

O INTERVENCIONISMO JUDICIÁRIO: PROTAGONISMO/ATIVISMO E LEGITIMAÇÃO DEMOCRÁTICA

L' INTERVENTION JUDICIAIRE: PROTAGONISME/ACTIVISME ET LA LÉGITIMITÉ DEMOCRATIQUE

Maria Coeli Nobre da Silva

RESUMO

A contemporaneidade vem assistindo nas últimas décadas a um fenômeno que a doutrina identifica como verdadeira revolução jurídica. O que se via em termos de um Poder Executivo extremamente fortalecido em elevado grau, e, depois, pelos ventos iluministas da Revolução Francesa, esse fortalecimento se desloca para o Poder Legislativo, no hodierno transfere-se, em uma guinada, ao Poder Judiciário, arrastando a própria soberania (de nacional para a supranacional) e, consequencialmente, a produção do direito. É diante dessa nova cena democrática que o presente artigo, de índole metodológica ensaísta, sem a pretensão de enfeixá-lo conclusivamente, centra-se em dois focos de preocupação pertinentes às hipótese problematizadas: as questões que são levantadas sobre o conteúdo democrático do intervencionismo judiciário ao adentrar nas atribuições dos demais Poderes, e, por decorrência lógica, sobre a legitimidade do protagonismo social e política do Judiciário que só se põe em regimes democráticos.

PALAVRAS-CHAVE: Democracia. Intervencionismo Judiciário. Protagonismo. Ativismo. Legitimidade.

RÉSUMÉ

Le monde contemporain a connu, ces dernières décennies, d'un phénomène que la doctrine identifie comme une révolution juridique. Ce qui a été vu en termes d'un Pouvoir Exécutif renforcé à un degré extrêmement élevé, et, ensuite, à travers des vents lumières de la Révolution Française, ce renforcement est déplacé vers le pouvoir Législatif, il a démenagé notre époque, dans une embardée, la Magistrature, en faisant glisser la souveraineté elle-même (du niveau national au supranational) et, par voie de conséquence, la production du droit. Il est contre cette nouvelle scène démocratique que cet article, de l'essayiste méthodologie, sans prétendre à l'épuiser de façon concluante, met l'accent sur deux sujets de préoccupation relatifs à l'hypothèse problématisée: questions qui sont soulevées au sujet de la teneur démocratique de l'intervention d'entrer dans les responsabilités juridiques des autres puissances, et, par conséquence logique, la légitimité du protagonisme social et politique de la magistrature qui obtient seulement dans les régimes démocratiques

MOTS-CLÉS : La démocratie. L'intervention Judiciaire. Protagonisme. Activisme. Légitimité

INTRODUÇÃO

A contemporaneidade vem assistindo nas últimas décadas ao que a doutrina identifica como uma verdadeira revolução jurídica. O que se via em termos de um Poder Executivo extremamente fortalecido em elevado grau de protagonismo, e, depois, pelos ventos iluministas deflagradores da Revolução Francesa, deslocado esse fortalecimento para o Poder Legislativo, transfere-se hodiernamente, em uma guinada, ao Poder Judiciário, arrastando a própria soberania (de nacional para a supranacional) e, conseqüentemente, a produção do direito.

Tal revolução jurídica é perceptível no momento em que a fonte do direito afasta-se de seu vínculo com a vontade do soberano e, de certa maneira, da vontade do povo, que são freadas por uma instância que emerge superiora - a instituição judiciária-, em nome da leitura não mais adstrita a regras, mas alargando-se na direção dos princípios encontrados nos diversos textos básicos, em especial a Constituição e os Tratados Internacionais.

Dessa forma, o Judiciário, como poder do Estado, extrapola-se ao galgar a posição de foro de legitimidade do qual procede o próprio Estado, não apenas para se fazer mediador de conflitos e/ou discórdias entre o Executivo e o Legislativo, mas como receptor, por delegação, do próprio poder político, contexto em que o direito exsurge tanto com o fim de traduzir as reivindicações em concretude, como o de organizar a ação administrativa e do respectivo controle das regras.

É diante dessa nova cena democrática que o presente artigo, de índole metodológica ensaísta, sem a pretensão de enfeixá-lo conclusivamente, centra-se em dois focos de preocupação pertinentes às hipóteses problematizadas: as questões que são levantadas sobre o conteúdo democrático do intervencionismo judiciário ao adentrar nas atribuições dos demais Poderes, e, por decorrência lógica, sobre a legitimidade do protagonismo social e político do Poder Judiciário que só se põe em regimes democráticos.

O cumprimento desse desiderato não se efetiva sem que o artigo circule, ainda que com leves traços, estudos sobre o conceito de democracia e suas roupagens atuais, cuidando-se, a seguir, de imbricá-los, primeiramente, à perquirição do viés democrático da atividade judicial em sua intervenção, e, por derradeiro, ao se examinar se essa intervenção protagonista acoberta de legitimidade o novo perfil forjado.

1. APORTES DEMOCRÁTICOS: O POVO E A DEMOCRACIA

Cabe esclarecer, de logo, o recorte necessário dado a estes escritos, porque a despeito da obrigatoriedade de se ter que perpassar pelo conceito polissêmico de “democracia” e sobre sua ambivalência, os fins a que se propõe o ensaio não ensejam maiores incursões no seu longo processo histórico - de Atenas aos dias atuais -, pois tendo-se por mais condizente um olhar focado sobre o sentido do termo povo como componente da democracia. E conquanto se tenha um viés de concepção participativa para além das formas usuais com que a democracia se apresenta na atualidade, o tema se desenvolverá sem cegueiras ou miopias diante dos dois grandes tipos: a indireta ou representativa, quando o povo, pelo voto, elege os seus representantes para em seu nome exercerem as prerrogativas do poder; e a direta, na qual o povo diretamente, através do referendo ou do plebiscito se pronuncia sobre as grandes questões nacionais (políticas ou administrativas).

De logo, ressalta-se que, sem rígidos apegos conceituais, a democracia é pensada em sua essência, por ser capaz de envolver sob seu manto as cisões, o conjunto de pensamentos dissonantes, que dá abrigo aos diferentes - que tem na igualdade de direitos a garantia de serem diferentes -, e mesmo divergentes no pensar possam viver de forma a mais harmoniosa possível, portanto, fazendo a história da pluralidade e da tolerância, que se traduzirá em participação e promoção política do ser humano e atenção aos seus direitos.

No entanto, pensar a democracia enquanto forma política, diz Goyard-Fabre (2003, p.14) “equivale a encontrar questões eternas e temíveis cujas implicações decorrem, politicamente, das estruturas organizacionais da cidade e, filosoficamente, da exigência de liberdade e dignidade na condição humana”. Trata-se de preocupação por demais procedente da autora, primeiramente, porque do seu despontar na Grécia ao hodierno a democracia não desnudou-se totalmente para se tornar inteligível como forma de regime político; secundamente, por ser equivocada a compreensão de democracia como regime político de contornos principiológicos prontos, acabados, imutáveis.

