

PARTICIPAÇÃO POPULAR NAS DECISÕES JUDICIAIS

Rodrigo Francco¹

RESUMO

Trata-se de pesquisa acerca do poder do judiciário na atualidade e seu papel no contexto de uma democracia representativa moderna. Pesquisa a história do papel do judiciário no Estado Democrático, partindo do Estado liberal burguês até o atual Estado Social. O trabalho enfoca o papel do poder judiciário na efetivação de direitos questiona a legitimidade democrática do Judiciário que não possui meios de controle popular de suas decisões. A obra chegará então à conclusão de que novos mecanismos precisam ser buscados para existir um controle popular das decisões judiciais a fim de que se evite um abuso de poder por parte deste.

PALAVRAS-CHAVE: Poder Judiciário; Democracia; Controle do Popular Judiciário.

ABSTRACT

It is research about judiciary's power and its current role in the context of a modern representative democracy. Its search the historical role of the judiciary in a democratic state, based on the liberal bourgeois state until the current welfare state. The work focuses on the role of the judiciary in enforcing rights question the democratic legitimacy of the judiciary, which has no means of popular control of their decisions. The work will arrive at the conclusion that new mechanisms must be sought to exist a popular control of judicial decisions in order to avoid that an abuse of power by the latter.

KEY WORDS: Judiciary, Democracy; Popular Control.

SUMÁRIO. 1. Introdução. 2. O Poder Judiciário no Modelo Liberal. 3. O Poder Judiciário no Pós-Positivismos 4. Argumentos favoráveis à Participação Popular no Judiciário 5. Conclusão.

¹ Professor de Direito Constitucional, Mestrando em Direito Público pela Universidade Federal da Bahia, Especialista em Gestão de Negócios e Graduado em Direito pela Universidade Católica do Salvador.

1 INTRODUÇÃO

O objeto versado no presente trabalho acadêmico é o atual poder do Poder Judiciário sobre a sociedade e o questionamento sobre se esta participação condiz com os anseios do detentor do poder soberano, quem seja, o povo.

O escopo do trabalho é demonstrar que a atual sociedade democrática carece de maior participação popular nas decisões judiciais e que um novo modelo deve ser buscado para sua garantia.

O estudo deste tema será centrado na análise bibliográfica acerca do supramencionado objeto, tanto na literatura nacional, assim como na estrangeira, buscando demonstrar o papel do Poder Judiciário na efetivação dos direitos na pós-modernidade e a ausência de limites de sua atuação em contra ponto com o poder que se presume em poder do povo.

O segundo capítulo tratará do surgimento do Estado Liberal Moderno, juntamente com as premissas que o embasam, e qual o papel do Poder Judiciário neste momento histórico.

A obra então abordará o pós-positivismo e a nova feição que o Poder Judiciário passa a ter. Trata-se do momento histórico da ascensão do Estado Social, em que novos mecanismos são buscados com o intuito de efetivar os direitos econômicos e sociais. Neste momento, a limitada interpretação judicial deixa de ser suficiente para um novo modelo e uma nova pretensão popular.

Estabelecidas as bases teóricas, o último capítulo estabelecerá que em sociedades verdadeiramente democráticas os mecanismos de participação e controle populares são fundamentais para evitar decisões contrárias aos interesses sociais, restando evidente a necessidade de se garantir a participação popular.

2 O PODER JUDICIÁRIO NO MODELO LIBERAL

O Estado Democrático de Direito é fato relativamente recente na história da humanidade, datado do final do século XVIII D.C.. É o momento na

história humana em que o poder passa a ser exercido efetivamente por representantes do povo. Neste momento surge a sistemática divisão dos poderes estatais e suas três funções principais: Executivo, Legislativo e Judiciário.

No entanto, apesar de se tratar de *Poderes* independentes e harmônicos entre si, o Judiciário sempre exerceu papel coadjuvante, pelo fato de ser o mais fraco entre os três, e como tal, dispunha de nenhuma ou quase nenhuma participação popular em suas decisões.

O objetivo deste capítulo é explicar o surgimento deste Estado Democrático de Direito e entender o papel do Poder Judiciário neste momento incipiente.

2.1 O ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

Hodiernamente, quando se cogita Estado, remete-se ao modelo gestado no final da idade média europeia, o qual, segundo Martin van Creveld (2004), surgiu e se consolidou entre os anos de 1300 e 1648; quando, ao final deste período, os monarcas triunfaram em sua disputa contra a Igreja, o império, a nobreza e as cidades.

O Estado passa então a exercer o Poder Absoluto, chamado de Soberano, na grande maioria das monarquias europeias.

O ano de 1648 é o marco da afirmação do Soberano Estado Moderno. Trata-se do ano da Paz da Westafalia, indicador exato da consolidação do Estado Territorial Soberano, aquele Estado que não sofre com a interferência de outros, que tem o pleno poder em seus limites territoriais (OSSIANDER, 2001, p. 260-261).

Por outro lado, no entanto, o Estado deste momento se reveste de absolutista, preocupado apenas em servir ao Rei; é ele o foco do Estado e é para ele que o mesmo existe. Não havia ainda neste momento histórico a preocupação de uma legislação que representasse e defendesse os direitos do Povo em face da opressão do Absolutista (CORVISIER, 1983).

Por mais paradoxal que pareça, este é o momento que possibilita a decadência do poder absoluto. Explica-se: ao destruir seus concorrentes ou submetê-los ao seu serviço, os reis passam a deter poderes sem precedentes, e a mesma burocracia que criaram se mostra posteriormente capaz de funcionar sem o próprio monarca, abrindo caminho para sua decadência (CREVELD, 2004, p. 176).

O grande revés do poder do Rei aparece com a ascensão burguesia, passando o Estado por um novo modelo de construção. Segundo Eric Hobsbawn (2010:20), houve, no período compreendido entre 1789 e 1848, um triunfo da classe média, ou da sociedade burguesa liberal, cujos centros eram Estados Unidos, Grã-Bretanha e França. O levante francês, no entanto, extrapola as fronteiras e se propaga pelo mundo, fazendo surgir o chamado Estado Liberal Burguês.

Esses acontecimentos fazem surgir um modelo de Estado profundamente diferente do modelo anterior. Destaca Biersteken (2005, p. 157) que os Estados absolutistas nascidos anteriormente são profundamente diferentes dos Estados liberais dos séculos XIX e XX.

