



Observatório da Jurisdição
Constitucional

Observatório da Jurisdição Constitucional.
Ano 6, vol. 1, mai./2013. ISSN 1982-4564.

Jurisdição constitucional e legitimidade democrática: breve análise da abertura democrática do controle de constitucionalidade no Brasil

*Thereza Luiza Fontenelli Costa**

Resumo: Este artigo trata do histórico confronto entre constitucionalismo e democracia. À luz das objeções levantadas por Mark Tushnet e Ingeborg Maus à legitimidade democrática da jurisdição constitucional, serão analisados mecanismos que propiciam maior abertura procedimental, diálogo e transparência às decisões do Supremo Tribunal Federal.

Palavras-chaves: Jurisdição constitucional. Legitimidade democrática. Interpretação constitucional. Integridade.

Abstract: This article deals with the historical confrontation between constitutionalism and democracy. In light of the objections raised by Mark Tushnet and Ingeborg Maus to the democratic legitimacy of constitutional jurisdiction, will be examined mechanisms that provide greater procedural openness, dialogue and transparency to the decisions of the Brazilian Supreme Court.

Keywords: Constitutional jurisdiction. Democratic legitimacy. Constitutional interpretation. Integrity.

* Bacharel em Direito pela Universidade de Brasília.

I. INTRODUÇÃO

Desde o advento da Constituição Federal de 1988, o Supremo Tribunal Federal tem figurado como protagonista de grandes discussões, as quais acontecem, sobretudo, no âmbito das ações referentes ao controle de constitucionalidade de normas. Tais discussões envolvem não apenas questões jurídicas, mas também a definição de aspectos políticos, razão pela qual a Corte passou a dividir espaço com o Legislativo e com o Executivo¹. Nesse contexto, ganha força o debate acerca da legitimidade democrática da jurisdição constitucional, cujo início remonta às origens do controle de constitucionalidade das leis e atos normativos².

A indagação acerca da legitimidade democrática da jurisdição constitucional decorre do conflito entre constitucionalismo e democracia³. Entre essas duas noções, podem surgir pontos de tensão, porquanto a vontade da maioria é limitada por determinados conteúdos materiais, orgânicos e processuais da Constituição. E esse controle é exercido pela jurisdição constitucional, cuja função consiste em verificar a observância de tais limitações pelos poderes Executivo e Legislativo.

A jurisdição constitucional, desde o final do século XX, no período pós-Segunda Guerra, adquiriu grande visibilidade. Este fenômeno, em parte, se explica pela importância

¹ Em matéria veiculada no jornal “O Estado de São Paulo”, intitulada “A judicialização da política e a política”, Luiz Werneck Vianna, ao refletir sobre a decisão proferida pelo STF no julgamento da ADC nº 132/DF, que trata do reconhecimento das uniões homoafetivas, expôs o protagonismo da Corte Suprema no cenário institucional brasileiro como resultado da crise de representatividade enfrentada pelos órgãos políticos. Confira-se: “A moderna sociedade brasileira é indecifrável para um observador que não atente ou se recuse à perspectiva de estudá-la a partir das relações instituídas entre o seu direito e a sua política. O caso da recente decisão do Supremo Tribunal Federal (STF) sobre os direitos dos parceiros nas uniões homoafetivas, quando o vértice do Judiciário, numa decisão colegiada unânime, produziu lei nova com base na sua interpretação de textos constitucionais - isto é, por critérios hermenêuticos próprios à sua corporação, inacessíveis aos leigos -, consiste num exemplo, entre tantos, do estado de coisas reinante nas relações entre os Poderes republicanos. A decisão sobre matéria altamente sensível, até mesmo por suas óbvias ressonâncias religiosas, longe de ser recebida pela opinião pública e pelos principais partidos como uma manifestação patológica de nossas instituições republicanas, foi, bem ao contrário, saudada como a expressão, aliás, tardia, do justo. Na verdade, a reação da sociedade, especialmente dos seus círculos mais influentes, significou um reconhecimento de que as regras vigentes do Direito estavam aquém dos costumes já socialmente vigentes, razão por que a origem da síndrome da patologia deveria ser buscada no legislador, que as manteve - para se continuar flertando com a linguagem da sociologia de Durkheim - em antagonismo com práticas sociais emergentes. Não há outra tradução possível: o chamado terceiro Poder, sempre acusado de deter um insanável déficit democrático por não ser ungido pelo voto, diante de um quadro de injustiça, provocado pela discriminação exercida contra cidadãos por motivo de sua orientação sexual, se fez, à falta de um, de legislador substitutivo”.

² O debate acerca da legitimidade democrática do controle de constitucionalidade de normas existe desde a criação da Constituição norte-americana, de 1787. Nesse sentido, Roberto Gargarella ressalta o seguinte: “Al mismo momento de crearse la actual Constitución norteamericana comenzaron a escucharse críticas dirigidas – entre otras cuestiones – a la posibilidad de que los jueces impugnaran la validez de las leyes. En dicha ocasión fue Alexandre Hamilton, fundamentalmente, quien procuro defender el control de constitucionalidade, a través de un trabajo que hoy conocemos como ‘El Federalista’ n.78”. (GARGARELLA, 1997, p. 1).

³ Cf. BARROSO, 2008, p. 11.

conferida aos direitos fundamentais nos ordenamentos jurídicos, bem como pela consolidação do modelo de controle concentrado de constitucionalidade como instância garantidora desses direitos.

Assim, a atuação do Poder Judiciário passa a ser determinante e construtiva, com o objetivo de conformar e dar materialidade aos direitos fundamentais. O Judiciário, ao especificar e valorar determinadas garantias constitucionalmente definidas, se torna copartícipe na definição de questões políticas, ao lado do Legislativo e do Executivo, os atores tradicionais da esfera política. Com isso, surgem os questionamentos acerca da observância do princípio da separação dos poderes, pois os juízes não foram democraticamente eleitos e, portanto, não desfrutam da mesma legitimidade democrática dos integrantes dos demais poderes.

No contexto constitucional brasileiro, a conformação política da jurisdição constitucional tem-se destacado desde a promulgação da Constituição Federal de 1988, quando o Supremo Tribunal Federal converteu-se em protagonista de diversas questões políticas. Assuntos relevantes da agenda política do país passaram a ser debatidos no âmbito do Poder Judiciário. Alguns precedentes são emblemáticos para ilustrar a crescente participação do Judiciário na definição de questões políticas, tais como:

- i) em 1990, o Supremo Tribunal Federal indeferiu pedido de medida liminar na ADI 223/DF⁴, que impugnava a Medida Provisória nº 173, de 18 de março de 1990, editada para proibir a concessão de liminares e a execução, antes do trânsito em julgado, das sentenças em mandado de segurança e ações ordinárias e cautelares, proferidas contra os atos normativos que instituíram o Plano Collor⁵;
- ii) nove anos depois, em 1999, a Corte Suprema definiu aspectos centrais da Reforma Previdenciária no julgamento da ADI 2.010/DF⁶, ocasião em que considerou inconstitucional a Lei nº 9.783/1999, que instituiu a cobrança de contribuição previdenciária dos servidores inativos. Na ocasião, os ministros entenderam, em síntese, que a referida lei disciplinou matéria que não poderia ser regulada por lei ordinária, pois a EC nº 20/1998 somente instituiu regime de previdência de caráter contributivo para servidores titulares de cargos efetivos, sem incluir os inativos e pensionistas da União. Em 2004, na análise da ADI nº 3.105/DF⁷, o Tribunal voltou

⁴ ADI 223/DF-MC, Rel. Min. Paulo Brossard, Rel. p/ acórdão Min. Sepúlveda Pertence, vencido, em parte, o Ministro Paulo Brossard e, integralmente, o Ministro Celso de Mello, julgada em 05/04/1990, DJ de 29/06/1990.