Daí reputa-se pertinente a análise sobre a questão polissêmica, assunto que se encontra muito bem demonstrada por Sartori (1994, p.18-39) na sua reconstrução da teoria da democracia. Sob o pressuposto de que as tensões fato-valor constituem a democracia, considera que neste contexto os fatos são padrões de comportamento vazado no molde das idéias (Ibid., p.23), por conseguinte, ocorrendo interação entre ideais e realidades nesse regime político.

Identifica, ainda, Giovanni Sartori que tal generalização de significados e sentidos para a democracia, especialmente após a Segunda Guerra Mundial, ocasionou uma abrangência sem precedentes ao conceito de democracia, acarretando sua própria indefinição.

Da visão otimista de democracia “como a forma mais elevada de organização política ou social, sinal de concordância básica quanto às metas supremas das modernas instituições sociais e políticas, se transforma numa palavra universalmente honorífica” (Ibid., p.18).

Esse processo deve-se a tendências intelectuais que trabalharam para a desintegração do discurso democrático, diz esse autor, constatando que para *uma primeira corrente* (Ibid., p.19-22), a palavra democracia apresenta signo de enorme abrangência, pois seu significado estaria entregue à discricionariedade dos diversos discursos, o que representa risco de se caminhar para a desordem; para *uma segunda corrente*, reconhece que esse dissenso, que teria desnaturado a teoria da democracia, foi ocasionado pela concepção sobre sua neutralidade quanto ao valor (a questão do Wertfreiheit – ‘valor da liberdade’), ou seja, a democracia não possuiria valor, ou atribuições positivas ou negativas, o que, por sua vez, teria gerado a ‘fuga do valor’. Acresça-se o fato de Giovanni Sartori reconhecer que a teoria da democracia passou de um descritivismo excessivo para uma defesa excessiva do valor. E vai mais além o autor discorrendo sobre as distorções terminológicas e ideológicas do sentido do termo democracia, quando preconiza que o enfraquecimento da teoria da democracia também se deu pela ‘persuasão compartimentalista’, ou seja, pela busca de explicação racional a partir das observações (teoria empírica da democracia), distanciando-se das correntes predominantes (‘normativistas’). Ademais, sustenta o citado doutrinador que tal forma de observação seria impossível de ser materializada em face da democracia ser uma macroteoria, com generalizações abrangentes e a pesquisa empírica não permitir sua verificação já que se ateria em microevidências: com evidências muito pequenas para generalização que procura testar. Por fim, aponta Giovanni Sartori que a degradação do vocabulário da política, marcado pela incerteza da definição dos elementos da democracia após os anos 40, é também responsável por essa generalização.

Dimensionado o aspecto polissêmico da democracia, passa-se ao enfrentamento da questão da ambivalência. Dos escólios de Goyard-Fabre (Ibid., p. 58-60) para quem a democracia nasceu “sob o signo da ambivalência”, em espartilhada síntese, faz-se um périplo da democracia, iniciando-se com a assertiva de que esta “apareceu como antídoto das tiranias” e sob o “prestígio dos fatos gloriosos associados a grandes nomes como Péricles e Demóstenes”, em que através do poder democrático “viria a crescer a idéia de liberdade”, na perspectiva que o poder democrático “ levaria o povo e seu governo a coincidirem”. Contudo, de tais aspectos positivos decorreram os paradoxos ainda hoje insuperáveis, sobre os quais emergiram as mais ferrenhas críticas. Platão foi quem as iniciou, não só por indicar seriamente “os erros nos próprios fundamentos do regime” democrático, como por apontar

“efeitos deletérios que o poder do povo provocava na Cidade-Estado”. Foi seguido por Aristóteles que “inscreveu o modelo democrático no metabolismo dos regimes políticos” e o situou longe do Estado por ele idealizado – *politie*.

Na Idade Média a idéia democrática toma um fôlego através dos trabalhos de Marcilio de Pádua (séc.XIV) e depois com as doutrinas utópicas de Thomas More e Campanella (sec.XVI). É que, a despeito do contexto cruel desses séculos “a filosofia política se abre para um horizonte humanista no qual se decifram as condições da emancipação política dos povos”. Contexto em que se evidencia uma retomada das discussões que fariam a democracia retornar à pauta – a obra ‘O Príncipe’ de Maquiavel. Mesmo assim, desponta Maquiavel como um crítico do regime democrático posto “que o desejo e a ambição dominam a multidão”. Embora reconheça que “o homem providencial cuja vinda é, a seu ver, indispensável para a condução dos jovens estados que se desenham no mapa político da Europa, terá de escutar a *vox populi*”, única capaz de efetuar a “conquista da liberdade”. Como um visionário, adverte Maquiavel “que se esta conquista tiver de ser obra do povo, ela será, no horizonte da democracia, lenta e difícil e, ademais, incerta”.

Cabe, também, realçar a importância para as discussões sobre o regime democrático, a partir do sec. XVII, que tiveram pensadores como John Locke, Thomas Hobbes, Jean-Jacques Rousseau e Montesquieu (Charles-Louis de Secondat, o Barão de Montesquieu) dentre outros iluministas, cuja sequência de idéias pavimentaram a caminhada da democracia. Como visto, “no meio de luzes e das esperanças que a idéia de democracia faz nascer, a dúvida e a desconfiança continuam veladas”, a democracia atravessa os séculos, e, com os temores invocados por Alexis de Tocqueville, já no sec.XIX, desembarca nos dias atuais. Sobre essa constatação, merece destaque o registro de Goyard-Fabre (Ibid., p.60-61):

As democracias antigas assim como a democracia moderna, que tantos afirmam serem alomorfas, têm em comum ao contrário um caráter vertiginoso que as mata: a face de Jano, que oferece ao mesmo tempo a sombra funesta da anarquia sócio política e a claridade viva da autonomia dos cidadãos. Embora a democracia extraia sua energia do vetor ideal da liberdade, engendra uma miragem que, como hoje sabemos melhor do que nunca, está carregada das ameaças do esmagamento totalitário. Na perenidade de seus princípios, a democracia não podia evitar – e a história vem confirmá-lo – que se introduzisse em suas instituições a equivocidade de sua natureza.

Vale externar que a despeito da ambivalência amalgamada ao emergir das antigas democracias (Atenas, Roma), sem sombra de dúvidas, a história do pensamento político foi nas mesmas buscar os princípios norteadores do ideal democrático, no sentido de resistência, insurgência da tirania. O povo tem o direito de ter a liberdade de escolha de seus governantes

e, por sua vez, estes governantes têm o dever de exercitar o poder outorgado, iterativamente, voltados e preocupados com a igualdade e a justiça que resultarão no bem de todos.

Pode-se verificar que através dos séculos persiste a ambivalência da democracia em sua essência: *de um lado*, o ideário da esperança da igualdade e liberdade dos povos, a dignidade da condição humana; e, *de outro*, as ameaças veiculadas pelo regime em que ela se inspira, centrada na questão maior do governo do povo, sempre visto no sentido pejorativo.