É neste processo histórico que o povo toma para si o poder e passa a ser o mandatário e a fonte de todo o poder. Sendo assim, como a democracia não volta a ser a democracia dos gregos, busca-se um modelo representativo, que terá características próprias em seu funcionamento. Segundo Maurice Duverger, esse modelo funcionará da seguinte forma:

A moderna democracia ocidental, de feição tão distinta da antiga democracia, tem por bases principais a soberania popular, como fonte de todo o poder legítimo, que se traduz através da vontade geral (a *volonté générale* do *Contrato Social* de Rousseau); o sufrágio universal, com pluralidade de candidatos e partidos; a observância constitucional do princípio da distinção de poderes, com separação nítida no regime presidencial e aproximação ou colaboração mais estreita no regime parlamentar; a igualdade de todos perante a lei; a manifesta adesão ao princípio da fraternidade social; a representação como base das instituições políticas; a limitação de prerrogativas dos governantes; o Estado de direito, com a prática e proteção das liberdades públicas por parte do Estado e da ordem jurídica, abrangendo todas as manifestações de pensamento livre: liberdade de opinião, de reunião, de associação e de fé religiosa; a temporariedade dos

mandatos eletivos e, por fim, a existência plenamente garantida das minorias políticas, com direitos e possibilidades de representação, bem como das minorias nacionais, onde estas porventura existirem (DUVERGER, apud BONAVIDES, 2007, p. 295).

Essa democracia moderna busca traços de legitimidade, com várias características que claramente aproximam o povo do poder do Estado, buscando a soberania popular imaginada por Rousseau (2007). O conjunto dos indivíduos, então, delega seus poderes ao Estado e passa a controlar o Estado por meios de representantes eleitos para efetivar seus direitos fundamentais, defendendo a igualdade essencial entre todos e a liberdade dos indivíduos.

É o poder do Povo, mas não um poder absoluto da maioria, e sim a compreensão do “Povo como uma parte maior expressa por um princípio de maioria limitada” (SARTORI, 1994, p. 43). Essa ideia de maioria limitada se expressa também pela atuação do Poder Judiciário, limitando os outros poderes com o intuito de negar uma pretensa ditadura da maioria, principalmente em regimes de maiorias definitivas.

Essa abordagem da função pública, afirma ALMOND (1980, p. 13), parecia ser uma teoria adequada à época em que foi afirmada. Neste momento histórico, a classe política era limitada e a sociedade politicamente ativa também.

O modelo liberal se mostrava, portanto, adequado àquele Estado e àquele momento político, momento este que não existe mais. O modelo Estatal é outro e os papéis das funções públicas também sofreram profundas alterações.

2.2 O PODER JUDICIÁRIO NO ESTADO LIBERAL MODERNO

A grande obra que solidifica o modelo de organização estatal chamado de liberal moderno é a dos federalistas americanos, principais construtores da constituição daquele país. Em análise esta obra, pode-se perceber que, para eles, as cortes judiciárias deveriam gozar de ampla independência. Acreditavam que as cortes de justiça deveriam impedir a vigência de atos manifestamente contrários ao teor da constituição (MADISON IN HAMILTON, MADISON, JAY 2003, p. 465).

Neste esboço, a fórmula do Estado Liberal Burguês é a elaboração de constituições legítimas, com mecanismos de defesa e força para não se submeterem às maiorias circunstanciais que poderiam retirar seu sentido original. A constituição traria os procedimentos expressos para a sua alteração e a não observância destes procedimentos poderia tornar inválida a obra dos legisladores.

Ademais, as leis ordinárias também não podem contrariar a constituição, e a fórmula estadunidense de efetivar os direitos fundamentais, pensada pelos autores da constituição, foi dotar o Judiciário com o poder de declarar a inconstitucionalidade de leis aprovadas por maiorias parlamentares opressoras que colocassem em risco os direitos fundamentais aprovados nas emendas à constituição (LEVY, 1999, p. 33).

O objetivo destas cortes era apenas frear o poder dos outros poderes estatais, inseridas na lógica da clássica separação de poderes proposta por Montesquieu, que afirmava “para que seja impossível abusar do poder, é preciso que, pela disposição das coisas, o poder freie o poder” (1979, p. 148).

O papel do Judiciário no Estado Liberal se limitava ao mero freio aos outros Poderes. Não tinha o Judiciário nenhum poder de fato, e isso é claramente visto em análise da Constituição estadunidense. Revisitando a obra dos federalistas pode-se perceber a preocupação em organizar o poder do Estado, de modo que o poder seja sempre um freio ao poder. Neste sentido, diversos mecanismos foram postos em prática para facilitar o controle de cada um pelos demais e, principalmente, para frear o poder dos mais fortes, ou seja, os Poderes Legislativo e Executivo.

Essa preocupação evidencia-se quando lê-se mais atentamente trechos dos federalistas, explicando o porquê de não limitar o Judiciário ou estabelecer mecanismos populares para limitar suas decisões. Segundo Hamilton:

Whoever attentively considers the different departments of power must perceive that, in a government in which they are separated from each other, the judiciary, from the tenure of its functions, will always be the least dangerous to the political rights of the Constitution; because it will be least in a capacity to annoy or injury them. The executive not only dispenses the honors but holds the sword of the community. The legislature not only commands the purse but prescribes the rules by which the duties and rights of

every citizen are to be regulated. The judiciary, on the contrary, has no influence over either the sword or the purse; no direction either of the strength or of the wealth of the society, and can take no active resolution whatever. It may truly be said to have neither FORCE nor WILL but merely judgment; and must ultimately depend upon the aid of the executive arm even for the efficacy of its judgments² (IN HAMILTON, MADISON, JAY, 2003, p. 464).

A constituição americana estabeleceu um Poder Legislativo com duas casas: uma representando os Estados e outra o Povo. Dividiu, então, o poder dentro destas casas em centenas de representantes com o claro intuito de limitar esses Poderes e estabeleceu eleições a cada dois anos, buscando a ampla legitimidade popular.

No que concerne ao Poder Executivo, cuja fiscalização é feita de perto pelos legisladores, este é eleito para mandatos fixos de 4 (quatro) anos, através de eleições realizadas em todos os Estados da federação com amplo direito a voto. Possibilita-se ao Povo escolher seus representantes, e, posteriormente, alterar suas escolhas em outro pleito, caso conveniente, sempre com o objetivo de efetivar os seus direitos fundamentais. Um grande modelo de controle das atividades do Parlamento e do Executivo é colocado em prática, sempre em busca da concretização da vontade popular e dos seus direitos fundamentais.

Em ambos os casos a preocupação em delegar ao povo o poder é evidente e não restam dúvidas. O Judiciário, por outro lado, não gozou desta preocupação. Afinal, na mesma constituição americana, os juízes receberam um poder menor que os outros dois.

