modulação dos Efeitos da decisão, concedendo poder ao STF, quando galgado na segurança jurídica e na supremacia do interesse público, decidir a partir de quando essa decisão que reconheceu (ou declarou) a inconstitucionalidade de uma lei tem efeitos ou ainda, restringir os efeitos da declaração.

Neste sentido, leciona Moraes (2013, p. 774):

> em relação a amplitude dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade, excepcionalmente, o Supremo Tribunal Federal poderá afastar a regra geral no sentido dos efeitos gerais (*erga omnes)*, para afastar a incidência de sua decisão em relação a algumas situações já consolidadas (garantia da segurança jurídica), ou ainda para limitar, total ou parcialmente, os efeitos temporais da decisão (*ex tunc*) ou os efeitos represtinatórios da decisão, declarando a validade de alguns atos praticados na vigência da norma ("modulação dos efeitos").

Vale salientar que a modulação dos efeitos da decisão não é uma inovação do Direito brasileiro, cita-se, por exemplo, a Constituição de Portugal que dispõe expressamente a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão, no artigo 282[10]:

---

[9] . Art. 27 Ao declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, e tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, poderá o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado.

[10] A Constituição de Portugal dispõe:
Artigo 282. Efeitos da declaração de inconstitucionalidade ou de ilegalidade
1. A declaração de inconstitucionalidade ou de ilegalidade com força obrigatória geral produz efeitos desde a entrada em vigor da norma declarada inconstitucional ou ilegal e determina a repristinação das normas que ela, eventualmente, haja revogado.
2. Tratando-se, porém, de inconstitucionalidade ou de ilegalidade por infracção de norma constitucional ou legal posterior, a declaração só produz efeitos desde a entrada em vigor desta última.
(...)

Deste modo, o Supremo Tribunal Federal[11], em julgado de relatoria da Ministra Carmen Lúcia, afirmou que o sistema pátrio comporta a modulação dos efeitos sem que isso violasse a Constituição e, ainda, que a adoção dessas modulações seria fruto da ponderação entre a legalidade do Estado de Direito e a segurança jurídica.

3.2 O exercício do Controle de Constitucionalidade no Brasil.

Diante dos apontamentos doutrinários, legislação e posicionamento do Supremo elencados que demonstram as matrizes históricas do Controle de Constitucionalidade, busca-se, neste momento, entender como este controle se desenha no cenário nacional.

Sabe-se, como sintetiza Moraes (2013, p. 772) que em sede de controle concentrado, aquele provocado por meio de Ações dirigidas ao STF: Declarada a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal, a decisão terá efeito retroativo (*ex tunc*) e para todos (*erga omnes*), desfazendo, desde sua origem, o ato declarado inconstitucional, juntamente com todas as consequências dele derivadas, uma vez que os atos inconstitucionais são nulos e, portanto, destituídos de qualquer carga de eficácia jurídica, alcançando a declaração de inconstitucionalidade da lei ou do ato normativo, inclusive os atos pretéritos com base nela praticados.

Apesar do recorte proposto não adentrar ao estudo aprofundado das Ações em sede de Controle Concentrado, vale a pena menciona-las, nas palavras de Streck (2014, p. 526), são elas: a ADI (Ação Direta de Inconstitucionalidade), ADIPO (Ação de Inconstitucionalidade por Omissão), ADPF (Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental) e a Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC).

Por outro lado, perdurou como regra, no Brasil, até a Constituição Federal, a decisão é *erga omnes* que poderia ser declarada por qualquer juiz ou tribunal, sendo o STF apenas a ultima instancia recursal e a decisão também terá efeitos retroativos, logo, elementos de controle Difuso.

---

4. Quando a segurança jurídica, razões de equidade ou interesse público de excepcional relevo, que deverá ser fundamentado, o exigirem, poderá o Tribunal Constitucional fixar os efeitos da inconstitucionalidade ou da ilegalidade com alcance mais restrito do que o previsto nos n.os 1 e 2.

[11] Ação Direta de Inconstitucionalidade com Medida Cautelar número 3462 PA.