⁵ As medidas legislativas do Plano Collor eram constituídas pelas MPs nºs 151, 154, 158, 160, 161, 162, 164, 165, 167 e 168, todas editadas em 1990.

⁶ ADI 2.010/DF-MC, Rel. Min. Celso de Mello, maioria, vencidos os Ministros Nelson Jobim e Moreira Alves, julgada em 30/09/1999, DJ de 12/04/2002.

⁷ ADI 3.105/DF, Rel. Min. Ellen Gracie, Rel. p/ acórdão Min. Cezar Peluso, vencidos a Ministra Ellen Gracie, e os Ministros Carlos Britto, Marco Aurélio e Celso de Mello, julgada em 18/08/04, DJ de 18/02/2005.

a se pronunciar sobre o tema. Desta vez, declarou constitucional o art. 4º, *caput*, da EC nº 41/2003, que autorizava a cobrança de contribuição previdenciária dos inativos e dos pensionistas, o que ocasionou mudança de posição sobre o tema, de modo a permitir a taxação de inativos;

iii) no ano de 2001, no julgamento da ADC nº 9/DF, o STF considerou constitucional a MP nº 2.152/2001, editada no contexto da crise energética vivenciada pelo país que ficou conhecida como “apagão”. A medida estabelecia medidas de redução do consumo de energia elétrica, tais como definição de patamares máximos de consumo, cobrança de sobretarifa para os consumidores que não cumprissem as respectivas metas de redução do consumo e, ainda, suspensão do fornecimento de energia elétrica em caso de reincidência no descumprimento das metas;

iv) em 2008, o Tribunal julgou improcedente, por maioria de votos, a ADI nº 3.510/DF⁸, ajuizada contra o art. 5º da Lei nº 11.105/2005 (Lei de Biossegurança). As pesquisas com células-tronco embrionárias foram permitidas e disciplinadas neste julgamento, que assentou a sua constitucionalidade;

v) no ano seguinte, em 2009, foi concluído o julgamento da ADPF nº 130/DF⁹, ocasião em que todo o conjunto de dispositivos da Lei nº 5.250/1967 (Lei de Imprensa) foi declarado como não recepcionado pela CF/1988;

vi) em 2011, foi a vez da ADPF nº 132/DF¹⁰, na qual a Corte deu interpretação conforme à Constituição ao art. 1723 do Código Civil, para excluir desta norma qualquer significado que impeça o reconhecimento da união contínua, pública e duradoura entre pessoas do mesmo sexo como família. Com esta decisão, o STF conferiu à união homoafetiva as mesmas consequências da união estável heteroafetiva;

vii) por fim, no início do ano de 2012, o STF julgou procedente o pedido na ADPF nº 54/DF¹¹, para declarar a inconstitucionalidade da interpretação segundo a qual a interrupção da gravidez de feto anencéfalo é criminalizada nos arts. 124, 126 e 128, incisos I e II, do Código Penal.

⁸ ADI nº 3.510/DF, Rel. Min. Carlos Britto, maioria, vencidos, parcialmente, em diferentes extensões, os Ministros Menezes Direito, Ricardo Lewandowski, Eros Grau, Cezar Peluso e o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. julgada em 29/05/2008, DJ de 05/06/2008.

⁹ ADPF nº 130/DF, Rel. Min. Carlos Britto, maioria (vencidos, em parte, a Ministra Ellen Gracie, e os Ministros Joaquim Barbosa e Gilmar Mendes, vencido, integralmente, o Ministro Marco Aurélio), julgada em 30.04.2009, DJ de 12.05.2009.

¹⁰ ADPF nº 132/DF, Rel. Min. Carlos Britto, unânime, Tribunal Pleno, julgada em 05/05/2011, DJ de 14.10.2011.

¹¹ ADPF nº 54/DF, Rel. Min. Marco Aurélio, maioria (vencidos os Ministros Ricardo Lewandowski e Cezar Peluso), julgada em 12.04.2012, DJ de 24.04.2011.

A jurisprudência ora citada traduz o papel conformador exercido pelo Supremo Tribunal Federal como instância decisória de questões jurídico-políticas presentes no cenário institucional brasileiro¹². O crescente protagonismo do Supremo Tribunal Federal, exemplificado a partir dos julgamentos acima colacionados, tem levado ao renascimento da controversa questão da legitimidade democrática da jurisdição constitucional. Naqueles julgamentos e em inúmeras outras oportunidades, a Corte Constitucional foi provocada a decidir questões de grande relevo social, político e econômico, razão pela qual as decisões proferidas pelo Pleno do STF repercutiram nos espaços concebidos tradicionalmente como pertencentes exclusivamente à esfera política.

Deste modo, o questionamento central acerca da legitimidade democrática da jurisdição constitucional pode ser expresso nos seguintes termos: por que a decisão de um colegiado, formado, no caso do Supremo Tribunal Federal, por onze juízes, deve prevalecer sobre a vontade do povo, representada pelos membros eleitos do Parlamento?

Essa problemática será desdobrada neste artigo da seguinte forma: inicialmente, serão expostas duas críticas relevantes à revisão judicial de leis. A seguir, serão feitas breves considerações acerca dos mecanismos que conduzem à democratização da jurisdição constitucional e amenizam a resistência ao exercício do controle de constitucionalidade de normas no contexto brasileiro.

II. OBJEÇÕES À FUNDAMENTAÇÃO DEMOCRÁTICA DA JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL

Algumas objeções têm sido formuladas na seara doutrinária no que concerne aos riscos oferecidos pela jurisdição constitucional à legitimidade democrática. O que se costuma objetar nesse sentido diz respeito, sobretudo, à dificuldade contramajoritária, tendo em vista que a decisão proferida pelos membros de uma Corte Constitucional pode se sobrepor às decisões do Parlamento ou do Presidente da República.