Não obstante haver previsão expressa de controle recíproco de cada um dos Poderes pelos demais, o Judiciário não tinha poder para escolher legisladores ou administradores; ao passo que os legisladores escolhiam seus

² Quem atentamente observa as diferentes funções do poder deve perceber que, em um governo em que eles são separados uns dos outros, o Judiciário, em virtude da natureza de suas funções, será sempre o menos perigoso para os direitos previstos na Constituição, pois terá a menor capacidade de ofendê-los ou violá-los. O Executivo dispõe não apenas das honrarias, mas também das armas da sociedade. O Legislativo não apenas controla a bolsa, mas também estabelece as normas pelas quais cada cidadão tem seus direitos e deveres regulados. O Judiciário, porém, não tem a menor influência sobre a espada e a bolsa; não participa da força nem da riqueza da sociedade e não toma as resoluções de qualquer natureza. Na verdade, pode-se dizer que não tem força nem poderio, limitando-se simplesmente a julgar, dependendo até do auxílio da função executiva para eficácia de seus julgamentos (trad. Livre).

próprios presidentes nas respectivas casas, enquanto o chefe da suprema corte é escolhido pelo Presidente (AMAR, 2006, p. 209).

O Brasil, até os dias de hoje, segue em grande medida este modelo de separação de Poderes e controle popular das decisões estatais; afinal, há duas casas legislativas eleitas pelo povo; Presidente da República, que também se submete ao escrutínio popular regular; e Judiciário com membros eleitos desprovido de participação popular, e que não podem em nenhuma hipótese ser derrubados pelo povo e por isso mesmo não estão obrigados a prestar contas à coletividade.

Em relação aos Estados Unidos, ao determo-nos nas constituições dos Estados Federados, em quase sua totalidade, os Poderes Legislativo e Executivo angariaram mais poder do que o Judiciário. Nenhuma constituição estadual, por exemplo, continha autorização explícita para juízes declararem inválidas normas legislativas que considerassem inconstitucionais (AMAR, 2006, p. 207). Tal autorização somente aconteceu posteriormente, quando do processo de controle de constitucionalidade se iniciou.

Essa disparidade de poder entre Legislativo e Executivo frente ao Judiciário é percebida também ao examinar o local de origem daqueles que estão sendo eleitos representantes legislativos.

Com detalhes, a constituição determina quantos serão os representantes legislativos de cada Estado. Na mesma seara, a constituição é bem clara ao determinar quem serão os eleitores do Presidente. A busca é sempre por contemplar todo o país e toda a sua população. Em relação ao Judiciário, por outro lado, o que se vê é um órgão que, por apenas aplicar as normas federais, prescindia de representantes das variadas regiões americanas, e como um órgão federal comum (como os correios, por exemplo) teria seus representantes escolhidos de acordo apenas com os interesse da Presidência e do Senado (AMAR, 2006, p. 214).

O Judiciário era fraco, quase um Poder sem poder. À ele competia apenas aplicar a letra da lei e colocar em prática as decisões populares quando o

caso fosse de mais relevância e, mais especificamente, quando fosse limitar o direito fundamental da liberdade.

O que havia nestes Estados de formação liberal era um verdadeiro formalismo no papel do Judiciário na interpretação do direito, afinal, a atividade judicial se reservava a declarar mecanicamente o direito (CUNHA JÚNIOR, 2011, p. 204).

Examinando diretamente a constituição, percebe-se também, no seu terceiro artigo, seção 2, que os julgamentos para todos os crimes (com exceção do impeachment) devem ser feitos pelo Júri Popular, em evidente demonstração de que o poder de condenar não fica restrito ao juiz singular, e sim ao povo – aquele que legitimamente detém o poder no Estado.

Esta lógica de júri popular se encaixava perfeitamente com a teoria do barão de Montesquieu (1979, p. 149) que defendia que a principal força do Judiciário – resolver disputas envolvendo indivíduos e questões criminais – não deveria ficar restrito aos juízes. Deveria, sim, se estender ao povo, que, reunido em tribunais provisórios, deixariam os juízes enfraquecidos e sem a possibilidade de realmente participar da gerência do Estado.

A percepção que se tem, portanto, é de um Poder Judiciário mecânico, restrito a uma repetição do que estaria, em tese, escrito e claro. A independência no uso discricionário do poder era uma faculdade do Legislativo e Executivo, não uma faculdade dos juízes. É por isso que o Judiciário, mero repetidor, não passava por um efetivo controle dos verdadeiros titulares do poder. O judiciário exercia o seu poder de modo limitado e mecânico.

3 O PODER JUDICIÁRIO NO PÓS-POSITIVISMO

O modelo de Estado imaginado pelos modernos não é o mesmo modelo de Estado que existe nos dias de hoje. A sociedade pós-industrial se mostra deveras complicada. Afinal, muito mais é exigido dos poderes públicos e, conseqüentemente, todos eles – Legislativo, Executivo e Judiciário – tiveram os seus poderes ampliados.

É neste momento que o inicialmente fraco Poder Judiciário alarga sua influência e adentra uma nova fase – denominada pós-positivista –, um poder nunca antes visto na história. No que concerne o atual Judiciário brasileiro, claramente pós-positivista, este interfere diretamente na vida da coletividade, enquanto continua se organizando; no entanto, como na época dos liberais, conta ainda com pouquíssima participação popular efetiva.

Após os direitos fundamentais que o tradicional Estado liberal buscou conceder, emerge a fase do Estado Social, significando a tentativa de adaptação do Estado tradicional às condições da civilização industrial e pós-industrial, com seus novos e complexos problemas e com suas novas possibilidades técnicas (GÁRCIA-PELAYO, 2009, p. 9).

O Estado tradicional liberal que era aquele que se apoiava na justiça comutativa, passa a dar espaço para um novo modelo de Estado Social, aquele que se apoia na justiça distributiva. Este modelo social passa a buscar a distribuição de bens jurídicos dotados de conteúdo material, um Estado gestor cujas condições dependem fundamentalmente de uma outra postura estatal, que não a do Estado legislador do período anterior, afinal o único caminho para a vigência dos valores sociais é a mão do Estado (GÁRCIA-PELAYO, 2009, p. 11).

Essa forma de Estado, no entanto, provoca grandes custos ao Estado, e o mesmo – incapaz de gerar receita de forma automática – passa a enfrentar grandes dificuldades em efetivar os ditos direitos sociais; em consequência, o Legislativo e o Executivo passam a perder legitimidade por não concretizar as promessas vazias do modelo de bem estar social. É este o momento da emergência de um novo papel para o juiz.

Dentro desta linha de entendimento, afirma Walber Agra que a dificuldade na efetivação dos direitos sociais estimulou o processo de crise no Estado Social de Direito. Entre os fatores, destaca o autor: as disputas entre os diversos interesses sociais; a inflação legislativa que não contribui para o desenvolvimento, trazendo inseguranças e inconstitucionalidades; e a deficiência da capacidade regulativa do Estado (2005).

Estes e outros fatores trazem a decadência deste modelo de Estado. Passa a haver questionamentos da credibilidade de instâncias como o Legislativo, em uma clara crise do direito legislado (AGRA 2005).