Vale salientar que em sede de controle difuso (concreto), o Senado Federal, por força do artigo 52, X[12] da Constituição pode suspender, a execução de lei declarada inconstitucional, após decisão definitiva do STF.

Em um breve comentário, o Ministro Moreira Alves[13], sintetiza a forma em que se exerce o controle de constitucionalidade no Brasil:

> Entre nós, como se adota o sistema misto de controle judiciário de inconstitucionalidade, se esta for declarada, no caso concreto, pelo Supremo Tribunal Federal, sua eficácia limita às partes da lide, podendo o Senado Federal apenas suspender a execução, todo ou em parte, de lei declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal (art. 52, X, da Constituição). Já, em se tratando de declaração de inconstitucionalidade, a eficácia dessa decisão é *erga omnes* e ocorre refletindo-se sobre o passado, com o trânsito em julgado do aresto desta Corte.

No mesmo posicionamento, leciona Streck (2014, p. 526): "A constituição de 1988 manteve a formula de controle misto de constitucionalidade (controle direto, abstrato, incidental, concreto)" por derradeiro, completa, José Afonso da Silva (2015, p. 54.): "em suma, à vista da Constituição vigente, temos a inconstitucionalidade por ação ou omissão, e o controle de constitucionalidade é o jurisdicional, combinando os critérios difuso e concentrado", adota-se, no Brasil, portanto, o sistema misto de controle de constitucionalidade judicial, abarcando elementos do controle difuso-concreto, mas também elementos de controle abstrato-direto.

Tomadas às conclusões, necessário o regresso à questão da *judicialização*, apontada pelo Ministro Barroso (2012) como efeito do Controle de Constitucionalidade brasileiro justamente por conta desse modelo hibrido, onde há uma abrangência de possibilidades em que o Supremo Tribunal Federal pode vir a decidir situações políticas ou moralmente relevantes afirmando, ainda que:

> a *judicialização*, que de fato existe, não decorreu de uma opção ideológica, filosófica ou metodológica da Corte. Limitou-se ela a cumprir, de modo estrito, o seu papel constitucional, em conformidade com o desenho institucional vigente.

Portanto, podemos considerar que no Brasil, a forma de Controle de Constitucionalidade institucionalizada proporciona ao Supremo um leque maior de competências, neste cenário, o

---

[12] Art. 52. Compete privativamente ao Senado Federal (...) X: suspender a execução, no todo ou em parte, de lei declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal;

[13] Revista Trimestral de Jurisprudência nº 151 pg. 331-355

Tribunal, cada vez mais provocado por questões políticas e sociais, cumpre o papel designado pelo próprio legislador.

4. O ATIVISMO JUDICIAL E A ATUAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

O estudo proposto, neste ensaio, acerca do tema ativismo judicial, subdivide-se em dois momentos distintos, primeiramente buscar-se-á um conceito para o fenômeno e serão explicadas as origens e causas.

Em segundo plano, serão discutidas críticas e reflexões sobre o tema, com base na doutrina e posicionamentos sobre a atuação do Supremo Tribunal Federal.

4.1 O Ativismo Judicial

Comenta Barroso (2015, p. 440.) que o ativismo judicial é uma expressão originaria do direito Norte Americano período em que a Suprema Corte foi presidira por Earl Warren.

Neste contexto, a partir da década de 50, ainda nas palavras de Barroso (2012), a Suprema Corte começou a tomar atitudes progressistas, mudando, por via das decisões judiciais, políticas públicas, inclusive relacionadas a educação dos negos, como foi o caso Brown v. Board of Education, 1954, decisão que culminou com o fim da segregação nas escolas públicas nos Estados Unidos.

Diante destas considerações históricas, Alexandre Garrido da Silca, citado por Negrelly, define o ativismo judicial "como uma atitude, decisão ou comportamento dos magistrados no sentido de revisar temas e questões – prima facie – de competência de outros poderes.".

Nesta linha teórica, Ramos (2010, p. 308.) entende como ativismo judicial o exercício da função pelo poder judiciário além dos limites impostos pelo ordenamento jurídico, afetando principalmente o poder Legislativo.