Para os efeitos da abordagem do presente artigo, apenas duas ponderações críticas serão analisadas, conquanto se reconheça que existem outras tantas merecedoras de destaque. A

¹² Os casos, apresentados a título exemplificativo, foram selecionados com base em notícias veiculadas no sítio eletrônico do STF, bem como em doutrina especializada, elaborada por Luís Roberto Barroso (2009) e Lucas Borges de Carvalho (2007). Na seleção dos casos, foram privilegiadas as questões relevantes analisadas no âmbito das ações típicas do controle judicial de constitucionalidade (ADI, ADC e ADPF). Sabe-se, porém, que decisões de semelhante projeção no meio judicial também foram proferidas em processos de caráter diversos, tais como *Habeas Corpus*, Mandado de Segurança, entre outros.

primeira foi formulada pelo jurista americano Mark Tushnet¹³, professor da Georgetown University; e a segunda, pela professora alemã da Universidade Johann Wolfgang Goethe, de Frankfurt am Main, Ingeborg Maus¹⁴.

Mark Tushnet afirma que a Constituição protege os valores fundamentais de um Estado de Democrático de Direito, os quais são geralmente expressos em termos genéricos, cujo significado é amplo e aberto. Por essa razão, é comum o debate sobre o sentido que determinadas expressões constitucionais revelam no caso concreto, tais como o devido processo legal, a liberdade de expressão e a igualdade. Segundo o autor, tais expressões são objeto de “desacordos razoáveis” (*reasonable disagreement*), os quais devem ser resolvidos na arena política, em meio ao debate público, e não pela Suprema Corte.

Tushnet enfatiza que, ao decidir essas questões em caráter definitivo e obrigatório, a Corte Constitucional prejudica a discussão pública pela sociedade. A crítica do autor é dirigida ao fato de a Suprema Corte, formada por juízes não eleitos democraticamente, proferir a *última palavra* em matéria de interpretação constitucional. Críticas como a de Mark Tushnet tem em vista questionar os fundamentos da jurisdição constitucional, bem como da autoridade geral da decisão proferida pelo Tribunal Constitucional na determinação do significado das normas constitucionais, e de seu caráter impositivo e obrigatório em relação aos outros Poderes.

Portanto, o autor preocupa-se com o fato de o modelo de controle de constitucionalidade ser incapaz de propiciar amplo e extenso debate sobre o sentido da Constituição. Por essa razão, Tushnet chegou a defender a edição de uma emenda constitucional com a finalidade de abolir o *judicial review*, denominada “End Judicial Review Amendment”¹⁵.

Ingeborg Maus¹⁶, por sua vez, argumenta que o Poder Judiciário foi o substituto da figura do monarca, quando da queda da monarquia, como símbolo de unidade. Afirma que a concepção de que o Tribunal Constitucional seria infalível em suas decisões é uma falácia, que conduz a uma visão “profética” das decisões da Corte. A doutrina tem se manifestado criticamente com relação a esse risco, que conduz à atuação autocrática do Judiciário. Esse é o ponto de vista da professora Maus¹⁷.

Assim, o juiz, e não o Parlamento com capacidade para debate na esfera pública, assumiu o papel de centralizador da Justiça. Na linha do entendimento da autora¹⁸, o desdobramento

¹³ Cf. TUSHNET, 2005, pp. 59-63.

¹⁴ Cf. MAUS, 2000, p. 187.

¹⁵ Cf. TUSHNET, 2005, pp. 59-63.

¹⁶ Cf. MAUS, 2000, p. 187.

¹⁷ Cf. MAUS, 2000, p. 187.

¹⁸ Cf. MAUS, 2000.

dessa tendência pode gerar consequências nefastas para o próprio sistema democrático, porquanto ao ser compreendida como a instância moral superior a sociedade, a Justiça escapa ao controle social, ao qual toda instituição do Estado deve estar sujeita em um contexto democrático.

No âmbito do Estado Democrático de Direito, a relação entre cidadãos e Estado configura-se de forma contrária à concepção tradicional de família dominada pela figura paterna: os filhos aparecem em primeiro plano, e o pai lhes é derivado. Contudo, a expansão da jurisdição constitucional projeta a imagem paternalista na função de moralidade pública exercida pelo modelo judicial de decisão. Em parte, a concepção paternalista da Corte advém da desconfiança dos juízes com relação à racionalidade do legislador.

Ingeborg Maus procura demonstrar que a atuação do Tribunal Constitucional alemão como última instância definidora dos valores morais da sociedade esconde uma feição autocrática do Poder Judiciário, sem que formas de controle tenham sido paralelamente desenvolvidas. Nesse sentido, a autora afirma:

A apropriação da persecução de interesses sociais, de processos de formação da vontade política e dos discursos morais por parte da mais alta Corte é alcançada mediante uma profunda transformação do conceito de Constituição: esta deixa de ser compreendida – tal qual nos tempos da fundamentação racional-jusnaturalista da democracia – como documento da institucionalização de garantias fundamentais das esferas de liberdade nos processos políticos e sociais, tornando-se um texto fundamental a partir do qual, e exemplo da Bíblia e do Corão, os sábios deduziram diretamente todos os valores e comportamentos corretos. O TFC, em muitos de seus votos de maioria, pratica uma ‘teologia constitucional’¹⁹.

As objeções oferecidas contra o fundamento democrático da jurisdição constitucional, levantadas por Mark Tushnet e Ingeborg Maus, são emblemáticas, porque são dirigidas ao ponto nevrálgico da questão: a Suprema Corte pode, ou não, ser detentora da última palavra no âmbito da interpretação constitucional? E se a resposta for positiva, de que forma o Tribunal Constitucional pode se legitimar democraticamente ao proferir decisões que serão de observância obrigatória pelos demais Poderes?

Mark Tushnet e Ingeborg Maus desconfiam da atuação política do Tribunal Constitucional, por entender que este, ao dar a última palavra em matéria constitucional, pode se transformar em um poder autoritário, com feição antidemocrática.

A seguir, serão articuladas considerações acerca do modelo adequado de interpretação constitucional que legitime democraticamente a atuação do Supremo Tribunal Federal ou que, ao menos, aproxime a Corte Suprema dos ideais democráticos previstos no art. 1º, parágrafo único da Constituição Federal²⁰.

¹⁹ Cf. MAUS, 2000, p. 192.

²⁰ Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito

III. O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E AS NOVAS FORMAS DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL

O tema da legitimidade democrática do controle de normas suscita polêmicas intermináveis, porquanto diz respeito à ascensão do Poder Judiciário, sobretudo do Supremo Tribunal Federal, no cenário institucional brasileiro. Segundo Luís Roberto Barroso²¹, dois fatores principais determinaram a ascensão do Judiciário: (i) a reconstitucionalização do país, cujo corolário foi a recuperação das garantias institucionais dos magistrados e das liberdades democráticas, determinando o ingresso dos juízes na seara política, ao lado do Executivo e do Legislativo; e, ainda, (ii) o aumento da demanda por justiça, em face da revitalização da cidadania, bem como da criação de novas ações e direitos pela Constituição Federal de 1988.