Também se percebe o conceito de democracia revestir-se polissêmico, imbricado a renovação semântica do conceito de “povo”, desabrochado em um período de grandes transformações sob a própria noção de cidadão. Na verdade, no percurso de andança histórica da democracia os fundamentais princípios da liberdade, justiça e da igualdade jamais foram negados. Contudo, embora tenham sofrido percalços que os fragilizaram ao longo da história, são embaixadores do ideal democrático contemporâneo, de uma democracia desejável, até por que a liberdade contrapõe-se à servidão, a igualdade obsta a exclusão, e a justiça é corolário para o bem comum, e estes elementos democráticos estão inscritos na essência da humanidade em suas expectativas.

A respeito, significativa a lição, ainda de Goyard-Fabre (Ibid., p.340), que se transcreve:

A democracia não é, como se pensou por tanto tempo, apenas um regime político possível entre outros modelos de governo. ‘Não são artigos de uma Constituição que fazem a democracia’ Ela faz parte do horizonte da natureza humana, ao mesmo tempo cheio de luz e carregado de nuvens. Porque ela é a energia de uma idéia, ela é uma disposição reguladora rica em esperança; porque ela pertence a um contexto humano, está marcada por uma precariedade essencial.

A democracia, por sua origem grega, significa o governo do povo (demo=povo e kracia=governo), como sistema desenvolvido em Atenas e que serviu de modelo para a Modernidade. Demo/povo, ‘quem é o povo?’ - tomando-se por empréstimo as palavras de Friedrich Müller (2000) em uma grande questão formulada. Os registros doutrinários informam que a noção de povo, como essência desse regime, ainda que sem a devida importância que lhe é dada na era moderna, já se fazia presente na teoria política e de direito público desde a antiguidade clássica.

Nesse sentido converge a lição de Fabio Konder Comparato quando da “Apresentação” da obra de Muller (2000, p.13) esclarece que “Na teoria política e constitucional, povo não é um conceito descrito, mas claramente operacional”. Segundo Comparato (Ibid., p.14) o esforço em definir tal conceito faz parte da meta de tornar o conceito de democracia o mais operacional possível para evitar as usurpações de soberania,

daí ser a questão bifurcada em duas indagações: a) se “a soberania do povo, como sujeito da soberania democrática, diz respeito ao titular ou ao exercício dela?” e b) se “a soberania popular é um poder absoluto?”.

Efetivamente, essa preocupação de Friedrich Muller aconchega-se ao que é colocado por Diskin (2000, p. 57) quando alerta que “Os conceitos, como tudo o que é gerado pelo homem, têm história – movem-se no tempo adquirindo as feições que lhes empresta a dinâmica cultura e social”. E, também, às palavras de Dijon (1993, p.44) em afirmar que “o sentido de uma palavra [...] não designa somente o seu significado (o que ela quer dizer), mas também a sua direção (para onde ela vai). Portanto, é através do delineamento definitório que possibilitará a superação do repreensível uso da palavra povo ‘como ícone’, algo “venerado”, mas não “suscitando respeito prático e submissão política”.

Fábio Konder Comparato informa na mencionada ‘Apresentação’ (Ibid., p.15) que “a primeira utilização consequente do conceito de povo como titular da soberania democrática, nos tempos modernos, aparece com os norte-americanos”, sendo inserida por Thomas Jefferson ao escrever a Constituição para a Virgínia, em 1776, exigindo que a mesma fosse promulgada “pela autoridade do povo” (Be it therefore enacted by the authority of ther people that).

Bom esclarecer que a captação do sentido de povo como titular de soberania na sociedade-americana foi recepcionada sem problemas pelo próprio contexto do exurgimento dessa sociedade, pelo seu próprio modo de organização, sem divisão de classes sedimentada e sem histórico de aristocracia. Contudo, o mesmo não ocorreu no contexto francês, fortemente estratificado e de profunda vinculação aristocrática, em que houve digressões sobre o sentido do termo: se ‘plebs’ (a significar as categorias do operário e do camponês), ou se *populus* (população), fazendo com que os escribas da Déclaration des droits de l’homme et du citoyen, 1789 (art.3º) deslocasse o foco para um novo ícone, o termo Nação, geradora de dissensos entre os revolucionários. A esse respeito, válida mais uma vez a observação de Comparato (Ibid., p.19):

A ironia da história é patente. Para afastar a ambigüidade do termo povo, os revolucionários franceses acabaram entronizando, em lugar do rei, um dos mais notáveis ícones políticos dos tempos modernos: a nação, a cuja sombra têm-se abrigado, comodamente, desde então, os mais variados regimes antidemocráticos.

Assim pontuado, e porque as Constituições do sec. XX falam de povo, imprescindível o delinear conceitual do termo ‘povo’, porque questão fundamental na democracia. Depreende-se dos escólios de Friedrich MÜLLER que o conceito de povo “não é unívoco,

mas plurívoco” e que o mesmo “seguiu uma carreira que o fez atravessar delírios autoritário-chauvinistas e totalitário-nacionalistas e que só pode ser elucidativa ex negativo para o contexto da legitimação democrática”(Ibid., p.52).

Com efeito, entende o citado doutrinador alemão que é da concepção de povo, mais precisamente, quem seria esse povo apto a uma legitimação democrática, que depende o ponto de partida para as razões justificadoras do exercício democrático do poder e da violência e as razões da crítica da democracia (Ibid., p.47).

Ainda, sobre democracia/povo/legitimidade, se faz relevante para a compreensão daquela doutrina a leitura de um trecho da parte introdutória que fez Ralp Christensen à obra de Muller (2000, p.44), ocasião em que alude a um manuscrito (não publicado) de 14 de julho de 1996 desse autor:

Não se perguntou aqui o que significa da palavra povo, mas como ela é utilizada onde e por que,. No discurso do direito. Ali: em textos de normas, sobretudo constitucionais, muito raramente ainda em textos de normas legais. Por vocês: os constituintes, os legisladores, os guardiães da lei. Por que vocês utilizam essa palavra aí? Para gritar pelo alto-falante: circular, circular, não há nada a descobrir aqui! A palavra povo não é utilizada por vocês para dizer quem seria esse povo, afinal de contas. O povo é pressuposto para que vocês possam falar de outra coisa, mais importante: NÓS SOMOS LETÍGIMOS [...] Com a expressão POVO que está à mão[zuhanden] de vocês, com esse instrumento meramente objetual [Zeug] no sentido de São Martinho, vocês apontam para o peito estufado dos heróis que vocês pretendem ser: populus lo volt. São vocês o que significam isso; e esse é então o significado de povo. [...] O resultado não são quatro povos, nem quatro conceitos de povo. São três espécies de gesticulação, com as quais vocês lidam com o povo, ainda no plano da linguagem. Mas como nada mais é significado, isso também acaba sendo significativo. A quarta espécie de gesticulação, a simples, vai aqui como lembrete para vocês, ainda que desagradável (sei euch hinter den Spiegel gesteckt) : todas as pessoas que vivem aqui.