Neste contexto Ramos (2010, p. 314.) anota as principais causas do ativismo judicial no Brasil, são: o modelo intervencionista do estado, a intensificação do controle abstrato de normas que permite um controle maior do judiciário sob o poder legislativo, e a *principiologização* do direito que abre as portas para a subjetividade das decisões galgadas na hermenêutica axiológica.

De outro lado, Barroso[14] (2012), afirma que essa atitude ativista, é um reflexo de um cenário onde o Poder Legislativo e o Poder Político, se afastam da sociedade, deixando de atender as demandas sociais de maneira efetiva, destacando três atitudes a caracterizam:

> A postura ativista se manifesta por meio de diferentes condutas, que incluem: a) a aplicação direta da Constituição a situações não expressamente contempladas em seu texto e independentemente de manifestação do legislador ordinário; b) a declaração de inconstitucionalidade de atos normativos emanados do legislador, com base em critérios menos rígidos que os de patente e ostensiva violação da Constituição; c) a imposição de condutas ou de abstenções ao Poder Público, notadamente em matéria de políticas públicas.

Importante lembrar, remontando-se as origens do fenômeno que no sistema *common law* (adotado nos Estados Unidos), as decisões "desempenham dupla função", como aponta Edward D. Re citado por Ramos (2010, p. 105), ou seja, ao mesmo tempo que resolve o caso concreto enfrentado cria um precedente vinculante com força de lei.

Diante disto, comenta Ramos (2010, p.107) que é muito mais difícil perceber essa atitude ativista de maneira repressiva nos Estados Unidos, logo, com base nestes ensinamentos, compreende-se que o ativismo judicial surgiu em um sistema jurídico favorável.

No entanto, no Brasil, onde se adota o *civil law* esse tipo de atitude foi tratada como demonstra a doutrina supramencionada como uma ultrapassagem do poder judiciário aos limites impostos pela função jurisdicional, fundamentada, no caso brasileiro, pela amplitude do controle de constitucionalidade e pela omissão dos Poderes Executivo e Legislativo.

Sendo assim, iniciando o debate crítico e reflexivo a respeito do tema, importante reprisar o questionamento de Moares (2013, p. 784):

> Teríamos o ativismo judicial, a clara afronta à Separação de Poderes, com direta *usurpação das funções da legislatura ou autoridade administrativa,* (...) ou verdadeira necessidade constitucional permitida pelo sistema de freios e contrapesos em face da finalidade maior de garantir a plena supremacia e efetividade das normas constitucionais?

Comenta Negrelly (2010), que apesar de buscar resolver lacunas deixadas tanto pelo Poder Legislativo quanto pelo Executivo, essa posição ativista sofre intensas críticas, ao passo que, os representantes do judiciário não foram eleitos para tais fins e, ainda, algumas atitudes afrontam o princípio da Separação dos Poderes.

---

[14] "O ativismo judicial é uma atitude, a escolha de um modo específico e proativo de interpretar a Constituição, expandindo o seu sentido e alcance. Normalmente ele se instala em situações de retração do Poder Legislativo, de um certo descolamento entre a classe política e a sociedade civil, impedindo que as demandas sociais sejam atendidas de maneira efetiva".

Feita a contextualização do tema, demonstrar-se-á nas palavras de as principais críticas ao ativismo judicial, em âmbito nacional.

Ademais, além da afronta a separação dos poderes comentada por Moraes na passagem reprisada, aponta Barroso (2015, p. 443-446.), que existem outras três críticas à atitude ativista do poder judiciário, a primeira de cunho político ideológico, pois os membros dos tribunais não são eleitos, desta forma não possuem legitimidade para decidir de forma a sobrepor a vontade dos representantes do povo.

A segunda crítica está relacionada com a incapacidade técnica de juízes e tribunais para decidir questões que exigem conhecimentos específicos que fogem do âmbito jurídico, como exemplo, cita o autor, a transposição de rios.