Esses dois fatores, somados à amplitude da Constituição, extensa e analítica, deram ensejo ao fenômeno da judicialização das relações políticas e sociais, a qual conforma o desenho institucional brasileiro atual. A judicialização, conforme a lição de Barroso, “significa que algumas questões de larga repercussão política ou social estão sendo decididas por órgãos do Poder Judiciário, e não pelas instâncias políticas tradicionais: o Congresso Nacional e o Poder Executivo”²². Deste modo, “a judicialização envolve uma transferência de poder para juízes e tribunais, com alterações significativas na linguagem, na argumentação e no modo de participação da sociedade”²³.

A atuação política do Supremo Tribunal Federal somente se tornou possível porque há submissão dos poderes públicos à Constituição, de um lado; e de outro, porque o Tribunal funciona como concretizador e guardião da Constituição²⁴. Paulo Bonavides salienta a falácia da Corte Constitucional neutra, completamente afastada de questões políticas, “quando, em verdade, se sabe que toda Constituição tem, por sua natureza mesma, um alto teor de politicidade, superior ao

Federal, constituiu-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

I - a soberania;

II - a cidadania;

III - a dignidade da pessoa humana;

IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

V - o pluralismo político.

Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.

²¹ BARROSO, p. 54.

²² Cf. BARROSO, 2008, p. 3.

²³ Cf. BARROSO, 2008, p. 3.

²⁴ Cf. BARROSO, 2008, p. 3.

de juridicidade”²⁵. É por isso que, muito mais do que declarar o direito, o Supremo Tribunal Federal, por sua própria natureza de Corte Constitucional, faz política.

É pertinente ressaltar que, a despeito de toda a polêmica envolvendo a justificativa da legitimidade do controle de normas, a própria Constituição da República expressamente confere parcela de poder político ao Supremo Tribunal Federal. Conforme assevera Jorge Miranda, “em estritos termos jurídicos, a legitimidade do Tribunal Constitucional não é maior, nem menor do que a dos órgãos políticos: advém da Constituição. E, se esta Constituição deriva de um poder constituinte democrático, então ela há de ser, natural e forçosamente, uma legitimidade democrática”²⁶.

Contudo, a justificativa de natureza normativa não encerra o problema, uma vez que o intérprete realiza função criativa, seja por meio da atribuição de sentido a cláusulas abertas, seja pela escolha entre várias alternativas viáveis, as quais implicam consequências práticas que afetam o equilíbrio entre os poderes²⁷.

É inegável, portanto, a natureza política do controle abstrato de constitucionalidade. Esse entendimento foi confirmado pela Suprema Corte, ainda sob a vigência da Constituição Federal de 1967/1969²⁸, quando o controle de constitucionalidade era realizado no âmbito da representação de inconstitucionalidade²⁹. Em decorrência de sua face política, o processo de controle abstrato de normas apresenta índole objetiva³⁰ e está voltado, precipuamente, à defesa da ordem jurídica. Assim, o controle de normas está essencialmente ligado à existência de um interesse público de controle.

Se não é possível afastar o caráter político da jurisdição constitucional, torna-se imperioso encontrar uma forma de legitimá-la, a começar pelo modo como se interpreta a Constituição. O equilíbrio entre direito e política perpassa a hermenêutica e impõe uma reflexão acerca dos mecanismos de interpretação que melhor se ajustam ao caráter jurídico-político das decisões da Suprema Corte.

A interpretação constitucional apresenta acentuado viés político, sobretudo em casos difíceis, nos quais os métodos de hermenêutica tradicionais são insuficientes, razão pela qual a

²⁵ Cf. BONAVIDES, 2004, p. 19.

²⁶ Cf. MIRANDA, 2001, pp. 117.

²⁷ Cf. BARROSO, 2009, pp. 283-287.

²⁸ Confira-se, entre outros: Rj 700, rel. Min. Amaral Santos, *RTJ*, 94:58; ADI 79, rel. Min. Celso de Mello, *DJ* 19.9.1989.

²⁹ A representação de inconstitucionalidade foi introduzida no direito brasileiro por meio da Emenda Constitucional nº 16, de 26 de novembro de 1965.

³⁰ No controle abstrato de normas, não se exige a demonstração de interesse jurídico específico para a propositura da ação. Ademais, trata-se de processo que não conhece de partes.

filosofia moral e política tornaram-se norteadores do intérprete em matéria constitucional³¹. Paulo Bonavides ressalta a insuficiência dos métodos clássicos da hermenêutica na interpretação da Constituição e afirma:

Interpretá-la [a Constituição] requer em face da complexa conjuntura social contemporânea a adoção de uma hermenêutica de princípios. Única, conforme temos reiteradas vezes assinalado, suscetível de alcançar a inteligência da Constituição referida a situações reais e fazer efetiva e concreta a aplicabilidade dos direitos fundamentais exteriores à esfera neoliberal e permeados da dimensão principiológica que lhes dá sentido e eficácia e normatividade.

(...)

O método silogístico, dedutivo, arrimado à subsunção, cede lugar ao método axiológico e indutivo que, com base nos princípios e nos valores, funda a jurisdição constitucional contemporânea, volvida mais para a compreensão do que para a razão lógica, de sentido formal, na aplicação da lei. Fora, portanto, da esteira metodológica da Nova Hermenêutica e sua constelação de princípios extraídos do texto da Lei Maior, não se logra a legitimidade das soluções constitucionais.³²

Conforme preleciona Gilmar Mendes, para enfrentar os temas jurídico-políticos submetidos a sua apreciação, a Suprema Corte deve se valer de um método hermenêutico diferenciado do modelo clássico de interpretação. Em face dos riscos à legitimidade democrática da jurisdição constitucional, o novo quadro metodológico deve se pautar pela abertura e pelo diálogo.

Nesse sentido, é válida a lição de Peter Häberle³³, o qual propõe um modelo de interpretação aberto, que transcende o círculo da interpretação dos juízes e dos procedimentos formalizados, de modo a se integrar a realidade no processo de interpretação. A hermenêutica constitucional da sociedade aberta promove a democratização da interpretação constitucional, por meio da ampliação do círculo de intérpretes.

A premissa básica da ideia defendida pelo referido autor é a de que no processo de interpretação constitucional não é possível estabelecer uma enumeração taxativa dos intérpretes da Constituição. Isso porque todos aqueles que vivem a Constituição acabam por interpretá-la. Desse modo, para o desenvolvimento realista da interpretação constitucional, exige-se um conceito mais amplo de hermenêutica, do qual participem as forças produtivas da interpretação, v.g. cidadãos, órgãos estatais, grupos diversos e opinião pública. Com isso, opera-se a democratização da interpretação constitucional.

A partir dessa nova conformação metodológica, a interpretação constitucional deixa de ser um fenômeno exclusivamente estatal, porquanto a interpretação das normas constitucionais

³¹ Cf. MENDES, 2000.

³² Cf. BONAVIDES, 2004, pp. 15-16.

³³ Cf. HÄBERLE, 1997.

diz respeito a todos os integrantes da comunidade. Häberle³⁴ assinala, ainda, que o círculo de intérpretes é consequência da necessidade de integração da realidade no processo de interpretação.