Neste ponto, a função do juiz experimenta um processo de expansão, a sociedade contemporânea passa a reclamar do poder judiciário mais do que a mera e passiva atividade de pronunciar as palavras da lei. O Judiciário passou a ser procurado para efetivar direitos fundamentais, surge o fenômeno da criação judicial do direito e este passa a ser o papel do juiz no mundo democrático atual (CUNHA JÚNIOR, 2011, p. 201).

É inserido nesta conjuntura – crise do direito legislado, os problemas econômicos enfrentados pela sociedade, o excesso de legislação – que um dos órgãos que menos atenção recebeu na estruturação do Estado Liberal se transforma em um verdadeiro Poder. É o momento da ascensão do Poder Judiciário.

Com o intuito de legitimar o novo modelo estatal, o direito pós-moderno busca um novo paradigma de interpretação jurídica, de efetivação de direitos. Este fato pode ser percebido ao analisar o constitucionalismo alemão, que por ter sido consolidado após a segunda guerra mundial, trouxe as inovações desta época para a interpretação e aplicação das normas de direitos fundamentais.

A Lei Fundamental da República Federal Alemã data de 23 de maio de 1949 e é marcada pela reafirmação de valores democráticos perdidos durante a segunda guerra mundial, trazendo em seu bojo a cláusula de direitos sociais que serve de base à afirmação dos mesmos. O Poder Judiciário é independente e tem como principais competências do Tribunal Constitucional o controle abstrato e concentrado de constitucionalidade e o julgamento da queixa constitucional (BARROSO, 2009, p. 37-39).

Na constituição alemã, um rol amplo de direitos sociais não foi contemplado diretamente pelo poder constituinte originário. É a jurisprudência do tribunal constitucional que traz variados mais elementos para a discussão acerca dos direitos a prestações – e sua natureza. Trata-se de debate bastante divergente. Em outras palavras, em quase nenhuma área a conexão com os

efeitos práticos é tão tenaz, e a polêmica existe tanto em relação às diferenças ideológicas quanto em virtude das obscuridades conceituais e dogmáticas (ALEXY, 2008).

Este movimento de ampliação e constitucionalização dos direitos sociais na Alemanha não foi um movimento popular democrático em que o povo foi às ruas clamando por justiça e pela intervenção do Poder Judiciário – como foram os movimentos liberais; foi, sim, um processo em que o tribunal alargou seus poderes, tentando sempre fazer justiça social e efetivar direitos fundamentais.

Nesta senda, o juiz passou a ser aquele que encontraria o direito, utilizando-se da ponderação, buscando equilibrar e ordenar bens conflitantes num determinado caso. Outrossim, o juiz reconstruiria e qualificaria os bens conflitantes com o claro intuito de obter a solução justa para o conflito de bens (CANOTILHO, 2003, p. 1237).

É o Poder Judiciário quem vai fazer este balanceamento e, pela forma como o Estado Democrático Liberal foi construído no século XIX, quem fará ponderações de interesses conflitantes e – respeitando o modelo liberal anterior – não sofrerá controle de sua decisão final. O *juiz Hércules* não sofrerá controle de seus atos por nenhum outro Poder do Estado.

No Brasil, este movimento de ampliação dos poderes do Judiciário também chegou e percebe-se cada vez tratar-se de um dos maiores Poderes da República, com um poder tão grande que facilmente se equipara aos demais.

Em julgamentos recentes, o STF atuou em casos como o direito de abortar, o casamento de casais homossexuais, a propriedade de terras extensas em Rondônia, o direito de greve de servidores públicos, a aplicação de cotas em universidades públicas, dentre tantas decisões de todo o Poder Judiciário brasileiro, que pela tradicional divisão de poderes, seriam decisões mais afeitas a representantes do povo do que de meros aplicadores da lei.

A questão do modelo atual é que ele permitiu ampliação da influência do Judiciário ao mesmo tempo em que manteve na sua organização um modelo ainda gestado no Estado Liberal Burguês. É como se o mundo estivesse em

evolução, mas alguns erros da teoria Federalista ainda sobrevivessem. O anarquista Fayerabend, por exemplo, acreditava em um mundo enquanto entidade em grande parte desconhecida, em constante mudança, e que o único princípio que não impediria o progresso é o de que tudo serve; por isso mesmo, sustentava o mencionado o autor, que todos os padrões universais e todas as tradições rígidas deveriam ser rejeitado (2007).

O modelo de decisão judicial atual é um padrão universal de uma tradição rígida. Contestá-lo soa como sacrilégio. Ora, se o mundo é realmente desconhecido e em constante mudança, é duvidosa a efetividade de um modelo que delega poderes a poucas pessoas sem o devido controle da coletividade.

Uma interessante afirmação de Fayerabend é a de que a geração que teve “a coragem de livrar-se de Deus, de esmagar o Estado e a Igreja e de subverter a sociedade e a moralidade continua a curvar-se diante da Ciência”, trazendo isto para o direito pode-se perceber que a sociedade ainda se curva ao pretensão saber extremos dos operadores do direito (2007).

Na busca de um novo método, com o intuito de evitar decisões que sejam completamente contrárias aos interesses populares, alguns autores começaram a defender uma maior democratização das sentenças judiciais. O alemão Peter Häberle, inserido nesta linha, propõe uma maior democratização das sentenças judiciais através de uma participação social mais efetiva na interpretação do direito. Conforme noticia o autor:

No processo de interpretação constitucional estão potencialmente vinculados todos os órgãos estatais, todas as potencias públicas, todos os cidadãos e grupos, não sendo possível estabelecer-se um elemento cerrado ou fixado com *numerus clausus* de intérpretes da Constituição (1997, p. 13).

Dentro do tema da busca por autonomia política e participação, Habermas defende que a autonomia política dos cidadãos toma corpo quando essa coletividade consegue se auto-organizar, atribuindo leis próprias por meio da vontade soberana do Povo, ao mesmo tempo em que se garantem direitos fundamentais através do domínio anônimo das leis (2003 p. 299).

Captar os interesses de todos os atores da vida social e chamar o povo para ser ouvido pelo Tribunal pode ser um caminho. No entanto, a opinião do povo

na legislação constitucional brasileira ainda não vincula o tribunal, ou seja, mesmo ouvindo o povo e conhecendo suas demandas sociais, o tribunal, ainda assim, pode tomar decisões injustas e ilegítimas, que podem inclusive contrariar as mesmas leis elaboradas pela coletividade. No final das contas, o povo deveria, sim, poder ser chamado a decidir de verdade.

4 ARGUMENTOS FAVORAVEIS À PARTICIPAÇÃO POPULAR NO JUDICIÁRIO

A forma como os juízes hoje decidem, sem consultar o povo ou mesmo sem se vincular aos anseios populares é uma forma forjada no modelo liberal de Judiciário nulo. Sucede que no modelo atual de judiciário participativo e relevante coletivamente parece ser mais adequado um método que considere a vontade popular.

