



GABRIEL JOSÉ ESTEVES MACIEL

**ATIVISMO JUDICIAL E O ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO:
OS LIMITES DE ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO**

São Lourenço/MG

2022



GABRIEL JOSÉ ESTEVES MACIEL

**ATIVISMO JUDICIAL E O ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO:
OS LIMITES DE ATUAÇÃO DO JUDICIÁRIO**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado pelo aluno Gabriel José Esteves Maciel como requisito para obtenção do título de Bacharel, do Curso de Direito, da Faculdade de São Lourenço.

Orientadora: Professora Me. Ana Cláudia Moreira Miguel Philippini.

São Lourenço/MG

2022

341.2

M152a Maciel, Gabriel José Esteves

Ativismo judicial e o ordenamento jurídico brasileiro: os limites de atuação do poder judiciário / Gabriel José Esteves Maciel. - - São Lourenço: Faculdade de São Lourenço, 2022.

25 f.

Orientador: Ana Cláudia Moreira Miguel Philippini

Artigo científico (Graduação) – UNISEPE / Faculdade de São Lourenço / Bacharel em Direito.

1. Direito constitucional. 2. Ativismo judicial. 3. Judicialização.

I. Philippini, Ana Cláudia Moreira Miguel, orient. II. Título.

Catálogo na fonte

Bibliotecária responsável: Fernanda Pereira de Castro - CRB-6/2175

ATIVISMO JUDICIAL E O ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO: OS LIMITES DE ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO

Gabriel José Esteves Maciel ¹
Ana Cláudia Moreira Miguel Philippini ²

RESUMO

O presente artigo tem como objeto de estudo o ativismo judicial e a judicialização no ordenamento jurídico brasileiro. O objetivo geral da pesquisa é analisar os limites para a atuação do Poder Judiciário, bem como, explicar as principais diferenças entre o ativismo judicial e a judicialização. Observa-se que com a inércia dos Poderes Executivo e Legislativo, o Poder Judiciário tem atuado para tentar sanar as deficiências dos demais Poderes por meio quer do ativismo judicial quer da judicialização. Incentivado pelo o ativismo judicial, a judicialização da política é o fenômeno recorrente após a promulgação da Constituição Federal de 1988, caracterizado pela frequente demanda judicial em busca de direitos supostamente violados. Portanto, o Poder Judiciário passa a tomar decisões sobre assuntos políticos e públicos não satisfeitos pelo Legislativo e Executivo causando discussões no seio social e político sobre a legitimidade de suas ações. Para tanto, utilizou-se de metodologia qualitativa, revisão bibliográfica em livros, artigos e trabalhos acadêmicos, também documental e jurisprudencial. A principal conclusão obtida é que o termo ativismo judicial não possui uma definição clara, assim, é preciso adotar uma definição para então analisá-lo e verificar sua legalidade e legitimidade democrática perante o ordenamento jurídico e também, examinar o limite de atuação do Poder Judiciário.

Palavras-chave: Ativismo Judicial. Constituição Federal. Limites de atuação. Judicialização. Ordenamento Jurídico.

ABSTRACT

This article has as its object of study judicial activism and judicialization in the Brazilian Legal System. The general objective of the research is to analyze the limits for the performance of the Judiciary, as well as to explain the main differences between Judicial Activism and Judicialization. The Executive and Legislative Powers are often inert regarding the needs of the population. As a consequence of this scenario, the Judiciary has exceeded the limits of its original competence when trying to remedy the deficiencies of the other Powers through judicial activism. Encouraged by judicial activism, the judicialization of politics is the recurring phenomenon after the enactment of the Federal Constitution of 1988, characterized by the frequent judicial demand in search of allegedly violated rights. Therefore, the Judiciary begins

¹ Bacharelado em Direito pela Faculdade São Lourenço/UNISEPE. E-mail: gjemaciel@hotmail.com

² Dados da orientadora E-mail: Mestre em Ciência Política e Doutoranda em Direito Constitucional. Email:anaphi@uol.com.br

to make decisions on political and public matters not satisfied by the Legislative and Executive, causing discussions in the social and political sphere about the legitimacy of its actions. For that, a qualitative methodology was used, bibliographic review in books, articles and academic works, also documental and jurisprudential. The main conclusion obtained is that the term judicial activism does not have a clear definition, so it is necessary to adopt a definition to then analyze it and verify its legality and democratic legitimacy before the legal system and also, examine the limit of action of the Judiciary.