Uma constituição para ser considerada como de perfil democrático, tal categorização não se exaure em sua origem nascedoura, é necessário elaborar-se em uma (re) construção constante. A democracia é um ‘construído, pois a vivenciar processo contínuo de renovação. Nesse mesmo diapasão é posta a questão da legitimidade democrática, tida como ‘grandeza não absoluta’, que não se queda estática, permitindo ao autor perquirir o modo como se pode utilizar o povo enquanto conceito jurídico numa tradição constitucional, para, em seguida, o fazer mediante análise, para fins de legitimação da democracia, dos modos de utilização do conceito de ‘povo’, como assevera:

evidenciou-se no âmbito de um estado democrático de Direito que o ‘povo’ se apresenta em diversos nexos e graus de operações legitimatórias: dependendo do âmbito funcional, como povo ativo, como instância e atribuições de tipo global, como destinatário de padrões civilizatórios da cultura constitucional democrática, que envolvem direitos de resistência ao estado e direitos de prestações por parte do mesmo (Grifo Nosso).

Para dar os contornos do termo, considerando “um estado constitucional conquistado no combate contra uma história marcada pela ausência do Estado de Direito e pela falta de democracia”, Muller (Ibid., p. 83-86), trabalha ‘Povo’ como conceito de ‘combate’, ‘positividade da democracia’. Advertindo que o termo deve ser lido nos textos normativos, especialmente os constitucionais, com a compreensão de “ parte integrante plenamente vigente da formulação da prescrição jurídica (do tipo legal), deve ser lavado a sério como conceito jurídico a ser interpretado *lege artis*”.

Dessarte, entende-se não ser suficiente mencionar a legitimação pelo povo, é primordial que se investigue se essa legitimação é efetivada, melhor dizendo, em que ou quais campos e em que grau ocorre o cumprimento ou não das pretensões democráticas no ordenamento jurídico de um Estado. Esta é a lição que deve ser absorvida e apreendida pela realidade brasileira, que se afirma constituído em um Estado Democrático de Direito e proclama no seu documento maior de que “Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos, ou diretamente, nos termos desta Constituição” – (Parágrafo único do art. 1º, CF de 1988). Sobre o contexto brasileiro, o lustre de Müller (Ibid., p. 88-89), ao longo do trecho que se transcreve, pontua muito bem a questão. Após identificar (comparando-a à Carta Fundamental alemã) que “a constituição brasileira de 1988 também se distancia, de forma igualmente impressionante, de um passado pouco democrático”, reconhece Friedrich Müller que o simbolismo constitucional brasileiro e a semântica constitucional nominalista que lhe corresponde indica-se – ao lado da mencionada modalidade de vigência provisória da constituição de 1988 – um perfeccionismo, que exigiria demais das condições de uma implementação eficaz já pelo mero número de lei de regulamentação [*Ausführungsgesetze*] e de complementação. E de forma preclara enfeixa seu pensamento dizendo (Ibid., p.89-90):

As invocações do povo legitimador nos textos das normas apresentam-se como direito constitucional com caráter de obrigatoriedade na República Federativa do Brasil. A legitimidade dessa constituição bem como a da constituição alemã deve poder deixar vincular-se no plano da realidade ao povo ativo, ao povo enquanto instância de atribuição e ao povo destinatário.

Citação que acosta-se aos escólios de Neves (1994, p.155) para quem:

a função ‘positiva’ do simbólico como contribuição para a evolução dos direitos fundamentais na Europa, constatável para esse continente, alegadamente não existe ‘ao que tudo indica na modernidade periférica, como no caso do Brasil’, e com vistas ao “nominalismo constitucional” e ao “simbolismo constitucional”

característico desse país. As declarações dos direitos fundamentais desempenham aqui “um papel antes simbólico-ideológico.

Extrai-se de todo esse arcabouço doutrinário que o sentido de ‘povo’ como componente intrínseco da democracia tem um significado que envolve o ser individual/social empoderado, não excluído, participativo do processo político e legitimador das decisões tomadas, receptor igualitário de benefícios, assegurado em seus direitos fundamentais. Caso contrário, é ‘povo iconizado’ de mera fachada retórica.

De sua parte a democracia não se confunde com uma estrutura de legalidade (im)posta, prescrições estruturadas mas que não representam, efetivamente, o fazer de suas instituições. A Democracia só existe quando, fiel à sua etimologia, acasalam-se o ‘demos’ – no sentido de ‘o povo ativo’, como instância e atribuições de tipo global, como destinatário de padrões civilizatórios -, e o ‘kratein’ – o governar no sentido de exercício de poder e de decisão legitimado no (povo).

2. DEMOCRACIA, PODER JUDICIÁRIO E PROTAGONISMO

Ainda que mantendo-se o hodierno os valores dos quais se imbuí a modernidade, a exemplo da liberdade, igualdade, justiça já não mais se revestem de sua expressividade histórica, movendo-se ao encontro de um “neo” (ou “pós”) com feições bem mais simbólicas, destarte, propensas a banalização de tais valores.

Essa mesma confrontação se presta quando se analisa no Estado Democrático de Direito o sistema de justiça com vistas à efetivação da cidadania diante de um contexto social que pugna pela necessidade de uma jurisdição que caminhe na concretude do ideário democrático.

Induvidoso o fato de que o descrédito com as instituições políticas clássicas tenha corroborado para a migração da democracia do espaço simbólico, antes ocupado no corpo político do Estado, para o espaço da instituição justiça (isto em alguns países da Europa e por todo o continente americano). Espaço este em que a democracia se torna exigível, por força de um Judiciário que, potencialmente, tem como oferecer aos cidadãos jurisdicionados condições de se imporem diante dos governantes, de fazer a lei ser respeitada, em uma ação mais individual, mais aproximada e de maior permanência que a representação política clássica (a do Executivo e a do Legislativo). A referência simbólica que esta representação clássica não mais oferece, ou oferece minimamente, é buscada pela sociedade no Judiciário, um terceiro que se apresenta como neutro e imparcial.

Nesse sentido, calha bem transcrever as palavras de Bredin (1994, p.81) contextualizadas na França, mas atual e perfeitamente coadunável à realidade brasileira, como razões para explicar o descrédito do Executivo e Legislativo e o protagonismo do Judiciário, ao lecionar que:

um legislativo é um executivo enfraquecidos, obcecados por fracassos eleitorais contínuos, ocupados apenas com questões de curto prazo, reféns de receio e seduzidos pela mídia, esforçam-se em governar, no dia-a-dia, cidadão indiferentes e exigentes, preocupados com suas vidas particulares, mas esperando do político aquilo que ele não sabe dar: uma moral, um grande projeto.

No entanto, para que melhor se apreenda esse processo, impende que se tenha a sua compreensão além da clássica doutrina da separação de poderes, pois mais diretamente consequência da neo concepção doutrinária dos freios e contrapesos (*checks and balances*) que serviu de alicerce tanto para a teoria da Constituição Mista quanto para o sistema inglês do *rule of law*.