No próximo e final capítulo será discutido que o método atual é ultrapassado e inadequado e que um novo deve ser buscado, em que existam, de fato, participação e decisão popular nas matérias afeitas ao Poder Judiciário.

4.1 O PODER JUDICIÁRIO E A NECESSIDADE DE CONTROLE

O Poder Judiciário emerge no pós-positivismo como o protetor e garantidor dos direitos fundamentais, como aquele que irá corrigir os erros dos outros Poderes e efetivar a justiça social. Um problema que se pode perceber, *a priori*, é como controlar o Judiciário na hipótese das decisões judiciais, não em favor do Povo Soberano, mas de interesses contrários à coletividade.

Insta questionar a legitimidade democrática do Judiciário, afinal, no modelo liberal tradicional ele é o único dos Poderes que não tem controle popular. No entanto, como vimos, a ausência de controle é devido a uma ausência de um Poder maior (algo de deixa de existir) na sociedade atual em que se tenta conciliar democracia com uma instituição que detém o exercício do poder ao mesmo tempo em que carece de controle popular.

A liberdade do Judiciário passa então a ser questionada por constitucionalistas, como o pernambucano Agra, que, discorrendo sobre a jurisdição constitucional e questionando sua legitimidade, afirma: “A maior incidência de atuação da jurisdição constitucional não é um mal em si, mal é a ausência de legitimidade de suas decisões, a afronta de postulados constitucionais ou o cerceamento dos direitos fundamentais” (2005).

Outro constitucionalista, o professor Barroso, afirma que este poder por parte do Judiciário pode sim se tornar abusivo, “o uso abusivo da discricionariedade judicial na solução de casos difíceis pode ser extremamente problemático para a tutela de valores como segurança e justiça, além de poder comprometer a legitimidade democrática da função judicial (2009, p. 392)”.

Os perigos não param aí. A constitucionalização exacerbada pode trazer consequências negativas, a exemplo do esvaziamento do poder das majorias, pelo engessamento da legislação ordinária; e o decisionismo judicial potencializado pela textura aberta e vaga das normas constitucionais (BARROSO, 2009, p. 391).

Outro ponto importante na questão do poder do judiciário brasileiro está no poder de decidir ADINs. Estas são da competência do STF, que muitas vezes acaba por dar à constituição uma interpretação diferente daquela imaginada por legisladores e pelo Presidente. Segundo MELO (2007, p. 256) essas ADINs afetam a qualidade do sistema democrático brasileiro por representarem um instrumento disponível para que atores minoritários influenciem decisões legislativas.

Acaba sendo mais fácil o lobby no STF do que convencer 3/5 dos componentes das duas casas do Congresso Nacional. Continua MELO afirmando que as ADINs podem representar um instrumento pelo qual minorias aprovam medidas rejeitadas no processo legislativo, processo este que pressupõe participação de deputados, senadores e do Presidente, todos referendados pelo *accountability* eleitoral.

Para o mesmo autor, a cultura constitucional brasileira vê no STF a última autoridade para revelar o significado da constituição, e quando o STF erra

ao declarar inconstitucional uma lei constitucional ou ao deixar de declarar inconstitucional uma lei inconstitucional. O sistema presumidamente infalível passa a ser falível, a última palavra do juiz passa a ser indiscutível (MENDES 2011, p. 219).

Os Estados Unidos e a sua Suprema Corte também conviveram com o problema das decisões judiciais contrárias aos anseios populares, como é o caso da decisão dos matadouros de Nova Orleans e a da decisão dos Padeiros de Nova York.

O caso dos matadouros foi o primeiro caso em que a Suprema Corte foi chamada a interpretar a emenda 14 da Constituição estadunidense. É um caso de um grupo de açougueiros contra o monopólio dado pela lei da Louisiana à cidade de Nova Orleans em relação às atividades dos açougueiros. A Suprema Corte decidiu no sentido de que a nova emenda 14, (que possibilitou posteriormente a ampliação do alcance dos direitos fundamentais americanos) apenas protegia os recém-livres ex-escravos, e não poderia ser utilizada para a defesa de outros direitos fundamentais (APPIO, 2008, p. 107-110).

No caso dos padeiros, conhecido como *caso Lochner*, uma lei estadual limitava as horas de trabalhos de padeiros com o intuito de preservar a saúde dos mesmos. A corte americana entendeu que a liberdade de contratar é uma regra geral e que a limitação desta liberdade é uma exceção e deve ser restritivamente interpretada (APPIO, 2008, p. 147-149).

Trata-se de caso clássico em que a tese minoritária – que foi derrotada neste caso por apenas 5 votos a 4 – agregou extrema importância em momento futuro, afinal, a proteção indiscriminada da propriedade acabou por abalar a população e os meios políticos; o que fez com que a corte, em um breve espaço de tempo, modificasse o seu comportamento (APPIO, 2008, p. 147-149).

Evidente que se pode argumentar que nos casos americanos a corte sucumbiu à pressão popular e alterou o seu posicionamento sem a efetiva participação popular em suas decisões. Este argumento, entretanto, não pode se sustentar em uma sociedade democrática em que todos os poderes do Estado

se submetem ao efetivo controle popular e que é ele – o controle – é o fiel garantidor da democracia.

Robert Alexy, a seu turno, defende o amplo poder do Judiciário no intento de sopesar direitos fundamentais. Afirma que, apesar de ser passível de críticas – por se tratar de democracia parlamentar, posto que o Tribunal Constitucional Federal Alemão (TCF) retira poderes do parlamento – isso não retira a legitimidade, afinal, os direitos fundamentais existem exatamente com esse mister: retirar das maiorias parlamentares o poder sobre decisões acerca de específicas situações dos indivíduos, o que pode criar polêmicas em seu conteúdo. Isso deve ocorrer sempre que houver razões suficientes para tanto. Alexy afirma que a *determinação de que a todos deve ser concedido um mínimo existencial* serve de parâmetro para as decisões do TCF que buscam a igualdade fática. É dizer, o enunciado da igualdade, que inclui a igualdade fática, pode, nesses casos, fundamentar direitos concretos e definitivos em busca da igualdade fática (2008).

A defesa de Robert Alexy tem uma excelente fundamentação teórica. A controvérsia é que, na prática, nada é assim tão perfeito. Ao não estabelecer mecanismos de controle, os juízes podem ignorar a regras do sopesamento emitir decisões contrárias aos interesses do povo; buscando, por exemplo, interesses ou crenças particulares, e neste momento, não existe como barrar tais decisões.