Keywords: Judicial activism. Federal Constitution. Performance limits. Judicialization. Legal Order.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho discorre sobre o tema “ativismo judicial e o ordenamento jurídico brasileiro” com o escopo de analisar os limites de atuação do Poder Judiciário e de modo a delimitar as fronteiras de atuação do Poder Judiciário face a inércia dos Poderes Executivo e Legislativo. Portanto, analisando o ativismo judicial sob a perspectiva política.

Na busca de efetivar a garantia dos direitos fundamentais e sanar as omissões do Poder Executivo e o Poder Legislativo, haja vista a inércia frente os anseios às necessidades da população, o Poder Judiciário tem tomado postura, apesar de muito criticada, visando desenvolvimento e efetivação dos direitos individuais e coletivos. Como consequência desse cenário, o Poder Judiciário tem ultrapassado os limites de sua competência originária ao tentar sanar as deficiências dos demais Poderes por meio do ativismo judicial.

Considerando o Estado Democrático de Direito e o Princípio da Divisão dos Poderes, a dúvida paira, se há ou não limites na atuação do judiciário. Para melhor compreensão do trabalho, foi realizada a divisão em cinco capítulos, antecedido pela introdução e seguido da conclusão.

O primeiro capítulo apresentou as diferentes perspectivas sobre o ativismo judicial, imperioso ressaltar que para o termo ativismo judicial, não existe consenso. Por um lado, é visto como algo positivo, dando ênfase ao seu elemento, por outro lado, é motivo de duras críticas, ganhando relevo o elemento de natureza

comportamental, isto é, a prevalência das visões pessoais de cada magistrado e a sua compreensão das normas constitucionais.

Em seguida, no segundo capítulo discorre sobre a judicialização da política, que é o fenômeno recorrente nas sociedades modernas, onde questões políticas e sociais ultrapassam o âmbito dos poderes Legislativo e Executivo aos quais estão submetidas, perpassando para o poder Judiciário a sua análise e decisão quando houver clara violação ao princípio da representatividade e aos direitos fundamentais.

Em continuidade, o terceiro capítulo tem o objetivo específico em discorrer sobre as diferenças entre ativismo judicial e a judicialização da política na visão de diferentes doutrinadores.

No quarto capítulo, demonstra-se o que o ordenamento jurídico brasileiro dispõe sobre o ativismo judicial, destacando que o Judiciário está legitimado para intervir nessa seara, desde que seja em situações excepcionais, efetivando os direitos mínimos existenciais assegurados aos cidadãos.

Por fim, não menos importante, os limites de atuação do judiciário, qual seja os limites estabelecidos pela Constituição e pelas leis.

A metodologia utilizada para desenvolver este trabalho foi descritiva e o resultado obtido foi qualitativo, as técnicas utilizadas para obtenção de dados fundamentais foram: pesquisas bibliográficas elegendo as principais referências sobre conceitos legais e técnicos acerca do ativismo judicial e a judicialização política, jurisprudências, legislação, doutrina e diversos artigos científicos.

1. ATIVISMO JUDICIAL

Com o advento da Constituição Federal de 1988 diversas decisões judiciais, principalmente as provenientes do Supremo Tribunal Federal, são alvos de criticadas tanto por leigos como pelos estudiosos das ciências jurídicas e políticas.

Esse fenômeno é usado para adjetivar e classificar os atos emanados pelos tribunais no que tange suas decisões e atitudes. Utilizado de maneira imprecisa e de forma aleatória, o que prejudica a compreensão do fenômeno e enfraquece os debates sociais e acadêmicos.

O termo ativismo judicial ganhou proporções devido a ascensão do neoconstitucionalismo, este que fortaleceu o Poder Judiciário, o termo ganhou enfoque e virou objeto de estudo pelos juristas de todo o mundo.

A definição e origem sobre o ativismo judicial são desmistificadas por alguns autores como um fenômeno que se originou com um estilo conservador. Por exemplo, a Suprema Corte Americana, valeu-se do ativismo e manteve a segregação racial.

Nesse sentido, ensina Barroso (2012, p. 26): “Foi na atuação proativa da Suprema Corte que os setores mais reacionários encontraram amparo para a segregação racial”.

Embora tenha divergências entre os doutrinadores quanto à origem do termo, vê-se o que aduz alguns estudiosos sobre o termo. Para Do Valle (2000), o surgimento se deu em 1947, com a publicação do artigo *The Supreme Court*, da revista *Fortune*, escrita pelo então historiador americano Arthur Schlesinger.