A frase de Luiz XIV “L’Etat c’est moi” representa bem o contexto absolutista de concentração de poderes de tantos horrores, abusos e arbitrariedades tão fortemente combatidos pelo ventos iluministas, resultando no exurgimento da doutrina da separação de poderes, cunhada no sec. XVIII, desenvolvida e sistematizada por John Locke e Montesquieu, com a determinação de por freios ao poder absoluto de certos governantes, e, ao mesmo tempo, assegurar as liberdades dos homens diante de poder governamental. Contudo, embora relevante o ancoradouro de John Locke, teórico do Estado Liberal, à teoria da separação, efetivamente os registros doutrinários reconhecem louros a Montesquieu (2000, p.167-168) nessa elaboração, pois responsável, expressamente, pela inclusão do Judiciário, além de também se avizinhar do autor inglês na formulação do conceito *rule of law*, como se verifica da transcrição verbis:

Poder Legislativo é reunido ao Executivo, não há liberdade. Porque pode temer-se que o mesmo Monarca ou mesmo o Senado faça leis tirânicas para executá-las tiranicamente. Também não haverá liberdade se o Poder de Julgar não estiver separado do Legislativo e do Executivo. Se estivesse junto com o Legislativo o poder sobre a vida e a liberdade dos cidadãos seria arbitrário: pois o Juiz seria o Legislador. Se estivesse junto com o Executivo, o Juiz poderia ter a força de um opressor. Estaria tudo perdido se um mesmo homem, ou um mesmo corpo de principais ou nobres, ou do Povo, exercesse estes três poderes: o de fazer as leis; o de executar as resoluções públicas; e o de julgar os crimes ou as demandas dos particulares.

Vale sublinhar que Montesquieu (Ibid., p. 173), mesmo reconhecendo a natureza de poder ao órgão judicante em sua tripartição, não lhe conferiu destaque, muito ao contrário, o

secundarizou, o que pode ser depreendido da leitura de suas palavras ao afirmar que “Dos três poderes de que falamos, é o Poder de Julgar, de certo modo, nulo. Sobram dois. E, como estes têm necessidade de um poder regulador para temperá-los, a parte do corpo legislativo composta por nobres é muito apropriada para produzir esse efeito”.

Contudo, o temor de uma tirania não mais advinda do Executivo, mas do Poder Legislativo, faz a doutrina da separação de poderes vir, gradativamente, se flexibilizando. Em ‘artigos federalista’, em especial o de nº51, Madison e/ou Hamilton (1979), apoiado no que foi lecionado por Montesquieu, elaboram a germinação de uma teoria que evitasse o extrapolamento de poderes pelo Legislativo e, com isso, a supremacia deste perante os outros dois. Emerge, então, as proposições de mecanismos que proporcionem ‘equilíbrio’, através dos qual hajam forças de ‘balanceamento’ de peso entre os poderes, como ocorrente no sistema inglês entre a Câmara dos Lordes e Câmara dos Comuns.

Sobre o tema transcreve-se o trecho do artigo federalista nº 51 citado (Ibid., p.131-130), esclarecedor:

Mas a desgraça é que, como nos governos republicanos o Poder Legislativo há de necessariamente predominar, não é possível dar a cada um dos outros meios suficientes para a sua própria defesa. O único recurso consiste em dividir a legislatura em muitas frações e em desligá-las umas das outras, já pela diferente maneira de elegê-las, já pela diversidade dos seus princípios de ação, tanto quanto o permite a natureza das suas funções comuns e a dependência comum em que elas se acham da sociedade. Mas este mesmo meio ainda não basta para evitar todo o perigo das usurpações. Se o excesso da influência do corpo legislativo exige que ele seja assim dividido, a fraqueza do Poder Executivo, pela sua parte, pede que seja fortificado. O veto absoluto é, à primeira vista, a arma mais natural que pode dar-se ao Poder Executivo para que se defenda: mas o uso que ele pode fazer dela pode ser perigoso e mesmo insuficiente.(...) Para manter a separação dos poderes, que todos assentam ser essencial à manutenção da liberdade, é de toda necessidade que cada um deles tenha uma vontade própria; e, por consequência, que seja organizado de tal modo que aqueles que o exercitam tenham a menor influência possível na nomeação dos depositários dos outros poderes.

A partir do acolhimento da teoria de ‘*checks and balances*’, constata-se o emergente destaque do Poder Judiciário, bem como, ter esse Poder galgado um patamar maior. Nas palavras de Silveira (1999, p.94), o Poder Judiciário configurou-se em sua moderna função através da decisão de Jonh Marshall, Presidente da Suprema Corte Americana, de 1803, ao inaugurar o poder da ‘*judicial review*’(revisão judicial) no caso *Marbury versus Madison*, decidindo sobre a competência do Poder Judiciário de dizer a lei (Ibid., p.90) e afirmando “ser lei apenas aquele ato legislativo em conformidade com a Constituição [...] o ato legislativo contrário à Constituição não é lei” (Ibid., p.91).

Consagra-se, a partir desse instante processual, o poder de controle dos Tribunais sobre a constitucionalidade das leis, em outras palavras, instala-se o sistema de controle difuso sobre as funções estatais, sendo essa acolhida com a ‘doutrina americana da supremacia judicial’, tomando-se de vulto, tal qual a doutrina da divisão de poderes de Montesquieu em seu contexto epocal.

As constituições da atualidade passaram a incorporar a teoria dos ‘*checks and balances*’, como ensina Pogrebinschi (2008, p.55) “através de um mecanismo chamado transferência constitucional de competências. Isto consiste em atribuir, na constituição, funções típicas de um poder a outro”. Sem dúvida, não a salvo de ferrenhas críticas, trata-se de um novo papel assumido, a descortinar para o Estado contemporâneo a presença de um Judiciário expandindo seu peso no interior do sistema político.

Gize-se o que lembra Santos (2007, p.15):

Nunca, como hoje, o sistema judicial assumiu tão forte protagonismo. Para este novo protagonismo não é possível identificar um conjunto único de razões. Em primeiro lugar, temos que ter em conta a posição do país no sistema mundial e o seu nível de desenvolvimento econômico e social. A experiência e a trajetória dos tribunais são diferentes nos países centrais, nos países semi-periféricos, como é o caso de Portugal ou Brasil, e nos países periféricos de África e de outros países da América Latina. E é também diferente consoante as diferentes culturas jurídicas que existem nesses países e os processos históricos que lavaram à construção do Estado.

Na doutrina constitucionalista o protagonismo de que desfruta o Poder Judiciário no sec.XXI é inconteste. Nenhum registro histórico anterior dá conta de acervo semelhante entregue à jurisdição, pois vieram somar-se às funções usuais desse Poder competências inovadoras que lhe são atribuídas em uma nova engenharia institucional, que significa um espécie de outorga aos membros desse Poder de função ativa na afirmação da cidadania. Enfeixa, então, o Judiciário em seu poder o controle da constitucionalidade e do caráter democrático das regulações sociais, de garantir políticas públicas, de impedir o desvirtuamento privatista das ações estatais, de enfrentar o processo de desinstitucionalização dos conflitos, dentre outros.