A norma não é uma decisão prévia e acabada, razão pela qual é importante conhecer quem são os participantes de seu desenvolvimento funcional. Destarte, a abertura da interpretação constitucional às influências pluralistas evita o arbítrio da interpretação exclusivamente promovida pelo órgão judicial, promovendo o diálogo necessário à legitimação democrática da jurisdição constitucional.

A conciliação entre constitucionalismo e democracia tem sido explorada por meio da relativização do conceito de democracia, a qual deixa de estar restrita às eleições dos representantes pela população, ou às instâncias formais de deliberação. Sobre esse aspecto, Peter Häberle salienta o seguinte:

A Ciência do Direito Constitucional, as Ciências da realidade, os cidadãos e os grupos em geral não dispõem de uma legitimação democrática para a interpretação da Constituição em sentido estrito. Todavia, a democracia não se desenvolve apenas no contexto de delegação de responsabilidade formal do Povo para os órgãos estatais (legitimação mediante eleições), até o último intérprete formalmente ‘competente’, a Corte Constitucional. Numa sociedade aberta, ela se desenvolve também por meio de formas refinadas de mediação do processo público e pluralista da política e da práxis cotidiana, especialmente mediante a realização dos direitos fundamentais (*Grundrechtsverwirklichung*), tema muitas vezes referido sob a epígrafe do ‘aspecto democrático’ dos Direitos Fundamentais. Democracia desenvolve-se mediante a controvérsia sobre alternativas, sobre possibilidades e sobre necessidades da realidade e também o ‘concerto’ científico sobre questões constitucionais, nas quais não pode haver interrupção e nas quais não existe e nem deve existir dirigente.³⁵

A metodologia hermenêutica proposta por Häberle constitui uma forma de democratizar a interpretação constitucional. Contudo, a aplicação da fórmula preconizada pelo referido jurista não prescinde do resguardo das Cortes Constitucionais, para que sua atividade não se consubstancie em risco para democracia, em face de sua imunidade ao controle democrático.

Nesse sentido, Gilmar Mendes assevera que “procura-se recomendar que as Cortes Constitucionais pratiquem um mínimo de ‘*self-restraint*’, uma vez que se reconhece que qualquer outra fórmula institucional - v.g. um controle efetivo do controlador – acabaria por retirar da jurisdição constitucional qualquer efetividade”³⁶.

O postulado da “*self-restraint*”, que se consubstancia em uma postura de resguardo da Corte, evita, ainda, a perda de autoridade da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal. Luís Roberto Barroso, na mesma linha de entendimento, assim recomenda:

³⁴ Cf. HÄBERLE, 1997.

³⁵ Cf. HÄBERLE, 1997, pp. 36-37.

³⁶ Cf. MENDES, 2000, p. 1.

Observados os valores e fins constitucionais, cabe à lei, votada pelo parlamento e sancionada pelo Presidente, fazer as escolhas entre as diferentes visões alternativas que caracterizam as sociedades pluralistas. Por essa razão, o STF deve ser deferente para com as deliberações do Congresso. Com exceção do que seja essencial para preservar a democracia e os direitos fundamentais, em relação a tudo o mais os protagonistas da vida política devem ser os que têm votos.³⁷

Ainda no que se refere aos limites da atuação do Supremo Tribunal Federal, Barroso³⁸ aduz, ainda, que a doutrina constitucional contemporânea tem reforçado a adoção de postura de autolimitação pela Corte com base nas ideias de capacidade institucional e efeitos sistêmicos.

A capacidade institucional “envolve a determinação de qual Poder está mais habilitado a produzir a melhor decisão em determinada matéria”³⁹. Isso significa que, em casos envolvendo aspectos técnicos ou científicos de grande complexidade, é mais prudente que o Tribunal prestigie as manifestações dos demais Poderes. Quanto aos efeitos sistêmicos, trata-se de uma recomendação aos juízes, para que se abstenham de realizar intervenções desnecessárias quando não seja possível avaliar todos os impactos de suas decisões.

Note-se que essas cautelas são importantes para evitar que o Judiciário se transforme em uma instância hegemônica. O maior risco para a democracia, portanto, não é o fomento do controle judicial de constitucionalidade de normas, mas a transformação do Poder Judiciário em instância imune ao controle dos demais poderes.

Por essa razão, Roberto Gargarella afirma que, embora a crise dos órgãos políticos seja levantada como justificativa para a ascensão da jurisdição constitucional⁴⁰, isso não implica a substituição do Legislativo e do Executivo pelos órgãos judiciais. O autor explica o seguinte:

(...) entonces, lo que corresponde hacer, frente a una hipotética ‘crisis de legitimidade de los órganos políticos’, es perfeccionar los mecanismos mayoritarios, e no, por el conrario, echarlos por la borda, deshacerse de ellos.

(...)

(...) si es que efetivamente tenemos razones para criticar el actual funcionamiento de los órganos políticos, tales razones no nos permiten, de por sí, defender el rol de los jueces en el reemplazo de aquellos, del mismo modo en que no tendríamos razones para proponer, en reemplazo de un Parlamento en crisis, la autoridade incuestionada de un dictador o un grupo cualquiera de ‘reyes filósofos’⁴¹.

³⁷ Cf. BARROSO, 2008, p. 6.

³⁸ Cf. BARROSO, 2008, p. 16.

³⁹ Cf. BARROSO, 2008, p. 16.

⁴⁰ É mister reconhecer a crise pela qual passa o legislativo, razão pela qual o poder judiciário, notadamente, o Supremo Tribunal Federal deve ser avaliado sob outra perspectiva. Nesse sentido, Luís Roberto Barroso salienta que “nos últimos anos, uma persistente crise de representatividade, legitimidade e funcionalidade no âmbito do Legislativo tem alimentado a expansão do Judiciário nessa direção, em nome da Constituição, com a prolação de decisões que suprem omissões e, por vezes, inovam na ordem jurídica” (BARROSO, 2008, p. 9).

⁴¹ Cf. GARGARELLA, 1997.

O desenvolvimento da jurisdição constitucional e do controle abstrato de leis não pode ser imputado a uma opção ideológica ou filosófica da Corte Suprema. O atual modelo de revisão de leis decorre do desenho institucional vigente, o qual tem amparo na própria Constituição. Conforme salienta Luís Roberto Barroso⁴², na realidade institucional brasileira, a judicialização é um fato decorrente do modelo constitucional que se adotou, e não uma consequência determinada por um ato de vontade política.

Os riscos oferecidos à democracia devem ser contornados mediante a adoção de mecanismos que propiciem a discussão pública das decisões do Supremo Tribunal Federal. Assim, a ideia da interpretação constitucional aberta propicia visibilidade pública, confere transparência e garante o diálogo com os demais Poderes. Tais elementos são, acima de tudo, democráticos e alçam a jurisdição constitucional a um dos mecanismos de proteção dos direitos fundamentais. Sob esta perspectiva, a legitimação democrática da atividade judicial do Supremo Tribunal Federal advém da realização dos direitos fundamentais. Neste diapasão, a democracia passa a ser compreendida mais como domínio do cidadão do que do povo⁴³.