Para Teixeira (2012), Schlesinger cunhou o termo e o utilizou para descrever o comportamento dos membros da Suprema Corte Americana da época. Aqueles que, de forma mais liberal, buscavam concretizar o bem-estar social sem observar o ordenamento jurídico, eram classificados como ativistas. E os que tinham posicionamento mais conservadores e observavam o ordenamento, eram os autocomedidos. Classificação esta que somente buscava criticar, não possuindo um embasamento teórico e uma conceituação básica.

Para Campos (2014), o ativismo originou-se antes da criação do termo, especificamente no caso *Marbury versus Madison*, julgado pela Suprema Corte Americana, caso em que o juiz afirmou a possibilidade, mesmo não estando expresso na Constituição norte americana, do judicial review, ou seja, a capacidade de o judiciário rever os atos dos demais poderes, declarando atos do Legislativo ou Executivo inconstitucionais.

Há outros marcos apontados pela doutrina, de acordo com Nascimento e Weiers (2017), o ativismo surgiu quanto o doutrinador Carlos Eduardo de Carvalho observou que já em 1916 a imprensa belga já utilizava tal expressão. Todavia, destaca que o termo foi consagrado nos Estados Unidos da América, devido a postura adotada pela Suprema Corte nos julgamentos de determinados casos relevantes com efeitos mais abrangentes.

O termo ativismo judicial possui um rico e complexo conceito, haja vista, que os doutrinadores buscam descrever esse fenômeno sem que haja um parâmetro científico e/ou objetivo. Portanto, dificultando a observância e diferenciação de quais atitudes do judiciário são ativistas.

Ativismo este que está presente nas mais diversas realidades políticas, com formas de manifestação e fatores diferentes, de modo que todas elas produzem lições para a construção de um esquema de explicação e identificação do ativismo judicial (CAMPOS, 2014).

É mister uma teorização sobre a definição do que seja o ativismo judicial, pois é necessário superar o seu problema de indefinição conceitual, que se agrava pelo uso indiscriminado, técnico e, muitas vezes, pejorativo do termo (CAMPOS, 2014).

Nesse sentido “Pode-se dizer assim que a expressão ativismo judicial possui um caráter ambivalente, sendo considerada por alguns como algo positivo e por outros como algo ruim” (BICCA, 2012, p.128).

Segundo Campos (2014), O ativismo é mais criticado do que elogiado. Para quem debruça sobre os juízes ativistas ameaçam os valores democráticos e à separação e poderes, destarte, o termo acaba sendo utilizado como um substituto para excesso judicial.

Por outro lado, existem aqueles que acham que os juízes e as cortes devem agir com mais certeza, visando os direitos da liberdade e igualdade, e devem intervir diante da inércia ou abuso de poder de outras instituições e políticos (CAMPOS, 2014).

Campos (2014), aduz que Ernest Young lamenta o uso pejorativo, e que, para ele, o termo torna-se facilmente manipulável, ou melhor dizendo, vazio de conteúdo.

Todas as críticas ao ativismo e a judicialização, esta que será vista a diante, devem ser levadas a sério, mas suas elaborações precisam definir previamente o termo. Segundo Justice (*apud* CAMPOS, 2014, p. 259), “todo esse ataque verbal na maior parte das vezes se faz na ausência de uma identificação adequada de seu próprio alvo”.

O consenso sobre o que é ativismo judicial não existe, assim, ele acaba se tornando obscuro e seu uso comum, significando coisas distintas para pessoas distintas, necessitando em sua definição um forte rigor (CAMPOS, 2014).

Neste sentido:

A definição é polissêmica e há grande divergência doutrinária quanto o seu conceito, bem como possui poucos parâmetros objetivos claros, mas há uma unanimidade de entendimento entre os estudiosos que abordam a matéria: o ativismo judicial é uma realidade no mundo moderno e eclodiu com a necessidade de se garantir a efetividade dos direitos fundamentais (ANDRADE, 2018, p. 3282).

Nascimento e Weiers (2017), destacam que no âmbito da ciência do direito o vocábulo ativismo é usado para designar que as ações do Poder Judiciário estão extrapolando os poderes que a ordem jurídica os confere.

Bicca (2012), relata que Craig Green partiu da premissa que decisões judiciais dificilmente são supervisionadas por outros órgãos governamentais, decidiu, portanto, apresentar a sua definição, de que o ativismo judicial é o abuso do poder não supervisionado que é exercido fora dos limites do papel judicial.

Bicca (2012), aduz que: “Lindquist e Cross encaram o “ativismo judicial”, na verdade, como um termo carregado, repleto de múltiplos significados e conotações politizadas, sendo que uma decisão é considerada “ativista” de acordo com os olhos de quem a vê.”