Em escritos pontuais a se prestar “para uma revolução democrática da justiça”, Santos (Ibid., p.10) defende que “o direito, para ser exercido democraticamente, tem de assentar num cultura democrática”, enfatizando as graves consequências para a sociedade pela ‘frustração sistemática das expectativas democráticas’, considerando que tal fato “pode levar à desistência da democracia e com isso à desistência da crença no papel do direito na construção da democracia.”

No Brasil, constata-se cada vez mais que os indivíduos tomam consciência de si como um ser cidadão e buscam no Judiciário o reconhecimento de seus direitos, fazendo-se justiça. E mais, não apenas as atividades judiciais, antes envolvida no manto do conservadorismo e em resguardo silente do mito da neutralidade/imparcialidade, ganha voz, notoriedade, reconhecendo o supracitado autor que esse protagonismo “parece assentar num entendimento mais amplo e mais profundo do controle da legalidade que inclui, por vezes, a reconstitucionalização do direito ordinário como meio de fundamentar um garantismo mais ousado dos direitos dos cidadãos” (1996, p.1).

Em suma, cabe ressaltar que em distorções desse tipo o Direito perde sua força de controle social e se anula como instrumento para promover o bem comum. O Judiciário enclausurado, hermético, amplia a possibilidade de aumento do crescimento das desigualdades e de injustiças. Assim, a e democratização do Poder Judiciário, pelo que representa de efeitos em dimensões de toda ordem (social, política, econômica, jurídica, filosófica) objetiva, primeiramente, um benefício maior – garantir a cidadania, não só quanto ao direito fundamental de ‘acesso à justiça’ que se faz precário nos hipossuficientes, mas quanto a outros direitos, tanto quanto fundamentais, da razoável duração do processo e, principalmente, do desiderato deste (a ‘saída da justiça’) em decisão sobre o direito pleiteado, vez que a excessiva morosidade processual redundava em graves e sérias injustiças.

3. PODER JUDICIÁRIO: ATIVISMO E LEGITIMIDADE

Foi visto no tópico anterior, como resultado das transformações da própria teoria constitucional contemporânea, que a um novel papel foi chamada a jurisdição. Decorrência desse fenômeno o julgadores têm assumido um postura interpretativa do direito de forma criativa, a ponto de arrogar para a jurisdição funções que são dos demais Poderes. Fala-se do ativismo judicial ou judicialização da política. Segundo o ensinamento de Neal Tate e Torbjon Valinder (1995, p.02) “a judicialização geralmente ocorre de duas formas: a) através do processo de criação de políticas públicas; e) pela maior utilização de regras e procedimentos legais por espaços não jurídicos”.

No entanto, o fato de afastar-se de sua tradicional postura interpretativa e assumir-se partícipe do fenômeno da judicialização da política, tem gerado sérias preocupação pelo risco do alargamento indiscriminado do poder judicante resvalado em ativismo. Este ativismo, melhor explicado adiante, que pode ser entendido como uma “tendência do poder judiciário fazer as vezes do Poder Legislativo e do Poder Executivo em situações especiais, até em face

da ausência irresponsável destas instituições em segmentos e temas de sua competência constitucional originária”(LEAL, 2011, p.16).

Retomando o protagonismo/a judicialização, pertinentes são os ensinamentos de Capilongo (2002, p.63):

O problema central do acoplamento estrutural entre o sistema político e o sistema jurídico reside no alto risco de que cada um deles deixa de operar com base em seus próprios elementos (o Judiciário com a legalidade e a Política com a agregação de interesses e tomada de decisões coletivas) e passe a atuar com uma lógica diversa da sua, e, conseqüentemente, incompreensível para as auto-referências do sistema. Essa corrupção de códigos resulta num Judiciário que decide com base em critérios exclusivamente políticos (politização da magistratura como a somatória dos três erros aqui referidos: parcialidade, ilegalidade e protagonismo de substituição de papéis) e de uma política Judicializada ou que incorpora o ritmo, a lógica e a prática da decisão judiciária em detrimento da decisão política. A tecnocracia pode reduzir a atividade política a um exercício de formalismo judicial.

Identificando e esclarecendo esse fenômeno Garapon (2001, p.39) informa que o exurgimento do ativismo judicial é apenas uma manifestação das expectativas frustradas dos membros da sociedade, não se tratando de uma transferência de soberania para o juiz, mas de uma transformação da democracia e/ou uma nova maneira de conceber esta. Trata-se, diz o autor, de uma nova linguagem, através da qual o povo volta-se para a Justiça buscando enfrentar as demandas de insatisfação do povo com a inércia do Estado executivo/ governo, e do Estado legislativos, com proliferação de leis fracas, sem conteúdo e muitas vezes perversa.

Faz-se premente pontuar que diante da insurgência de tal protagonismo levantam-se vozes a questionar sobre a legitimidade, capacidade e independência dos tribunais. A respeito da legitimidade o grande tema é o de não dispor esse Poder do aval da vontade política da maioria obtida eleitoralmente, pois, no caso do Judiciário brasileiro (como em inúmeras outras realidades), seus membros não passam pelo crivo do voto. Em assim sendo torna-se questionável se o conteúdo da intervenção judicial é democrática.

Cabível lembrar, pois âmagô da questão sob exame, trazendo em reiterada invocação os preclaros ensinamentos de Müller (Ibid., p.107) que “o discurso da legitimação de uma democracia não só obriga a mesma a ser democrática no seu conteúdo [...] Ele deveria, sobretudo, realizar também no seu próprio procedimento o que designa, deveria, portanto, ser correlativamente estruturado”. Isto corresponde a uma exigência para o Estado democrático: a sua legitimação não pode ser fragmentada, atendida por partes, há de se por igual, nenhum sistema sendo excluído. Sob pena, diz aquele autor, “dos aspectos da pretensão de legitimação permanecerem fictícios e o discurso iônico” (Ibid., p.108).

Com efeito, referenciando a capacidade de assim se efetivar no tocante ao Judiciário, as análises críticas circundam dois problemas: o primeiro, diz respeito aos recursos *do e para* esse Poder exercitar a políticas judiciárias com eficácia. Sendo poucos os recursos, como constatável, impede, principalmente, a ampliação de seus quadros funcionas de um suficiente corpo de servidores de apoio, de infraestrutura, que resultam reflexos negativos na prestação jurisdicional acarretando a própria denegação da justiça. O ponto que envolve a independência, imbricada a legitimidade, vem sendo questionada pelos Tribunais diante dos demais Poderes. Sempre que medidas de capacidade (recursos) são tomadas pelo Executivo e/ou Legislativo afetar o Judiciário, é em nome da independência deste (Judiciário) que é feito o reclamo.