A terceira e ultima crítica evidenciada é a possibilidade dos órgãos competentes ficarem apáticos a espera do judiciário para resolver qualquer questão, trazendo uma dose excessiva de politização nos tribunais.

Diante dessas críticas, opina Moraes (2013, p. 786) que deve haver um bom-senso dos membros do poder judiciário a fim de reservar essas atitudes ativistas apenas mediante a gravidade de casos concretos e na defesa da supremacia dos Direitos Fundamentais.

Portanto, percebe-se pelos apontamentos doutrinários que o ativismo judicial é uma expansão no campo de atuação do poder judiciário, galgado em lacunas de interpretação deixadas pelo ordenamento jurídico manifestando-se, principalmente, frente as omissões do legislativo, com declarações de inconstitucionalidade (controle abstrato) e com a aplicação da Constituição a fim de produzir efeitos aquelas normas que necessitam de lei infraconstitucional, o que gera críticas a legitimidade do judiciário para exercer tais funções.

4.2 O Supremo Tribunal Federal e a guarda da Constituição.

A Constituição Federal, na inteligência do artigo 102, dispõe expressamente que cabe ao Supremo Tribunal Federal, “a guarda da Constituição”, neste sentido, comenta o Ministro Celso de Mello[15] que jamais o Tribunal pode renunciar ou falhar no exercício deste papel

[15] Assim relatou o Ministro “O STF – que é o guardião da Constituição, por expressa delegação do Poder Constituinte – não pode renunciar ao exercício desse encargo, pois, se a Suprema Corte falhar no desempenho da gravíssima atribuição que lhe foi outorgada, a integridade do sistema político, a proteção das liberdades públicas, a estabilidade do ordenamento normativo do Estado, a segurança das relações jurídicas e a legitimidade das instituições da República restarão profundamente comprometidas. O inaceitável desprezo pela Constituição não pode converter-se em prática governamental consentida. Ao menos, enquanto houver um Poder Judiciário

conferido pelo legislador constituinte, sob pena de ferir a integridade do sistema político nacional.

No mesmo sentido, Lopes *apud* Iorio Filho (2014, p. 22), comenta que desde sua criação, em 1891, o Supremo Tribunal Federal foi reconhecido como guardião da Constituição, ou seja, "um protetor do receptáculo dos valores jurídicos da sociedade", diante disto, sustenta Iorio Filho (2014, p. 22) que "ao Supremo Tribunal Federal caberia a função de implementação do Estado de Direito e cidadania".

Por outro lado, esta atribuição conferida se torna mais evidente quando recordamos o papel político do Supremo Tribunal no exercício do Controle de Constitucionalidade, como nos explica Repolês (2003):

> (...) o poder de fazer o controle de constitucionalidade de normas dos outros poderes, nos moldes do modelo de controle difuso norte-americano. Esse poder de controle é o que dá um tom "político" a este órgão, não no sentido partidário, e sim no sentido institucional, isto é, de forma a tornar o Supremo Tribunal uma parte ativa no processo de aprofundamento da democracia e dos princípios republicanos.

Deste modo sustenta o Ministro Celso de Mello[16] "O STF – a quem se atribuiu a função eminente de 'guarda da Constituição' (CF, art. 102, *caput*) – assume papel de essencial importância na organização institucional do Estado brasileiro".

Neste contexto, comenta Iorio Filho (2014, p. 46) acerca do papel cidadão do Supremo Tribunal Federal:

> Em uma constituição que se pretende em bases democráticas e cidadãs (art. 1º CRFB/88), que o Supremo Tribunal Federal é o seu guardião, ele se tornaria o defensor dos valores democráticos e contramajoritários. Um verdadeiro árbitro da sociedade que exerceria um poder moderador frente aos desmandos e desequilíbrios entres os demais poderes pelos faccionismos majoritários. Logo, suas decisões seriam legítimas porque democráticas, porque representativas dos valores da democracia.

Portanto, de posse dos entendimentos doutrinários aqui elencados que o Supremo Tribunal Federal assume, no Estado Democrático de Direito, esculpido pela Constituição Federal brasileira, um papel muito maior que o ápice do poder judiciário, ao passo que passa a ponderar e moderar o exercício dos demais poderes, frente a sociedade.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS.