No Brasil, Ramos com base no princípio da separação de Poderes, conceitua o ativismo judicial dessa forma:

O exercício da função jurisdicional para além dos limites impostos pelo próprio ordenamento que incumbe, institucionalmente, ao Poder Judiciário fazer atuar, resolvendo litígios de feições subjetivas (conflitos de interesses) e controvérsias jurídicas de natureza objetiva (conflitos normativos), (RAMOS, 2010, p. 129).

Outra designação do que é ativismo judicial, pode ser interpretada como “uma atitude, um modelo específico e proativo de interpretar a Constituição, expandindo o seu sentido e alcance” (BARROSO, 2012, p. 25).

Instala-se em situações em que o Poder Legislativo, o responsável pelas demandas sociais, se retrai, afastando-se da sociedade civil e impedindo que as demandas sociais sejam atendidas e concretizadas de maneira efetiva (BARROSO, 2012).

Constata-se então que pela retração do Poder Legislativo, o magistrado irá escolher o modo pelo qual irá interpretar as normas constitucionais, seja expandindo seu sentido e alcance, podendo até se ater a literalidade na norma.

Barroso, explica que:

A ideia de ativismo judicial está associada a uma participação mais ampla e intensa do Judiciário na concretização dos valores e fins constitucionais, com maior interferência no espaço de atuação dos outros dois Poderes. A postura ativista se manifesta por meio de diferentes condutas, que incluem: (i) a aplicação direta da Constituição a situações não expressamente contempladas em seu texto e independentemente de manifestação do legislador ordinário; (ii) a declaração de inconstitucionalidade de atos normativos emanados do legislador, com base em critérios menos rígidos que os de patente e ostensiva violação da Constituição; (iii) a imposição de condutas ou de abstenções ao Poder Público (BARROSO, 2009, p. 25 -26).

Para Gomes (2009), o ativismo judicial é a intromissão indevida do Judiciário na função legislativa, isto é, o juiz passa a inventar normas que não estão contempladas no ordenamento jurídico, usurpando assim a tarefa do legislador.

Campos (2014, p. 24) define como:

O exercício expansivo, não necessariamente ilegítimo, de poderes político-normativos por parte de juízes e cortes em face dos demais atores políticos (a) deve ser identificado e avaliado segundo os desenhos institucionais estabelecidos pelas constituições e leis locais; (b) responde aos mais variados fatores institucionais, políticos, sociais e jurídico-culturais presentes em contextos particulares e em momentos históricos distintos; (c) se manifesta por meio de múltiplas dimensões de práticas decisórias.

Contudo, Campos (2014) trabalha com a ilegitimidade ou legitimidades das decisões judiciais, debatendo e melhorando o entendimento desse termo, que é usado de forma indiscriminada, como já informado.

Diferentemente dos autores supracitados, Canon (1983), deixou de lado a busca pelo significado definitivo ou o mais próximo sobre o ativismo judicial, e se limitou à propositura de uma estrutura conceitual e discorreu, portanto, as seguintes dimensões, que podem colaborar para uma análise se uma decisão é ativista ou não, sobre o termo:

- (1) Majoritarianismo – o grau pelo qual políticas adotadas através de processos democráticos são judicialmente negadas.
- (2) Estabilidade interpretativa – o grau pelo qual recentes decisões das Cortes, doutrinas ou interpretações são alteradas.
- (3) Fidelidade interpretativa – o grau pelo qual provisões constitucionais são interpretadas contrariamente à clara intenção dos seus elaboradores ou à clara implicação da linguagem usada.
- (4) Distinção do processo substantivo/democrático – o grau pelo qual decisões judiciais fazem políticas substantivas mais do que afetam a preservação do processo político democrático.
- (5) Especificidade da política – o grau pelo qual uma decisão judicial estabelece a política ela mesma, em oposição à discricção permitida de outras agências ou indivíduos.
- (6) Avaliação de um produtor de política alternativo – o grau pelo qual uma decisão judicial ultrapassa sérias considerações do mesmo problema por outras agências governamentais (CANON, 1983, p. 239).

As referidas definições, entre outras, demonstram ser amplas. Nesse impasse de múltiplas definições e conotações ideologizadas, a tecnicidade deve ser prevalecta, para que tenhamos um debate mais saudável, mais aprimorado, possibilitando o entendimento pelos leigos e estudiosos, principalmente.