Chama a atenção Boaventura de Sousa Santos (1996, p.2) para o fato de que os questionamentos supra “assumem maior acuidade em momentos de maior protagonismo social e político dos tribunais, tanto pelo que revela, como pelo que oculta” e esclarece:

Em primeiro lugar, tal protagonismo é produto de uma conjunção de fatores que evoluem historicamente, pelo que se torna necessário periodizar a função e o poder judiciais nos últimos 150 anos a fim de podermos contextualizar melhor a situação presente. Em segundo lugar, as intervenções judiciais que são responsáveis pela notoriedade judicial num dado momento histórico constituem uma fração ínfima do desempenho judiciário, pelo que um enfoque exclusivo nas grandes questões pode ocultar ou deixar sub analisado o desempenho que na prática cotidiana dos tribunais ocupa a esmagadora maioria dos recursos e do trabalho judicial. Em terceiro lugar, o desempenho dos tribunais, quer o desempenho notório, quer o desempenho de rotina, num determinado país ou momento histórico concreto, não depende tão só de fatores políticos, como as questões da legitimidade, da capacidade e da independência podem fazer crer. Depende de modo decisivo de outros fatores e nomeadamente dos três seguintes: do nível de desenvolvimento do país e, portanto, da posição que este ocupa no sistema mundial e na economia-mundo; da cultura jurídica dominante em termos dos grandes sistemas ou famílias de direito em que os comparatistas costumam dividir o mundo; e do processo histórico por via do qual essa cultura jurídica se instalou e se desenvolveu (desenvolvimento orgânico; adoção voluntarista de modelos externos; colonização etc.).

Face o que já foi coligido, impende que se identifique o sentido desse “protagonismo/ativista” ou “ativismo judicial/judicialização da política”, que se faz passível de tantas críticas pelos doutrinadores, a exemplo de Neal Tate; Torbjörn Valinder (1995, p.02), para os quais o fenômeno se caracteriza por “uma postura ativista dos juízes, que passam a interpretar criativamente o direito, ocasionando assim uma espécie de transferência do poder legislativo para os juízes e tribunais”. Ou, como leciona José Bolzan Moraes (2006, p. 256):

É a função jurisdicional que, como guardião e realizador da Constituição, passa a ter seu espectro de atuação reforçado, assumindo-se como espaço político para a consolidação do projeto constitucional, no que fica reconhecido como

“judicialização” da política e politização do jurídico, ou, de outro ângulo, por um correlato, jurisprudencialização da Constituição.

É tal fenômeno, na prática, uma invasão ao âmbito funcional do legislador, uma vez que tendem os tribunais a decidirem tais questões como se fossem instâncias representativas, leia-se, legislativas. E o que chama especial atenção é o traçar da linha limítrofe do campo de intervenção do judiciário, especialmente de uma Corte constitucional, e, mais precisamente, sendo ela a última instância, em que a teoria argumentativa que forjou a interpretação não mais pode ser questionada, ainda que “absurda” e que dela decorram efeitos os mais nefastos. A respeito, Leal (Ibid., p.21), quando aborda o grande problema da criação de critérios controláveis dos limites da realização jurisprudencial para que esta não usurpe competências institucionais constitucionalmente legítimas, cita Jürgen Habermas ao advertir que “certos conteúdos teleológicos entram no direito; porém, o direito, definido através do sistema de direitos, é capaz de domesticar as orientações axiológicas e colocações de objetivos do legislador através da primazia estrita conferida a pontos de vista normativos”.

Diz Rogério Gesta Leal (Ibid.), interpretando Habermas, que “a transformação conceitual de direitos e valores fundamentais significa uma mascaramento teleológico de direitos que encobre a circunstância de que, no contexto de fundamentação, normas e valores assumem papéis diferentes na lógica da argumentação”.

Ora, o papel que cabe à jurisdição constitucional – palco onde desabrochou e agora floresce o ativismo-, deve ser apenas o de preservar a formação da gênese democrática das normas criadas pelos que tem a função constitucional de legislar, considerando-se que este dispõe de legitimação democrática para esse exercício.

Sem dúvida, o ativismo se imbuí de uma falácia de argumentação quando justifica a supremacia do judiciário como logicamente conseqüente da supremacia constitucional, o que se constitui em grave equívoco.

Com fulcro no que se discorreu neste trabalho vale dizer, nos escólios de Mont’Alverne (2005, p.250) que “urge que o Poder Judiciário se efetive como um instrumento de transparência, diverso de “um estamento autônomo do Estado em si”. Embora se decante o papel transformador que deve ter o Judiciário, muito particularmente nas sociedades periféricas que insistem por receberem desse Poder a compreensão plural de sua realidade, que se tenha por inarredável a absorção de uma cultura democrática no âmbito do Judiciário, impende que haja o discernimento quanto a reconhecer e evitar que práticas “ativistas” acarrete recuos do Estado Democrático e ensanchas de avanço do Estado Judicial.

O princípio democrático há, necessariamente, de ser observado por todos os Poderes. O Judiciário, a pretexto de ser o guardião da Constituição, não pode se tornar o ‘Senhor da Constituição’.

4. À GUIZA DE CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como visto, a construção de uma arquitetura democrática do Poder Judiciário é preocupação que vem ocupando já há algum tempo uma plêiade de pensadores, especialmente os sociólogos e juristas. A contemporaneidade, diante da velocidade com que o mundo se transforma, expõe suas fraturas mercê das crenças e valores ultrapassados, e passa a exigir nova tessitura que conduza a uma ressignificação nas relações de poder, para possibilitar um convívio compatível.

Configura-se em termos de soberania nacional que esta, no hodierno, é indissociável da democracia e do processo de construção da cidadania, sendo a soberania política renegada se ausente a democratização do poder político e dos poderes do Estado. Essa menção adapta-se, como amálgama, ao contexto do Poder Judiciário, uma vez que torna-se obrigatório reconhecer o seu destoar institucional quando não permite, na ordem interna, avanços realmente democráticos, e, na ordem externa, ainda caminha lento em seara da prestação jurisdicional reivindicada pela cidadania.

Para a conformação do Estado brasileiro nos moldes democrático torna-se exigência, cujo cumprimento se impõe, de forma inarredável, que o Poder Judiciário se coloque seu exercício judicante ao alcance da cidadania. O Poder Judiciário, com uma das formas de organização do Estado e que se faz representar por indivíduos, os Juízes, deve promover a transformação que dele se espera, fazendo com que os julgadores não se mantenham inócuos, incapazes de pensar o direito voltado para a realidade em que se insere. Cabe-lhes trabalhar com o pensamento voltado para a realidade, o que significa, como intérprete, entoar o canto social da democracia que clama a realização do direito.

De outra perspectiva, seria por demais simplório e ingênuo confundir o identificado protagonismo do Judiciário com a democratização desse Poder. De verdade, não obstante atualmente desfrutar esse Poder de autonomia (financeira e administrativa) e de independência, o olhar democrático pleiteado por Vianna (1987, p.159) ao defender tão arduamente o primado do Poder Judiciário, não se configurou, pois, “sua “penetração, segurança, e acessibilidade não se encontra posta a toda hora e a todo momento ao alcance do Jeca mais humilde e desamparado”.