---

independente e consciente de sua alta responsabilidade política, social e jurídico-institucional." (ADI 2.010-MC, rel. min. Celso de Mello, julgamento em 30-9-1999, Plenário, DJ de 12-4-2002.).

[16] ADI 3.345, rel. min. Celso de Mello, julgamento em 25-8-2005, Plenário, DJE de 20-8-2010.

Contemplamos no sistema jurídico brasileiro, um Controle de Constitucionalidade, chamado pela doutrina de Hibrido ou Eclético, haja vista que ao mesmo tempo reúne elementos do controle difuso e concreto, nos moldes Norte Americanos, a partir da Constituição de 1988, Emenda Constitucional 03/93 e da Lei 9868/99 trouxe também elementos do controle abstrato das normas, nos moldes Kelsenianos.

Ademais, a supramencionada lei, além de regular os procedimentos da ADI, ADIPO e ADC, trouxe também a possibilidade do Supremo Tribunal Federal, desde que, galgado na supremacia do interesse público e na segurança jurídica modular os efeitos da decisão, ou seja, restringir efeitos temporais e materiais da declaração de inconstitucionalidade.

Essa abrangência de formas no Controle de Constitucionalidade brasileiro é apontada pela doutrina, como uma das causas tanto da judicialização quanto para o ativismo judicial, ao passo que, permite o Supremo Tribunal Federal, discutir questões políticas e sociais e, ao mesmo tempo, restringir, diretamente, atos do poder legislativo, com as declarações de inconstitucionalidade.

Em que pese, o ativismo judicial tenha o caráter de "cobrir lacunas" do ordenamento jurídico deixadas pelo legislativo, às decisões de caráter político são vistas com maus olhos por determinados estudiosos do Direito pelo fato dos representantes do poder judiciário, não passarem por votação popular, ou seja, não representam diretamente o povo, sustentando, desta forma, as críticas a esse posicionamento ativista do judiciário, pois, essa sobreposição de competências afronta as bases do Estado Democrático e o princípio da Separação dos Poderes.

No entanto, não podemos ignorar as omissões do poder legislativo, como demonstrou a matéria escrita à Gazeta do Povo, por Anderson Gonçalvez, publicado na edição impressa de 04 de outubro de 2013, foi feito o levantamento dos dispositivos que até então, não tinham sido regulamentados, após 25 anos de existência da Constituição Federal de 1988.

O autor da matéria, de cunho jornalístico, chegou ao seguinte resultado: 117 dispositivos, de eficácia limitada ainda necessitam de lei complementar para que tenham eficácia plena, ressaltando que em abril daquele ano (2013) foi formada uma comissão com representantes do Congresso Nacional com o objetivo de revisar todos os dispositivos que carecem de regulamentação.

Situação esta que levou o Ministro Celso de Melo no julgamento da ADI: 1484[17] afirmar que o poder público quando se omite total ou parcialmente de cumprir o dever de

[17] O Poder Público - quando se abstém de cumprir, total ou parcialmente, o dever de legislar, imposto em cláusula constitucional, de caráter mandatório - infringe, com esse comportamento negativo, a própria

legislar, imposto em clausula constitucional, infringe a própria integridade da Constituição, estimulando o fenômeno da Erosão da Consciência Constitucional sendo este comportamento nocivo tanto para os interesses dos cidadãos quanto para a supremacia da Constituição.

Desta forma, como apontado pelo Ministro Barroso, uma das causas desse ativismo judicial seria, a omissão do poder legisferante, que fere indiretamente a constituição, deixando de editar normas que tornariam a Carta Maior plenamente eficaz.

Diante fenômeno exposto pelo ministro, faz-se necessário explicitar o problema desta pesquisa: O Supremo Tribunal Federal, frente a judicialização das políticas públicas, ultrapassa os limites de sua competência ou, apenas exerce um poder conferido pelo próprio sistema jurídico nacional de assegurar o cumprimento da Constituição Federal, na qualidade de guardião, por via do Controle de Constitucionalidade?