Para a demonstração do ativismo judicial no judiciário, o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro reconheceu a união homoafetiva como entidade familiar através da Apelação Cível, o recurso fora conhecido e provido, veja-se:

APELAÇÃO CÍVEL. REGISTRO PÚBLICO. CONVERSÃO DE UNIÃO ESTÁVEL HOMOAFETIVA, RECONHECIDA ATRAVÉS DE DECLARAÇÃO JUDICIAL, EM CASAMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. INOCORRÊNCIA DA PERDA DO INTERESSE DE AGIR, COM A EDIÇÃO DA RESOLUÇÃO CNJ Nº 175, DE 14/05/2013, E DO AVISO Nº 632/2013, DA CORREGEDORIA GERAL DA JUSTIÇA DESTE ESTADO. INAPLICABILIDADE DOS REFERIDOS ATOS NORMATIVOS NO ÂMBITO JURISDICIONAL, NOTADAMENTE PARA RESTRINGIR A ATUAÇÃO DO JULGADOR NA SOLUÇÃO DAS QUESTÕES JURÍDICAS QUE LHE SÃO SUBMETIDAS. RECONHECIMENTO DE UNIÃO HOMOAFETIVA COMO ENTIDADE FAMILIAR, NO JULGAMENTO DA ADFP Nº 132 E DA ADI Nº 4277, PELO C. STF, MEDIANTE A UTILIZAÇÃO DA TÉCNICA DA "INTERPRETAÇÃO CONFORME" DO ART. 1.723, DO CÓDIGO CIVIL, À LUZ DO DISPOSTO NO ART. 226, § 3º, DA CRFB/88, COM EFICÁCIA ERGA OMNES E EFEITO VINCULANTE, QUE EM PRINCÍPIO, NÃO SE ESTENDERIA À POSSIBILIDADE DE SUA CONVERSÃO EM CASAMENTO, CONSIDERANDO QUE NÃO RESTOU ABORDADO NO JULGADO O DISPOSTO NOS ARTS. 1.726, 1.514, 1.517, 1.533 E SEQUINTE, DO CÓDIGO CIVIL, NOTADAMENTE NO QUE CONCERNE À OBSERVÂNCIA DAS FORMALIDADES EXIGIDAS PARA A VALIDADE DO ATO, EM ESPECIAL, A MANIFESTAÇÃO DE VONTADE DE UM HOMEM E UMA MULHER. CONCLUSÃO ALCANÇADA ATRAVÉS DE UM EXAME PERFUNCTÓRIO DA MATÉRIA, QUE SINALIZARIA PARA A AUSÊNCIA DE MARGEM AO PODER CRIATIVO DO INTÉRPRETE, E TRANSCENDERIA AOS LIMITES ACEITÁVEIS DO ATIVISMO JUDICIAL. SOLUÇÃO QUE DETERMINARIA, SOB ESSA ÓTICA, A EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM ANÁLISE DO MÉRITO, POR IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO, DIANTE DA INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL EXPRESSA VIABILIZANDO A MEDIDA. ORIENTAÇÃO FIRMADA PELO C. STJ, AUTORIZANDO A CONVERSÃO DA REFERIDA UNIÃO ESTÁVEL EM CASAMENTO, NO RECURSO ESPECIAL Nº 1.183.378/RS, DA RELATORIA DO EXCELENTÍSSIMO MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO, JULGADO EM 25/10/2011, FUNDADA NA OMISSÃO LEGISLATIVA PARA NORMATIZAR A SITUAÇÃO JURÍDICA EM TELA, EM ATENÇÃO AO PAPEL CONTRAMAJORITÁRIO E PROTETIVO DO PODER JUDICIÁRIO, COMO FORMA DE ASSEGURAR A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA, DESTINATÁRIA FINAL DA PROTEÇÃO DO ESTADO, E ATENDER AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA IGUALDADE, NÃO DISCRIMINAÇÃO, PLURALISMO E LIVRE PLANEJAMENTO FAMILIAR. ENTENDIMENTO QUE SE PERFILHA, CONSIDERANDO A FUNÇÃO EXERCIDA PELA CORTE, NA UNIFORMIZAÇÃO DO DIREITO INFRACONSTITUCIONAL, ATÉ QUE NOVA ORIENTAÇÃO EVENTUALMENTE EM SENTIDO DIVERSO PERMITA A REVISÃO DO POSICIONAMENTO ORA FIRMADO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. (TJ-RJ - APL:

04644141720128190001 RIO DE JANEIRO CAPITAL VARA REG PUBLICOS, Relator: MAURO DICKSTEIN, Data de Julgamento: 29/07/2014, DÉCIMA SEXTA CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 08/08/2014).