Para evitar os riscos de uma configuração antidemocrática da jurisdição constitucional, é fundamental o diálogo entre os Poderes, tendo em vista que direito e política não são áreas desconexas, ao contrário, estão acoplados estruturalmente e se influenciam mutuamente. Desse modo, é preciso repensar os fundamentos da jurisdição constitucional à luz da realidade política brasileira.

No Brasil, o ponto de partida para a reforma política, tão necessária no contexto atual de crise do Legislativo, parece residir em três fatores⁴⁴: (i) na ampliação do diálogo institucional mencionado; (ii) na maior aproximação dos Poderes Legislativo e Judiciário da sociedade; (iii) na cidadania participativa e ativa, disposta a cobrar do Legislativo a sua atuação pautada nos anseios constitucionais democráticos de representação política. Preconiza-se, assim, uma concepção dialógica entre as três instâncias de poder, o que permitiria não apenas ampliar o processo de reflexão e aprendizagem mútua, como também equalizar o tratamento entre Legislativo e Judiciário.

Ademais, cumpre salientar que a introdução de elementos do controle difuso nos mecanismos tradicionais do controle concentrado de constitucionalidade resultou em uma abertura procedimental à participação democrática no Supremo Tribunal Federal. Com isso, a Corte pode

⁴² Cf. BARROSO, 2008, p. 6.

⁴³ Segundo Peter Häberle, “a democracia do cidadão está muito mais próxima da ideia que concebe a democracia a partir dos direitos fundamentais e não a partir da concepção segundo a qual o Povo soberano limita-se apenas a assumir o lugar do monarca” (HÄBERLE, 1997, p. 38).

⁴⁴ Cf. CONTINENTINO.

sopesar uma pluralidade de valores e fundamentos ao apreciar o confronto entre duas normas em abstrato.

Dentre tais modificações dirigidas a uma abertura procedimental do Supremo Tribunal Federal, único órgão com competência para exercer a fiscalização de normas em nível abstrato, podem ser citadas: i) a ampliação do rol de legitimados para desencadear o controle⁴⁵; ii) admissão dos *amici curiae*; e, ainda, iii) possibilidade de realização de audiências públicas.

A ampliação da legitimidade para provocar o controle de constitucionalidade abstrato tende a reforçar o caráter democrático da jurisdição constitucional. Isso porque tal medida aumenta o acesso ao STF pela via do controle concentrado.

A aceitação dos *amici curiae* foi positivada com a edição da Lei nº 9.868/1999, a qual em seu art. 7º, § 2º, faculta ao relator, mediante despacho irrecorrível, admitir a manifestação de outros órgãos ou entidades. Essa providência tem caráter pluralista, característica por excelência do controle difuso, aberto à provocação popular.

Vale lembrar que a participação dos *amici curiae* também foi admitida no controle difuso de constitucionalidade. A partir da edição da Lei nº 9.868/1999, foram introduzidos os §§ 1º, 2º e 3º ao art. 482 do Código de Processo Civil⁴⁶, para admitir a participação de *amici curiae*, do Ministério Público e dos responsáveis pela edição do ato normativo no incidente de inconstitucionalidade instaurado perante o Pleno ou órgão especial de Tribunal de Justiça. Tais mudanças conferiram ao controle difuso uma feição semelhante ao modelo objetivo do controle de constitucionalidade.

No mesmo sentido de ampliação de participação democrática no sistema concentrado, o art. 9º, § 1º, da Lei nº 9.868/1999, preconiza que o relator poderá, ante a necessidade de esclarecimento de matéria ou circunstância de fato ou de notória insuficiência das informações existentes nos autos, requisitar informações adicionais, designar perito ou comissão de peritos para que emita parecer sobre a questão, ou fixar data para, em audiência pública, ouvir depoimentos de pessoas com experiência e autoridade na matéria.

⁴⁵ A Constituição de 1988 pôs fim ao monopólio de propositura das ações de controle concentrado exercido pelo Procurador-Geral da República, ampliando a legitimação para agir. Cf. art. 103 da Constituição Federal.

⁴⁶ Confirma-se o teor do dispositivo: “Art. 482. § 1º O Ministério Público e as pessoas jurídicas de direito público responsáveis pela edição do ato questionado, se assim o requererem, poderão manifestar-se no incidente de inconstitucionalidade, observados os prazos e condições fixados no Regimento Interno do Tribunal.

§ 2º Os titulares do direito de propositura referidos no artigo 103 da Constituição poderão manifestar-se, por escrito, sobre a questão constitucional objeto de apreciação pelo órgão especial ou pelo Pleno do Tribunal, no prazo fixado em Regimento, sendo-lhes assegurado o direito de apresentar memoriais ou de pedir a juntada de documentos.

§ 3º O relator, considerando a relevância da matéria e a representatividade dos postulantes, poderá admitir, por despacho irrecorrível, a manifestação de outros órgãos ou entidades.”

Dentro dos moldes acima delineados, o papel do Supremo Tribunal Federal pode ser delineado conforme o fundamento democrático da Constituição. Acresça-se, ainda, que a jurisdição constitucional assim praticada tem muito a contribuir para com a integridade, conforme preconiza Ronald Dworkin⁴⁷.

O direito como integridade indica que a Constituição é um documento político continuamente interpretado por diversos autores, como em um romance em cadeia, com o fim de encontrar a melhor interpretação da estrutura política de sua comunidade. De acordo com esta visão, a Constituição é interpretada a partir do pressuposto de que ela é expressão de um conjunto coerente de princípios, elaborados pela comunidade.

Dworkin imagina que o resultado da interpretação da Constituição em consonância com um sistema princípios conduz à decisão correta no caso concreto. Ele enfatiza, no entanto, que a resposta correta⁴⁸ significa apenas que a decisão pode ser defendida pela razão e pela imaginação, a partir do ponto de vista da moral política.

Tais noções elaboradas por Dworkin são úteis ao estudo ora proposto, porque têm o condão de identificar os pontos de intersecção entre política e direito, na medida em que sustentam que os princípios fazem parte do direito tanto quanto as regras. Ao elucidar essa ligação entre direito e política, a integridade transforma-se em ferramenta importante no âmbito do estudo da jurisdição constitucional, cujas decisões, conforme já ressaltado anteriormente, apresentam caráter jurídico e ao mesmo tempo político.

Nesse particular, a teoria da integridade fornece um olhar sobre a relação complexa entre Constituição, direito e política. Com a integridade, é possível compreender de que forma o jurídico e o político se interpõem para dar forma e conteúdo ao texto constitucional.

A partir da apropriação das ideias dworkianas, é possível afirmar que a Constituição é resultado de um debate na arena política, do qual resulta um sistema de princípios para reger o Estado. A Constituição, como documento jurídico fundamental da nação, representa a concepção de justiça, equidade e devido processo legal adotada por uma comunidade de princípios. A política,

⁴⁷ Cf. DWORKIN, 2007, pp. 214-269.