Se olharmos estritamente pela teoria, remontando as origens históricas do direito Norte Americano, pode-se dizer que o Supremo, ao decidir questões políticas, estativa exercendo um Ativismo Judicial, pois o fenômeno se configura manifestamente uma transposição de competências por parte do Poder Judiciário.

Contudo, a situação nos remonta a um novo questionamento, seria uma ultrapassagem de limites por parte do judiciário, ou a preocupação em resguardar direitos conferidos na Constituição ineficazes por falta de regulamentação?

Neste passo, quando estudamos o sistema jurídico brasileiro, percebe-se claramente, que na verdade não existe o chamado ativismo judicial, e sim, atribuições legais, conferidas pelo próprio poder legislativo, ao poder judiciário, como a abstração do controle de constitucionalidade, que permite restringir a atividade legisferante quando verificada a inconstitucionalidade de uma norma, mesmo que por omissão.

Ademais, se interpretarmos a Constituição como norma fundamental, nos moldes Kelsenianos, a existência de um cenário onde dispositivos constitucionais não possuem plena eficácia por ausência de atitudes do Legislativo, fere-se a soberania da Carta Superior, portanto, permitindo ao STF, como guardião, intervir na atividade do Poder Legisferante, para que faça valer a Constituição.

---

integridade da Lei Fundamental, estimulando, no âmbito do Estado, o preocupante *fenômeno da erosão da consciência constitucional*.- A inércia *estatal em adimplir as imposições constitucionais traduz inaceitável gesto de desprezo pela autoridade da Constituição e configura, por isso mesmo, comportamento que deve ser evitado*. É que nada se revela mais nocivo, perigoso e ilegítimo do que elaborar uma Constituição, sem a vontade de fazê-la cumprir integralmente, ou, então, de apenas executá-la com o propósito subalterno de torná-la aplicável somente nos pontos que se mostrarem ajustados à conveniência e aos desígnios dos governantes, em detrimento dos interesses maiores dos cidadãos.

Por outro lado, o flagrante desrespeito, a Carta Maior, de determinados atos dos poderes legislativo e executivo obriga, em tese, o Supremo Tribunal Federal, por via do Controle de Constitucionalidade a exercer o papel conferido pelos constituintes, ou seja, restringir tais atos, na qualidade de Guardião da Constituição.

Importante recordar que, conforme sustentado por Iorio Filho, o Supremo tambem exerce papel de moderador, arbitrando questões políticas para dar uma resposta a sociedade das omissões geradas pelos demais poderes, exercendo, desta forma uma função democrática cidadã.

Deste modo, para que não vire um mero documento de intenções, O Supremo Tribunal Federal pode, via controle de constitucionalidade, proteger a Constituição de ações e omissões que afrontam preceitos e normas nela estabelecidos.

Contudo, é valida a posição de Moraes quando afirma que o judiciário deve ser cauteloso, reservando-se a ser ativista somente em assuntos graves ou que violem a soberania nacional.

Por outro lado, não podemos negar a existência da judicialização de questões políticas, o que provoca o Supremo Tribunal a decidir causas que, em tese, não são de sua alçada, mas chegam a sua apreciação por conta de omissões e ações desrespeitosas dos poderes Legislativo e Executivo.

Com isso, podemos afastar a acepção negativa do ativismo judicial, haja vista, que a atuação do Supremo Tribunal Federal, ao decidir causas políticas, não é nada mais do que um fruto de permissões e reflexos da atuação ativa, ao elaborar normas que expandiram as possibilidades de Controle de Constitucionalidade, mas também, omissiva, do poder legislativo.

Desta forma, as chamadas “atitudes ativistas” do Supremo Tribunal Federal não são nada mais do que uma preocupação em dar plena eficácia às normas constantes na Constituição Federal, uma carta política, social e fundamental que tem como principal objetivo atender os interesses públicos, na qualidade de Guardião da Carta Maior.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. **Constituição**. Brasília: Senado Federal, 1988.