Conforme demonstrado acima, estas são algumas decisões consideradas de cunho ativistas no Brasil: Reconhecimento das uniões homoafetivas; Fidelidade Partidária; Declaração de inconstitucionalidade da proibição de progressão dos crimes hediondos; Vedação ao voto impresso nas urnas eletrônicas; Criminalização da homofobia como racismo.

2. JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA

A conceituação de judicializar pode ser definida como trazer algo para a esfera da justiça; em outras palavras, é a busca pela prestação jurisdicional visando a solução de determinado conflito.

Política pode-se ser conceituada como uma atividade de administração do Estado e das relações de poder e também, como pode ser extraído das ideias de Platão, como a arte e ciência de ponderação e argumentação no que tange as negociações para harmonizar interesses coletivos e individuais.

Segundo Barroso (2009) a judicialização da política, assim como o ativismo judicial, é um fenômeno recorrente nas sociedades contemporâneas, na qual é possível constatar que questões políticas e sociais tenham ultrapassado o âmbito dos poderes Legislativo e Executivo, transferindo, assim, para o Judiciário a sua análise e decisão quando houver clara omissão dos poderes competentes, garantindo assim os direitos fundamentais.

Barroso ainda aduz que:

Como intuitivo, 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. O fenômeno tem causas múltiplas. Algumas delas expressam uma tendência mundial; outras estão diretamente relacionado ao modelo institucional brasileiro. (BARROSO, 2012, p.24)

De acordo com Fernandes (2011, *apud* Pereira, 2011), no Brasil esse fenômeno é facilmente reconhecido, posto que, nos últimos anos, o Supremo Tribunal Federal proferiu decisões relevantes e de larga repercussão que o tornou

um alvo fácil das críticas da doutrina, dos outros poderes e da própria sociedade. O ponto crucial das críticas lançadas contra a Corte Maior funda-se no receio de que a crescente importância que a instituição vem adquirindo em razão de tais decisões interfira no princípio da separação dos poderes.

Uma das causas da judicialização segundo Barroso(2009) foi a redemocratização do país que teve a promulgação de uma nova constituição como um ponto culminante e conseqüentemente com ela, houve a restauração da democracia mediante a inserção de garantias individuais, sociais e institucionais.

Desse modo, é notório que poder judiciário ganhou força política, o que tem sido muito questionado ultimamente, e liberdade para julgar de acordo com a lei e métodos de interpretação jurídica, expandindo-se largamente em face das demandas da sociedade. (Pereira, 2011)

A Constituição Federal classifica-se quanto à sua extensão como analítica, posto que é ampla, prolixa, detalhada, além de contemplar a inserção de assuntos que poderiam ser tratados em âmbito político e social ou por normas infraconstitucionais.

Depreende-se, conforme Pereira (2011)

Que houve uma constitucionalização do direito, quando transformou questões políticas e sociais em norma constitucional, com isso o acesso ao judiciário para resolução de possíveis conflitos tornou-se muito frequente, fortalecendo assim a posição do Supremo Tribunal Federal como mediador das relações sociais, políticas e econômicas. (PEREIRA, 2011)

Também considerado como causa da judicialização da política, o sistema de controle de constitucionalidade adotado por nossa Lei Fundamental é considerado por Barroso, como um dos mais abrangentes do mundo, referido como híbrido ou eclético, ele abrange aspectos de dois sistemas, o americano e o europeu.

Nesse sentido, Barroso aduz

Que o sistema americano absorveu o controle incidental ou difuso, pelo qual o juiz ou tribunal pode deixar de aplicar uma lei a um caso concreto que lhe tenha sido submetido por entender inconstitucional a referida lei. Já do modelo europeu assimilou-se o controle por ação direta ou abstrato, que permite que determinadas matérias sejam levadas ao Supremo Tribunal Federal para análise de sua constitucionalidade (BARROSO, 2009).

Além disso, o rol de legitimados previstos no artigo 103 da Constituição Federal para ajuizar tais ações é bastante amplo, e possibilita que quase todas as questões políticas e moralmente relevantes cheguem ao Supremo Tribunal Federal.

Registre-se, ainda, que é importante asseverar que se o Legislativo ou Executivo não atender às metas constitucionais, tanto por omissão legislativa, como por ausência de implementação de políticas públicas ou má utilização dos recursos públicos, o Poder Judiciário estará legitimado a intervir, desde que provocado, para efetuar o controle jurídico destes atos e omissões em prol da concretização do texto constitucional.