⁴⁸ Neste particular, eis a declaração de Dworkin no prefácio de sua obra: “Durante muitos anos, também argumentei contra a alegação positivista de que não podem existir respostas ‘certas’ a questões jurídicas polêmicas, mas apenas respostas ‘diferentes’; insiste em que, na maioria dos casos difíceis, existem respostas certas a serem procuradas pela razão e pela imaginação. Na interpretação de alguns críticos, o que eu quis dizer era que, nesses casos, uma resposta poderia ser demonstrada para todos como correta, de forma incontestável, ainda que eu tenha enfatizado, desde o início, que a questão de se podemos ou não ter razão ao considerarmos certa uma resposta é diferente de poder demonstrar que tal resposta é certa” (DWORKIN, 2007, p. XIII).

portanto, está associada à Constituição, porque esta representa o conjunto de princípios jurídicos da comunidade personificada, os quais foram construídos politicamente⁴⁹.

A virtude da integridade consiste em permitir transformações orgânicas no direito, já que pressupõe que as pessoas aceitam a ideia de que são governadas não apenas por regras explícitas, mas por princípios que subjazem a essas regras, os quais podem ser expandidos ou contraídos organicamente, na proporção em que a comunidade tenha a sensibilidade de perceber “aquilo que esses princípios exigem sob novas circunstâncias, sem a necessidade de um detalhamento da legislação ou da jurisprudência de cada um dos possíveis pontos de conflito”⁵⁰.

A integridade pressupõe que os cidadãos tenham um compromisso com a concepção política subjacente por trás das regras jurídicas. E o Supremo Tribunal Federal, como intérprete final da Constituição, possui a função de velar pelos princípios que norteiam a comunidade, velando pelas regras do jogo democrático e pela proteção aos direitos fundamentais.

IV. CONCLUSÃO

A história constitucional sugere que o constitucionalismo brasileiro foi fortalecido com a promulgação da Constituição de 1988. Até então, conforme ressalta Luís Roberto Barroso⁵¹, não era possível antever estabilidade institucional. Consoante o referido autor⁵², “a Constituição, nesse contexto, tornava-se uma mistificação, um instrumento de dominação ideológica, repleta de promessas que não seriam honradas”.

A Constituição de 1988, por outro lado, representa uma mudança de paradigma, na medida em que marca o processo de retomada dos princípios democráticos no país. De acordo com Barroso⁵³, “a Carta de 1988 [...] tem a virtude suprema de simbolizar a travessia democrática e de ter contribuído para a consolidação do mais longo período de estabilidade política da história do país”.

A jurisdição constitucional simboliza a tensão entre constitucionalismo e democracia. No contexto da Constituição de 1988 e de recentes alterações legislativas, é possível perceber a abertura democrática do controle de constitucionalidade, que conduz ao tão almejado equilíbrio entre constitucionalismos e democracia.

⁴⁹ DWORKIN, 2007, pp. 254/255.

⁵⁰ Cf. DWORKIN, 2007, pp. 229.

⁵¹ Cf. BARROSO, 2009, p. 217.

⁵² Cf. BARROSO, 2009, p. 218.

⁵³ Cf. BARROSO, 2009, p. 360.

Nesse sentido, destacam-se as novas formas de interpretação constitucional, as quais são pautadas pela receptividade às influências pluralistas, mediante a ampliação do círculo de intérpretes. Conforme assenta Peter Häberle⁵⁴, em sua teoria da “sociedade aberta dos intérpretes da Constituição”, o juiz não interpreta isoladamente, porque todas as forças pluralistas são intérpretes potenciais da Constituição. A apropriação do modelo háberliano de interpretação aberta, que transcende o círculo da interpretação dos juízes e dos procedimentos formalizados, integra a realidade ao processo de interpretação e permite a gestão mais democrática do controle concentrado.

Cabe ressaltar, ainda, que a aproximação crescente entre o modelo difuso e o modelo concentrado de controle de constitucionalidade também propicia maior abertura democrática. A ampliação do rol de legitimados a desencadear o controle abstrato de constitucionalidade, a admissão de *amici curiae* no decorrer de julgamento e a realização de audiências públicas pelo Supremo Tribunal Federal atenuaram as dicotomias entre as formas tradicionais de controle de constitucionalidade. Assim, é possível estimular a abertura adequada à participação popular, inserindo o viés plural do controle difuso de constitucionalidade no âmbito da fiscalização abstrata de normas, de competência exclusiva do Tribunal Constitucional.

Contudo, a introdução desses mecanismos de abertura procedimental não é suficiente, por si só, para garantir a democratização da jurisdição constitucional. A Corte Suprema deve contemplar todos os argumentos apresentados pelos *amici curiae*, bem como todas as questões que resultarem das audiências públicas. A Corte não pode deixar de discorrer sobre as razões que foi lhe forem apresentadas por tais intérpretes no decorrer do julgamento. Deve sopesar os diversos pontos de vista, sobretudo nos casos difíceis, para que a decisão seja proferida em base democrática. Essa premissa é fundamental para a concretização plena da interpretação constitucional que legitime democraticamente a atuação da Corte Suprema.

O Supremo Tribunal Federal tem uma grande responsabilidade política, decorrente de sua função de “guardião da Constituição” (CF, art. 102). Por essa razão, as exigências em relação à concretização de seus fins institucionais também são amplas. Desse modo, suas decisões devem procurar a melhor interpretação da prática jurídica como um todo, buscando, sobretudo, refletir os valores democráticos que subjazem à Constituição de 1988.

⁵⁴ Cf. HÄBERLE, 1997.

REFERÊNCIAS

BARROSO, Luís Roberto. *Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: Os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. São Paulo: Saraiva, 2009.

BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. *Revista Consultor Jurídico*, 22 de dezembro de 2008. Disponível em <http://www.conjur.com.br/2008-dez-22/judicializacao_ativismo_legitimidade_democratica>. Acesso em 20 de janeiro de 2009.

BARROSO, Luís Roberto. *20 anos da Constituição Brasileira: o estado a que chegamos*. Disponível em: <http://www.luisrobertobarroso.com.br/wp-content/themes/LRB/pdf/vinte_e_um_anos_da_constituicao_brasileira_o_estado_a_que_chegamos_pt.pdf>. Acesso em 28 de agosto de 2012.

BONAVIDES, Paulo. *Jurisdição constitucional e legitimidade (algumas observações sobre o Brasil)*. Estudos Avançados: vol.18, n. 51, São Paulo, May/Aug., 2004.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Energia Elétrica. Programa Emergencial de Redução do Consumo. ADC nº 9. Presidente da República e Advogado-Geral da União. Relator: Min. Néri da Silveira. Relatora para acórdão: Ellen Gracie. 26 de agosto de 2001. Disponível em: <[http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=\(ADC\\$.SCLA.+E+9.NUM.E.\)+OU+\(ADC.ACMS.+ADJ2+9.ACMS.\)&base=baseAcordaos](http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=(ADC$.SCLA.+E+9.NUM.E.)+OU+(ADC.ACMS.+ADJ2+9.ACMS.)&base=baseAcordaos)>. Acesso em 18/06/2012.