Outro defensor dos poderes dos juízes, Dworkin, acreditava que as decisões judiciais em casos difíceis poderiam ser tomadas por juízes investidos da doutrina da equidade. Com uma série de regras que buscava a justiça no caso concreto, ele chamou este juiz de Hércules (2010, p. 175-177). No entanto, ao contrária do que desejava Dworkin, nem todos os juízes são Hércules. Alguns podem ser Hitler, posto que, de Hércules a Hitler, todos podem, eventualmente, lograr êxito em certame para juiz.

Existe na cultura popular brasileira uma frase que é atribuída ao grande futebolista Mané Garrincha, que vai ao encontro da linha aqui defendida. Em certa ocasião, conta a lenda, o técnico determinou que Mané Garrincha driblasse os russos de determinada forma. O jogador replicou ao técnico, indagando se ele já

havia combinado tudo aquilo com os russos. Essa passa a ser a pergunta. Se as regras do sopesamento e da boa decisão foram combinadas com todos os juízes. A óbvia resposta é: não foi e não poderia ser.

Segundo a teoria do liberalismo econômico, a busca da realização de interesses individuais, em ambientes propícios ao correto processo competitivo, levaria ao bem estar econômico e na consecução do bem estar social. Por isso o Estado não deve organizar o mercado, permitindo que o mercado se auto organize (SMITH 1887).

No entanto, como cediço, a falta do Estado como regulador da Economia trouxe consequências devastadoras para o modelo liberal, e entre os erros dos liberais, a exemplo de Adam Smith, residia na crença de que os capitalistas não tentariam de alguma forma burlar a livre concorrência, tal qual Alexy ou mesmo Dworkin, ao não perceber que os juízes podem não cumprir as regras da boa e justa decisão.

Ao longo da história da humanidade, diversas grandes mentes cometeram erros absurdos, conforme pode-se perceber, por exemplo, da leitura de Gould (2003), leitura esta que sempre abre os olhos para o perigo que é confiar em poucos ou em uma verdade restrita.

O ser humano - e juízes são seres humanos - nem sempre segue decisões dentro de um claro padrão de justiça. A ideia de que juízes vão sempre seguir decisões justas e efetivar direitos é falha exatamente por não prever que em dado momento podemos adotar decisões que contrariem o senso de justiça da coletividade, ao buscar um senso de justiça individual.

4.2 RAZÕES QUE JUSTIFICAM A PARTICIPAÇÃO POPULAR NO JUDICIÁRIO

A democracia atual é uma democracia representativa, a vontade do povo é expressada através de representantes, como afirma Norberto Bobbio:

Para os antigos a imagem da democracia era completamente diferente: falando de democracia eles pensavam em uma praça ou então em uma assembleia na qual os cidadãos eram chamados a tomar eles mesmos as decisões que lhe diziam respeito.

Democracia significava o que a palavra designa literalmente: poder do *démos*, e não, como hoje, poder dos representantes do *démos*, (2000, p. 372).

Juízes não são representantes do Povo, mas emitem a vontade do Estado. Ao proferir decisões, emitem a vontade do Povo através de uma legitimação constitucional. Eles não possuem, no entanto, legitimação democrática direta e nem a possibilidade de serem submetidos à eleições periódicas, ou seja, controle sistemático. A eles é dado poder pleno sem nenhum tipo de controle externo posterior. As decisões judiciais podem, portanto, mesmo que pontualmente, contrariar valores que o povo considere mais importantes em sopesamento.

Sem dúvida que se as decisões judiciais garantissem a liberdade fática buscada em uma dada sociedade, então esta decisão terá sido legítima, mas isto não será verdade quando a decisão judicial estiver descolada da vida prática, divergente dos anseios da população em geral. Afinal, o povo não tem mecanismos para reverter uma sentença judicial contrária aos seus interesses e nem mesmo trocar os juízes que assim estejam decidindo, o que acaba por ferir a democracia. Como afirma Arantes, “O controle sobre a administração pública é dimensão crucial de uma ordem democrática” (2010 p. 109).

Neste contexto, a legitimidade do discurso jurídico é colocada em cheque por não haver correlação entre a vontade estatal e a vontade dos representados, ensejando sentimento de injustiça.

Em uma coletividade, o sentimento de injustiça é algo que deve ser sempre evitado, afinal, como assevera Paul Ricoeur, o ser humano tem uma tendência natural a se indignar com a injustiça. O primeiro ingresso que uma criança faz na região do direito é com a concretização de uma injustiça. Quando divisões desiguais acontecem, o sentido de que algo não é injusto é essencial numa sociedade que se pretenda justa (2008, p. 5-6).

Quando as decisões injustas de Estado partem de um Legislativo que foi eleito pelo povo e pode ser substituído pelo povo nas próximas eleições, esta decisão poderia, em tese, ser reformulada. No entanto, quando esta obrigação surge de um Judiciário que não responde diretamente ao povo, a coletividade

sujeita-se a contribuir com verbas públicas sem, no entanto, poder interferir no modo como a verba será aplicada, restando impotente.

Rogério Arantes e outros (2010, p. 109-118) afirmam que funcionários públicos em geral devem estar sujeitos a mecanismos de controle de suas ações, posto ser o controle uma das exigências normativas associadas ao funcionamento da democracia representativa, e por que se exige o controle?

Afirmam eles que o “controle é um momento político central no ciclo da representação política” (2010, p. 110), no que se enquadra a defesa dos direitos fundamentais por parte dos juízes, afinal, o momento eleitoral, continuam eles, é apenas um momento inicial. Outro motivo apresentado é o fato de ser necessário assegurar o desejo dos representados e, por fim, o povo deva poder avaliar de forma periódica se os seus representantes estão atendendo os seus anseios.

Segundo ALMOND (1980, p. 103):

Do ponto de vista do sistema político como um todo, uma estrutura adjudicativa especializada proporciona um meio de se resolver conflitos dentro do sistema sem aumentar a pressão sobre os decididores de normas para que crie novas leis, ou se envolva muito intimamente com a administração das leis antigas. Aqueles que são acusados de violação de normas têm oportunidade de protestar sua inocência. Assim cria-se um canal que pode normalmente processar certos tipos de demandas de modo eficaz, mas que não aumenta a pressão sobre os decididores de normas e nem desafia as normas fundamentais do sistema.

Uma das questões centrais em transformar o Povo em participante das decisões judiciais passa pela questão de estar, ou não, o Povo preparado para participar. Esse argumento carece de uma maior força ao ser confrontado com o fato de estarmos em uma sociedade plural, em que adultos devem ser responsáveis por seu destino, e a teoria existencialista de Sartre pode apresentar uma alternativa para esta questão.

No entender de Sartre o homem é inteiramente responsável por tudo que está a sua volta, livre e responsável por seu passado, presente e futuro (1987).

Como ser responsável pelo futuro e ao mesmo tempo se encontrar ausente das decisões estatais? Ao defender que o povo tome parte, o que se

defende é a coparticipação, é tornar as pessoas, como defende o existencialismo sartriano, agentes do seu destino.