_____. Lei 9868/99, de 10 de novembro de 1999. **Dispõe sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 11 de

novembro de 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9868.htm> Acesso em: 19 de abr. de 2015.

BARROSO, Luís Roberto. **Neoconstitucionalismo e constitucionalização do Direito. O triunfo tardio do Direito Constitucional no Brasil**. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 851. Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/7547>. Acesso em: 19 abr 2015.

_____.J**udicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática**. Cadernos Synthesys. Rio de Janeiro: 2012. Disponível em: <http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/synthesis/article/view/7433/5388.> Acesso em 19 abr 2015.

_____. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

GIL, Antonio Carlos. **Como Elaborar Projetos de Pesquisa**. São Paula: Atlas, 2002.

GONÇALVES, Anderson. **25 anos depois, ainda há 117 dispositivos da Constituição sem Regulamentação.** Disponível em: <http://www.gazetadopovo.com.br/vidapublica/justiça/conteudo.phtml?id=1413661> Acesso em 19. Abr. 2015.

IORIO FILHO, Rafael Mario. **Uma questão de cidadania: O papel do Supremo Tribunal Federal na Intervenção Federal (1988-2008)**. Curitiba: CRV, 2014.

KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. trad; João Baptista Machado. 8ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2009.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **O valor do ato inconstitucional, em face do direito positivo brasileiro**. Revista de Direito Administrativo nº 230. Rio de Janeiro, p. 217-236. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/viewFile/46343/45114>: Acesso em 19. Abr. 2015.

MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. **Técnicas de Pesquisa: planejamento e execução de pesquisa, amostragens e técnicas de pesquisas, elaboração, análise e interpretação de dados**. – 5. Ed. – São Paulo:Atlas, 2002.

MAZZAROBA, Orides; MONTEIRO, Cláudia Servilha. **Manual de Metodologia da Pesquisa no Direito**. – 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 29ª ed. São Paulo: Atlas, 2013

NEGRELLY, Leonardo Araújo. **O ativismo judicial e seus limites frente ao estado democrático**. Anais do CONPEDI. 2010. p. 1415.1428. disponível em: <http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/fortaleza/3684.pdf> Acesso em 19. Abr. 2015.

RAMOS, Elival da Silva. **Ativismo Judicial: Parâmetros Dogmáticos.**. São Paulo: Saraiva, 2010.

REPOLÊS, Maria Fernanda Salcedo. **O papel político do Supremo Tribunal Federal e a hermenêutica constitucional.** Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 8, n. 150, 3 dez. 2003. Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/4570>. Acesso em: 27 jul. 2015.

SILVA, José Afonso da. **Direito Constitucional Positivo**. 38ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

STRECK, Lênio Luiz. **Jurisdição Constitucional e Decisão Jurídica**. 4ª ed. São Paulo: RT, 2014.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Ação Direta de Inconstitucionalidade número 1484 DF**, Relator(a): Min. Celso de Mello, julgado em 21/08/2001, publicado no Diário da Justiça em 28/08/2001, disponível em: < http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14819200/acao-direta-de-inconstitucionalidade-adi-1484-df-stf> acesso em 15.abr.2015.

_____. **Ação Direta de Inconstitucionalidade com Medida Cautelar nº 3.462/PA**, Relator(a): Min. Ellen Gracie, julgado em 08/09/2005, publicado no Diário da Justiça em 21/10/2005, disponível em: < http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/763223/medida-cautelar-na-acao-direta-de-inconstitucionalidade-adi-mc-3462-pa> acesso em 19.abr.2015.

_____. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.345/DF**, Relator(a): Min. Celso de Mello, julgado em 25/08/2005, publicado no Diário da Justiça em 20/08/2010, disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=613536> acesso em 27.jul.2015.

_____. **Ação Direta de Inconstitucionalidade com Medida Cautelar nº 2.010/DF**, Relator(a): Min. Celso de Mello, julgado em 30/09/1999, publicado no Diário da Justiça em 12/04/2002, disponível em: http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP-AC&docID=347383> acesso em 27.jul.2015.