_____. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 223/DF. Requerente: Partido Democrático Trabalhista. Requerido: Presidente da República. Relator: Min. Paulo Brossard. Brasília, 05 de abril de 1990. Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28ADI%24.SCLA.+E+223.NUME.%29+OU+%28ADI.ACMS.+ADJ2+223.ACMS.%29&base=baseAcordaos>>. Acesso em 18/06/2012.

_____. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n ° 2.010/DF-MC. Requerente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Requeridos: Presidente da República e Congresso Nacional. Relator: Min. Celso de Mello. Brasília, 30 de setembro de 1999. Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28ADI%24.SCLA.+E+2010.NUME.%29+OU+%28ADI.ACMS.+ADJ2+2010.ACMS.%29&base=baseAcordaos>>. Acesso em 18/06/2012.

_____. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n ° 3.105/DF. Requerente: Associação Nacional dos Membros do Ministério Público (CONAMP). Requerido: Congresso Nacional. Relator: Min. Ellen Gracie. Brasília, 18 de agosto de 2004. Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28ADI%24.SCLA.+E+3105.NUME.%29+OU+%28ADI.ACMS.+ADJ2+3105.ACMS.%29&base=baseAcordaos>>. Acesso em 18/06/2012.

_____. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n ° 3.510/DF. Requerente: Procurador-Geral da República. Requeridos: Presidente da República e Congresso Nacional. Relator: Min. Carlos Britto. Brasília, 05 de junho de 2008. Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28ADI%24.SCLA.+E+3510.NUME.%29+OU+%28ADI.ACMS.+ADJ2+3510.ACMS.%29&base=baseAcordaos>>. Acesso em 18/06/2012.

[510.NUME.%29+OU+%28ADL.ACMS.+ADJ2+3510.ACMS.%29&base=baseAcordaos](#)>. Acesso em 18/06/2012.

_____. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 54/DF. Arguente: Confederação Nacional dos Trabalhadores na Saúde (CNTS). Arguido: Presidente da República. Relator: Min. Marco Aurélio. Brasília, 14 de abril de 2012. Disponível em <[http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28ADPF%24.SCLA.+E+4.NUME.%29+OU+%28ADPF.ACMS.+ADJ2+4.ACM.%29&base=baseAcordaos](#)>. Acesso em 18/06/2012.

_____. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 130/DF. Arguente: Partido Democrático Trabalhista (PDT). Arguidos: Presidente da República e Congresso Nacional. Relator: Min. Carlos Britto. Brasília, 30 de abril de 2009. Disponível em <[http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarConsolidada.aspclasse=ADPF&numero=130&origem=AP](#)>. Acesso em 18/06/2012.

_____. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 132/RJ. Arguente: Governador do Estado do Rio de Janeiro. Arguidos: Tribunais de Justiça dos Estados e Assembléia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro. Relator: Min. Carlos Britto. Brasília, 05 de maio de 2011. Disponível em <[http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28ADP%24.SCLA.+E+132.NUME.%29+OU+%28ADPF.ACMS.+ADJ2+132.ACM.%29&base=baseAcordaos](#)>. Acesso em 18/06/2012.

CARVALHO, Lucas Borges de. *Jurisdição Constitucional e Democracia: Integridade e Pragmatismo nas decisões do Supremo Tribunal Federal*. Curitiba: Juruá Editora, 2007.

CONTINENTINO, Marcelo Casseb. Revisitando os fundamentos do controle de constitucionalidade. *Repositório Institucional – Universidade de Brasília*. Disponível em: <[http://repositorio.bce.unb.br/bitstream/10482/3331/1/2006_Marcelo%20Casseb%20Continentino.pdf](#)>. Acesso em 05 de agosto de 2012.

DWORKIN, Ronald. *O império do Direito*. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007. Tradução de Jefferson Luiz Camargo.

GARGARELLA, Roberto. *La Dificultad de Defender el Control Judicial de las Leyes*. Isonomia, n. 6, abril, 1997.

HÄBERLE, Peter. *A sociedade aberta aos intérpretes da Constituição: Contribuição pluralista e “procedimental” da Constituição*. Porto Alegre: Sérgio Fabris Editor, 1997. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes.

JULGAMENTOS do Plenário: perspectivas para o segundo semestre de 2009, *Notícias STF*, 31/07/2009. Disponível em: <[http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=111285&caixaBusca=N](#)>. Acesso em 07/05/2012.

JULGAMENTOS que fazem parte da história do STF, *Notícias STF*, 04/10/2008. Disponível em: <[http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=97170&caixaBusca=N](#)>. Acesso em 07/05/2012.

LEITE, Glauco Salomão. Supremacia judicial, direitos fundamentais e democracia: o controle judicial das leis na encruzilhada? In: *Direitos, Deveres e Garantias Fundamentais*. Coordenadores: George Salomão Leite; Ingo Wolfgang Sarlet; Miguel Carbonel. Editora JusPodvm. Salvador, BA: 2011, pp. 541/559.

MAUS, Ingeborg. *O judiciário como superego da sociedade – sobre o papel da atividade jurisprudencial na “sociedade órfã”*. Traduzido por Martônio Mont’Alverne Barreto Lima e Paulo Menezes de Albuquerque. Anuário dos Cursos de Pós-Graduação em Direito. Recife: n. 11, a. 2000.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

MENDES, Gilmar Ferreira; Martins, Ives Gandra da Silva. *Controle Concentrado de Constitucionalidade: comentários à Lei n. 9.868, de 10-11-1999*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

MENDES, Gilmar Ferreira. *Jurisdição Constitucional: controle abstrato de normas no Brasil e na Alemanha*. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

MENDES, Gilmar Ferreira. *Controle de Constitucionalidade: Hermenêutica Constitucional e Revisão dos fatos e prognoses Legislativos pelo órgão judicial*. Revista Jurídica Virtual nº 8, jan., 2000.

MIRANDA, JORGE. *Manual de Direito Constitucional. Tomo IV. Inconstitucionalidade e garantia da Constituição*. Coimbra: Coimbra Editora, 2001.

TUSHNET, Mark. *Democracy versus judicial review: is it time to amend the Constitution?* Dissent: n. 52, Iss. 2S, Spring2005a, pp. 59-63.

VIANNA, Luiz Werneck. A judicialização da política e a política. *Estadão*. 18 de maio de 2011. Disponível em: <<http://www.estadao.com.br/noticias/impresso,a-judicializacao-da-politica-e-a-politica,720748,0.htm>>. Acesso em 23 de agosto de 2012.

Artigo recebido em 29 de agosto de 2012.

Artigo aprovado para publicação em 11 de novembro de 2012.