Buscando construir uma sociedade moralmente mais justa e correta, Kant afirma que nós só podemos saber como as coisas se mostram para nós, e que a busca eterna do ser humano é a busca da moral, do imperativo de agir de acordo com a ética universal (2004). Para o autor alemão, a liberdade é assim compreendida como autonomia. Dentro da perspectiva kantiana, propor que o poder dos juízes seja controlado pelo povo é dizer que o povo, em sua ética, deve poder escolher as políticas públicas. É garantir mais liberdade e autonomia à população.

O momento atual de mudança, de discutir os papéis estatais e suas funções, de discutir os métodos utilizados e suas consequências. Segundo Boaventura de Sousa Santos (2008), vivemos numa era em que o que se busca é uma maior democratização e participação popular. Para o autor, o modelo de racionalidade científica do positivismo liberal fracassou e resiste numa crise irreversível. Passa, então, a defender que o atual momento é o de uma nova revolução científica, com novos métodos e regras a serem conquistados. Segue argumentando que um novo paradigma está próximo de emergir, e este novo paradigma será revolucionário.

Um dos pilares desta revolução é a de que todo conhecimento é local e deve buscar sempre a construção de um senso comum. O autor afirma que “a ciência moderna construiu-se contra o senso comum que considerou superficial, ilusório e falso. A ciência pós-moderna procura reabilitar o senso comum por reconhecer nesta forma de conhecimento algumas virtualidades para enriquecer a nossa relação com o mundo” (2008, p. 89).

A construção deste senso comum, segundo o sociólogo português, e deste novo modelo, é a construção de algo com dimensão utópica e libertadora que pode ser ampliada através do diálogo com o conhecimento científico.

Abordando a discussão de Boaventura acerca do tema sob análise, uma relação pode ser feita ao se perceber que o conhecimento científico é o que está sob o poder dos juristas e cientistas do direito, enquanto de outro lado o

senso comum é a voz das ruas, da sociedade que vive as leis e que tem o seu próprio senso de justiça. A revolução do conhecimento com a construção do senso comum no direito não pode estar apartada do Povo, das ruas, dos anseios e vontades da população.

Uma vez propiciando a participação popular no Judiciário, teríamos, naturalmente, o debate popular surgindo também nas causas jurídicas. Debate este que já existiu em casos como o do aborto do anencéfalo no STF, no entanto a tendência é se ampliar com a real possibilidade de participação. Paulo Bonavides, ao elencar as vantagens de instrumentos do referendun e dos mecanismos da democracia semidireta³, afirma, de forma genérica, que a participação popular faz do povo menos espectador das questões públicas e o transforma em colaborador ativo, além de promover a educação dos cidadãos (2007, p. 307).

Uma vez que os argumentos para convencer a população em determinados sentidos comecem a aparecer, perceber-se-á o que Popper chama de *verdadeira construção do conhecimento científico*.

Para Popper, é através das críticas que se constrói realmente uma tese científica. Sustenta que com uma solução tentada, aberta a críticas pertinentes, pode-se chegar a uma verdade científica (2004), e no caso em questão, a uma verdade jurídica chancelada pelo povo, justamente pela possibilidade de críticas abertas que sejam refutadas.

Ainda em relação a Popper, acredita-se que o verdadeiro método consiste em tentativas experimentais para resolver nossos problemas por conjecturas que são controladas por severa crítica. É um desenvolvimento crítico consciente do método de "ensaio e erro". Nenhuma teoria está isenta do ataque da crítica, e, mais ainda, que o instrumento principal da crítica lógica — a contradição lógica — é objetivo.

³ Segundo Paulo Bonavides, Institutos de Democracia Semidireta são instrumentos de participação que dão ao povo a palavra final relativa a todo ato governativo (2007, p.302), como o *Referendum*, o plebiscito e a iniciativa que existem na Constituição Brasileira.

Incorporado nesta lógica, é possível acreditar que um método de decisão judicial, que contemple a participação coletiva, tenha tendência maior de construir decisões judiciais mais legítimas.

O debate público de temas como aborto, união homossexual, greve dos servidores públicos, espadas em festas juninas e assim por diante, teria uma capacidade de, além de educar o cidadão, ajudar a construir ideias mais sólidas e mais próximas do ideal coletivo.

A democracia percebida em Montesquieu como a capacidade do povo de legislar, se transforma na democracia em que exista capacidade de juízes para legislar. Como poderá o povo então legislar e como controlar o poder dos juízes passam a ser questões nucleares da atual democracia brasileira.

5 CONCLUSÃO

A sociedade atual elegeu como mola mestra de sua organização um Estado Democrático de Direito, que parte da premissa da liberdade e da igualdade entre todos os seres humanos. As cartas constitucionais democráticas apresentam um rol de direitos fundamentais condizentes com a ideia de liberdade e igualdade que defendam os indivíduos contra arbitrariedades estatais, e obrigam o Estado a agir no interesse do povo.

Para que estes direitos sejam protegidos e a liberdade não seja violada em benefício de governos autoritários, surge o mecanismo da repartição das funções soberanas do Estado em três Poderes autônomos e independentes entre si, em clara divisão de função entre eles.

Com o avançar do tempo, surgem os direitos fundamentais de cunho econômico e social, que ensejam a intervenção do Estado para beneficiar os indivíduos. Nesta nova fase de direitos sociais, as competências dos três Poderes estatais das cartas constitucionais liberais foram se ampliando, e principalmente, o antes fraco Poder Judiciário foi sendo provocado para efetivar os direitos sociais que o povo clamava, e os outros poderes não eram capazes de atender.

Este Poder Judiciário ascende, então, como um dos principais poderes da democracia moderna, como aquele que de forma racional e justa garantirá o fim das injustiças e finalmente efetivará os direitos fundamentais. No entanto, ao contrário dos outros poderes, o Judiciário não sofre um efetivo controle por parte do povo soberano, e nem dos outros Poderes, arriscando a legitimidade de suas decisões.

O Poder Judiciário é chamado para sopesar direitos fundamentais em conflito, e resta natural que a decisão que afirma direitos, por um lado, venha a restringir direitos, por outro. Isso é novidade? Não. Desde o surgimento dos Estados pós-revolucionários este fato é recorrente. No entanto, naquele momento quem fazia a ponderação entre direitos fundamentais eram os representantes do povo, eleitos periodicamente; se submetendo, portanto, a um controle popular periódico.

O que acontecerá quando, no sopesamento de direitos fundamentais, a decisão judicial irrecorrível se transforme em uma decisão contrária aos interesses sociais? Quais meios a sociedade terá para ter a sua vontade afirmada e ter efetivados os direitos que interessam ao agrupamento como um todo?