Nesse mesmo diapasão, faltaria acuidade recepcionar a exacerbação da discricionariedade de julgar dos Tribunais como prática democrática. Na verdade, ativismo, sublinhe-se, é postura errônea e desproporcional, principalmente para uma instituição que tem a palavra final em termos constitucional. É premente que os limites entre o razoável, o desarrazoado e o absurdo sejam postos nas teorias argumentativas, para, acima de tudo, pesar e sopesar os efeitos e as repercussões negativas, em grande escala, que decorrem das interpretações produzidas em constatado “ativismo” pelos Tribunais Constitucionais. Há de se atentar que a legitimidade da atuação do tribunal constitucional depende, como afirma Schneider (1991), do respeito aos limites institucionais e funcionais de cada órgão, e acima de tudo, o respeito aos limites da Constituição.

REFERÊNCIAS

BREDIN, Jean-Denis. **Un gouvernement des juges ?**, *Pouvoirs, revue française d'études constitutionnelles et politiques*, n°68, 1994, p.77-85. Disponível em: <http://www.revue-pouvoirs.fr/Un-gouvernement-des-juges.html> Acesso em: 12 de abril de 2012.

BOGNETTI, Giovanni. **La divisione dei poteri**. Milano, Giuffré, 1994.

CAMPANHOLE, Adriano; CAMPANHOLE, Hilton Lobo. **Constituições do Brasil**. 13. ed. São Paulo: Atlas, 1999.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Coimbra: Almedina, 1999.

CAMPILONGO, Celso Fernandes. **Os desafios do judiciário: um enquadramento teórico**. In: FARIA, José Eduardo. *Direitos Humanos, direitos sociais e justiça*. São Paulo: Malheiros, 1994.

_____. **Política, Sistema Jurídico e Decisão Judicial**. São Paulo: Ed. Max Limonad, 2002.

COMPARATO, Fábio Konder. In: Prefácio. Muller, Friedrich. *Quem é o Povo? A questão fundamental da democracia*. 2ª Ed. São Paulo: Ed. Max Limonad, 2000.

COSTA, Paula Bajer Fernandes Martins da. **Sobre a Importância do Poder Judiciário na Configuração do Sistema da Separação dos Poderes instaurado no Brasil após a Constituição de 1988**. In: *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, Ano 8, janeiro-março 2000, n° 30. São Paulo : Revista dos Tribunais, 2000, p.240-258.

DIJON, Xavier. **Méthodologie juridique, l'application de La norme**. Bruxelas: Ed. Story et Scientia, 1993

- DISKIN, Lia. **Ética: um desafio à desigualdade**. In: Esteves, Sérgio. O Dragão e a Borboleta. Sensibilidade e responsabilidade social nos negócios. São Paulo: Axiaundo/AMCE, 2000, p:53-62
- GARAPON, Antoine. **O Juiz e a Democracia. O guardião das promessas**. Trad. Maria Luiza de Carvalho. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2001.
- GOYARD-FABRE, Simone. **O que é democracia?** São Paulo: Ed. Martins Fontes, 2003.
- HAMILTON, Alexander; JAY, John; MADISON, James. **O Federalista**. In: Os Pensadores. São Paulo : Victor Civita Editor, 1979.
- LEAL, Roberto Gesta. Leal, Mônica Clarissa Henning. **Ativismo Judicial e Déficits Democráticos. Algumas experiências Latino-Americanas e Européias**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2011.
- LIMA, Martônio Mont'Alverne Barreto. **Democracia no poder judiciário**. In Revista Direito e Liberdade. Escola da magistratura do rio Grande do Norte/região Oeste – Mossoró/RN, v.I, n.01, jujl/dez, 2005
- MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Baron de. **Do Espírito das Leis**. São Paulo : Saraiva, 2000.
- MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 7. ed. São Paulo : Atlas, 2000.
- MORAIS, José Luis Bolzan de. **As Crises do Estado e da Constituição e a Transformação Espacial dos direitos Humanos**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2002
- MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Interferências entre Poderes do Estado**. Revista de Informação Legislativa, nº 103/13. Brasília: Senado, 1989.
- MULLER, Friedrich. **Quem é o Povo?** A questão fundamental da democracia. 2ª Ed. São Paulo: Ed. Max Limonad, 2000.
- NEVES, Marcelo. **A Constitucionalização Simbólica**. São Paulo: Acadêmica, 1994
- PIÇARRA, Nuno. **A Separação dos Poderes como doutrina e Princípio Constitucional – Um contributo para o estudo das suas origens e evolução**. Coimbra: Coimbra Editora, 1989.
- POGREBINSCHI, Thamy; Eisenber, José. **Onde está a democracia?** Belo Horizonte: Editora UFMG, 2008.
- PRITCHETT, C. Herman e outros. **A Supremacia Judicial de Marshal a Burger**. In: Ensaios sobre a Constituição dos Estados Unidos. Editado por M. Judd Harmon. Rio de Janeiro : Forense Universitária, [s.a.p.].

SILVEIRA, Paulo Fernando. **Freios e Contrapesos (Checks and Balances)**. Belo Horizonte: Del Rey, 1999.

SARTORI, Giovanni. **A teoria da democracia revisitada: o debate contemporâneo**. v. 1, [s. l.], Editora Ática, 1994.

SOARES DE PINHO, A. P. **Freios e Contrapesos do Governo na Constituição Brasileira**. Niterói :[s.c.p.], 1961.

SANTOS, Boaventura; Marques, Maria Manuel Leitão; Pedroso, João. **Os Tribunais nas Sociedades Contemporâneas**. *Revista Brasileira de Ciências Sociais (ANPOCS)*.RBCS 30, 1996, p.1-20 . Disponível em: http://www.anpocs.org.br/portal/publicacoes/rbcs_00_30/rbcs30_07.htm Acesso em:12 de abril de 2012.

SANTOS, Boaventura. **Por uma Revolução democrática da Justiça**. São Paulo: Cortez Editora, 2007.

_____. Derecho y Democracia: **La Reforma Global de la Justicia**", in Boaventura de Sousa Santos e Mauricio Garcia Villegas (Orgs.), *El Caleidoscopio de las Justicias en Colombia – Vol. 1*, Bogotá: Ediciones Uniandes, Siglo del Hombre, 2001: p.151-207.

SCHNEIDER, Hans Peter. **Jurisdicción constitucional y separación de poderes**. In Democracia t constitución. Madri: Centro de Estudios Constitucionales, 1991

SOLON, Ari Marcelo. **Teoria da Soberania como problema da norma jurídica e da decisão**. Porto Alegre : Sergio Antonio Fabris Editor, 1997.

TATE,Neal; VALINDER, Torbjon. **The Global Expression of judicial power**. New York.:New York, 1995.

VIANNA, Oliveira. **Instituições Políticas Brasileiras**. Belo Horizonte: Editora Itatiaia/EDUFF/EDUSP, Coleção. Reconquista do Brasil, 1987.

WELFORT, Francisco (org). **Clássicos da Política**. São Paulo: Ática, 2001, v.1.