A judicialização, portanto, envolve essa transferência de poderes aos juízes e tribunais, os quais passam a solucionar os conflitos que afligem a sociedade - estes que as instancias políticas tradicionais se recuam no cumprimento - nos limites dos pedidos formulados. É a inércia dos Poderes Legislativo e Executivo que possibilita a ascensão da Judicialização da Política. BARROSO (2009)

Deve-se, portanto, agir, observando os pedidos formulados, nas ações ajuizadas, com observância de requisitos legais, proferindo uma decisão, já que não se pode abster.

A judicialização da política marca o encontro entre Justiça, Política e Direito no sistema jurídico brasileiro.

Veja-se algumas decisões do STF de grande repercussão nacional: a) o pedido de declaração de inconstitucionalidade, pelo Procurador-Geral da República, do art. 5º da Lei de Biossegurança, que permitiu e disciplinou as pesquisas com células-tronco embrionárias (ADIN 3.150); b) o pedido de declaração da constitucionalidade da Resolução nº 7, de 2006, do Conselho Nacional de Justiça, que vedou o nepotismo no âmbito do Poder Judiciário (ADC 12); c) o pedido de suspensão dos dispositivos da Lei de Imprensa incompatíveis com a Constituição de 1988 (ADPF 130) d) Declaração de inconstitucionalidade da proibição de progressão dos crimes hediondos e ADC 12/2005 – Pedido de declaração de constitucionalidade da Resolução n. 7 do Conselho Nacional de Justiça, que vedou o nepotismo do âmbito do judiciário.(BARROSO, 2009)

3. DIFERENÇA ATIVISMO X JUDICIALIZAÇÃO

A importância política dos tribunais tem se tornado tão abrangente que exige uma reflexão cuidadosa a fim de diferenciar a judicialização da política do fenômeno do ativismo judicial, expressões correntes em diversas áreas do saber jurídico que não contam com uma definição precisa. Em determinados momentos, ambos os termos são empregados com sentido pejorativo, enquanto, em outros, representam a personificação do juiz Hércules do qual fala Dworkin (TEIXEIRA, 2012).

No que se refere ao uso do termo ativismo judicial, também não existe consenso. Ora é visto como algo positivo, dando ênfase ao seu elemento finalístico (o objetivo da expansão dos direitos e liberdades fundamentais). Outras vezes, é motivo de duras críticas, ganhando relevo o elemento de natureza comportamental, isto é, a prevalência das visões pessoais de cada magistrado e a sua compreensão das normas constitucionais (TEIXEIRA; NEVES, 2014).

Judicialização, conforme Barroso (2012) significa que algumas questões de larga repercussão política ou social está sendo decididas por órgãos do Poder Judiciário, e não pelas instâncias políticas tradicionais, que são o Legislativo e o Executivo. Envolve, portanto, uma transferência de poder para juízes e tribunais, com alterações significativas na linguagem, na argumentação e no modo de participação da sociedade.

O fenômeno é mundial e fruto da reunião de circunstâncias diversas, ilustrando a fluidez da fronteira entre política e justiça no mundo contemporâneo. Tal fato revela que nem sempre é nítida a linha que divide a criação e a interpretação do direito (BARROSO, 2013).

Barroso (2012) aponta três grandes causas para o fenômeno da judicialização no Brasil: a redemocratização do país, que teve como ponto culminante a promulgação da Constituição de 1988; a constitucionalização abrangente, que trouxe para a Constituição inúmeras matérias que antes eram deixadas para o processo político majoritário e para a legislação ordinária; e o sistema brasileiro de controle de constitucionalidade, um dos mais abrangentes do mundo.

Segundo Teixeira e Neves (2014), o ativismo judicial decorre de uma postura do Judiciário, uma conduta adotada pelos juízes e tribunais no exercício das suas atribuições, enquanto que a judicialização da política é fruto de um contexto social, histórico e político que passa a demandar respostas por parte do Judiciário.

De modo semelhante, Barroso (2012, p. 25) caracteriza o ativismo judicial como “uma atitude, a escolha de um modo específico e proativo de interpretar a

Constituição, expandindo o seu sentido e alcance”. Já a judicialização não decorre de uma opção ideológica, filosófica ou metodológica da Corte, mas do modelo constitucional adotado.

A distinção entre ativismo judicial e judicialização se faz necessário quando estes termos são postos a jogo, na concepção de Gomes (2009) estes termos não se confundem, uma vez que a judicialização consiste no simples acesso ao Poder Judiciário, que é assegurado a qualquer indivíduo que tenha um direito ameaçado ou lesionado; o ativismo judicial, por seu turno, se caracteriza nas situações em que há a “intromissão indevida do Judiciário na função legislativa, ou seja, [...] quando o juiz ‘cria’ uma norma nova, usurpando a tarefa do legislador, quando o juiz inventa uma norma não contemplada” no arcabouço jurídico (GOMES, 2009, n.p).