O pós-positivismo inclina-se mais para um problema do que uma solução. A solução pós-positivista é fortalecer o Judiciário para garantir direitos. É o surgimento de um super juiz, o Hércules dworkniano que resolverá todos os problemas sociais, defender minorias, efetivar direitos. Nada garante, no entanto, que as meras maiorias judiciais serão garantidoras de direitos fundamentais.

Com uma decisão por parte do Judiciário de limitar direitos fundamentais em prol de outros direitos fundamentais, essencialmente, temos os juízes agindo como representantes do povo na criação de normas a serem seguidas. A ideia de governo do Povo, para o Povo e pelo Povo, passa pela expressão pelo Povo. Para ser pelo povo tem que ser decidido por representantes populares que se sujeitem pelo crivo popular e pela periódica renovação da confiança popular.

Se aqueles que recebem a delegação do poder soberano do Estado para servir como Estado juiz não se submetem às eleições populares periódicas, que ao menos suas decisões sejam controladas efetivamente pelo Povo.

O ideal, então, é buscar meios de controle popular das decisões judiciais e mecanismos de fiscalização social das decisões que contrariem o real senso de justiça da coletividade. Neste sentido, meios precisam ser estudados com o objetivo de evitar uma República de Juízes, ou pior, de uma Ditadura de Juízes, solapando, assim os avanços democráticos e populares de uma sociedade democrática em amadurecimento e transformação.

REFERÊNCIAS

- AGRA, Walber de Moura.** A reconstrução da legitimidade do Supremo Tribunal Federal: **densificação da jurisdição constitucional brasileira.** Rio de Janeiro: Forense, 2005.
- ALEXY, Robert.** Teoria dos Direitos Fundamentais. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.
- ALMOND, Gabriel A.; POWEL Jr., Bingham.** Uma Teoria Política Comparada. Rio de Janeiro: Zahar, 1980.
- AMAR, Akhil Reed.** America's constitution: a biography. New York: Randon House Trade Paperbacks, 2006.
- APPIO, Eduardo.** Direito das Minorias. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.
- ARANTES, Rogério Bastos; LOUREIRO, Maria Rita; COUTO, Claudio; TEIXEIRA, Marcos A. Carvalho.** Controles Democráticos sobre a administração pública no Brasil: legislativo, tribunais de contas, judiciário e Ministério Público. In: **LOUREIRO, Maria Rita; ABRUCIO, Fernando; PACHECO, Regina Silvia (Org.).** Burocracia e Política no Brasil. Rio de Janeiro: FGV editora, 2010.
- BARROSO, Luis Roberto.** Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. São Paulo: Saraiva, 2009.
- BIERSTEKER, Thomas J.** State, Sovereignty and Territory. IN **CARLSNAES Walter, RISSE Thomas, SIMMONS Beth A.** Handbook of International Relations. London: Sage Publications Ltda, 2005.
- BOBBIO, Norberto.** Teoria geral da política. Tradução de Daniela Beccaccia Versiani. Rio de Janeiro: Elsevier, 2000.

BONAVIDES, Paulo. Ciência Política. 14. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2007.

CANOTILHO, J. J. Gomes. Direito Constitucional. 7 ed. Coimbra: Edições Almedina, 2003.

CORVISIER, André. História Moderna. Tradução de Rolando Roque da Silva e Carmem Olívia de Castro Amaral. 3 ed. São Paulo: Difel difusão editorial s/a, 1983.

CREVELD, Martin van. Ascensão e declínio do Estado. Tradução de Jussara Simões. São Paulo: Martins Fontes, 2004.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. Curso de Direito Constitucional. 5 ed. Salvador: Editora Jus Podivm, 2011.

DWORKIN, Ronald. Levando os direitos a sério. Tradução de Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

FEYERABEND, Paul K. Contra o método. Tradução Cezar Augusto Mortari. São Paulo: UNESP, 2007.

GARCÍA-PELAYO, Manuel. As Transformações do Estado Contemporâneo. Tradução de Agassiz Almeida Filho. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

GOULD, Stephen Jay. A falsa medida do homem. Wmf Martins Fontes. São Paulo, 2003.

HÄBERLE, Peter. Hermenêutica Constitucional: a sociedade aberta dos intérpretes da constituição: contribuição para a interpretação pluralista e "procedimental" da constituição. Tradução Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Edito, 2007.

HABERMAS, Juergen. Direito e Democracia: entre faticidade e validade. 2 ed. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, v. 1, 2003.

HAMILTON, Alexander; MADISON, James; JAY, John. The federalist papers. New York, New American Library, 2003.

HOBBSBAWM, Eric J. A era das revoluções, 1789 – 1848. 25 ed. Tradução de Maria Tereza Teixeira e Marcos Penchel. São Paulo: Paz e Terra, 2010.

KANT, Immanuel. Crítica da Razão Prática. Tradução de Afonso Bertagnoli. São Paulo, 2004.

LEVY, Leonard W. Origins of the Bill of Rights. New Haven-Estados Unidos: Yale University Press, 1999

MELO, Marcos André. Hiperconstitucionalização e a Qualidade da Democracia: mito e realidade. In: MELO, Carlos Ranulfo; SAEZ, Manuel Alcântara (Org.) A Democracia Brasileira: balanços e perspectivas para o século 21. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2007.

MENDES, Conrado Hübner. Direitos Fundamentais, Separação de Poderes e Deliberação. São Paulo: Saraiva, 2011.

MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Baron de. Do Espírito das leis. Tradução de Fernando Henrique Cardoso e Leôncio Martins Rodrigues. São Paulo: Abril Cultural, 1979.

OSIANDER, Andreas. Sovereignty, International Relations, and the Westphalian Myth IN International Organization 55 by the IO fundation and the Massachusetts Institute of Tecnology, Spring 2001.

POPPER, Karl. Lógica das Ciências Sociais. Tradução Estêvão Rezende Martins. 3.ed. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2004.

RICOEUR, Paul. O Justo 1: A justiça como regra moral e como instituição. Tradução de Ivone C. Benedetti. São Paulo: Martins Fonstes, 2008.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. O contrato social. Tradução: Paulo Neves. Porto Alegre: L & PM Editores, 2007.

SARTRE, Jean Paul. O existencialismo é um humanismo; A imaginação; Questão de método. **Cap.III O Método Progressivo-Regressivo.** Tradução Rita Correia Guedes, Luiz Roberto Salinas Forte e Bento Prado Júnior.3.ed.São Paulo: Nova Cultural,1987.

SANTOS, Boaventura. Um Discurso sobre as Ciências. 5 ed. São Paulo: Editora Cortês, 2008.

SARTORI, Giovanni. A Teoria Democrática Revisitada: o debate contemporâneo. São Paulo: Ed. Ática, 1994.

SMITH, Adam. An Inquiry into the nature and causes of the weath of nations. London: George Bell and Sons, 1887.