Streck (2016, n.p) também aponta diferenças significativas entre as duas expressões no cenário brasileiro. Na sua concepção, de forma crítica, o ativismo judicial é ruim para com a democracia, “porque decorre de comportamentos e visões pessoais” dos julgadores. A judicialização, com seu caráter ambivalente, poderia ser benéfica ou prejudicial, a depender da situação. A judicialização da política sempre existira em algum grau, podendo ser observada nos regimes democráticos “guarnecidos por uma Constituição normativa”. Nos casos de desrespeito à Constituição por algum dos Poderes ou de inconstitucionalidades, o Judiciário deve ser chamado a se pronunciar.

E assevera mais adiante:

A questão da judicialização (da política), portanto, está ligada ao funcionamento (in)adequado das instituições, dentro do esquadro institucional traçado pela Constituição. Quanto maior a possibilidade de se discutir, no âmbito judicial, a adequação ou não da ação governamental *lato sensu* com relação aos ditames constitucionais, maior será o grau de judicialização a ser observado. Por isso que afirmo, como já o fiz em outras oportunidades, que a judicialização é contingencial. Ela depende de vários fatores que estão ligados ao funcionamento constitucionalmente adequado das instituições. O ativismo judicial, por outro lado, liga-se à resposta que o judiciário oferece à questão objeto de judicialização. No caso específico da judicialização da política, o ativismo representa um tipo de decisão na qual a vontade do julgador substitui o debate político (seja para realizar um pretenso “avanço” seja para manter o *status quo*). Assim, de uma questão que sofreu judicialização pode-se ter como consequência uma resposta ativista, o que é absolutamente ruim e censurável numa perspectiva de democracia normativa. Todavia, é possível afirmar que existem casos de judicialização nos quais a resposta oferecida pelo judiciário é adequada à Constituição, concretizadora de direitos fundamentais e/ou procedimentos guarnecedores da regra democrática e que, portanto, não pode ser epitetada de ativista (STRECK, 2016, p.107).

Outrossim, Luís Roberto Barroso de forma exemplar faz a distinção, dispõe sobre o ativismo como:

[...] atitude, a escolha de um modo específico e proativo de interpretar a Constituição, expandindo o seu sentido e alcance. Normalmente ele se instala em situações de retração do Poder Legislativo, de certo descolamento entre a classe política e a sociedade civil, impedindo que as demandas sociais sejam atendidas de maneira efetiva. A ideia do ativismo judicial está associada a uma participação mais ampla e intensa do Judiciário na concretização dos valores e fins constitucionais, com maior interferência no espaço de atuação dos demais poderes (BARROSO, 2009, p. 6).

Em seguida Barroso (2009) afirma que a judicialização, é uma circunstância que decorre do modelo constitucional que se adotou. Se uma norma constitucional permite que dela se deduza uma pretensão, subjetiva ou objetiva, ao juiz cabe dela conhecer, decidindo a matéria.

Para Dworkin (1999, p. 451), o ativismo judicial é negativo, pois:

Um juiz ativista ignoraria o texto da Constituição, a história de sua promulgação, as decisões anteriores da Suprema Corte que buscaram interpretá-la e as duradouras tradições de nossa cultura política. O ativista ignoraria tudo isso para impor a outros poderes do Estado seu próprio ponto de vista sobre o que a justiça exige. O direito como integridade condena o ativismo e qualquer prática de jurisdição constitucional que lhe esteja próxima.

No Brasil, a postura ativista do judiciário demonstra-se em diversas situações. Por exemplo, quanto o STF: a) aplica diretamente a Constituição a situações não expressamente contempladas em seu texto e independentemente de manifestação do legislador ordinário (como no caso da imposição de fidelidade partidária e no da vedação do nepotismo); b) declara a inconstitucionalidade de atos normativos emanados do legislador, com base em critérios menos rígidos que os de patente e ostensiva violação da Constituição (como nas decisões referentes à verticalização das coligações partidárias e à cláusula de barreira); c) impõe condutas ou abstenções ao Poder Público, tanto em caso de inércia do legislador por exemplo, o precedente sobre greve no serviço público ou sobre criação de município como no de políticas públicas insuficientes, de que têm sido exemplo as decisões sobre direito à saúde e fornecimento de tratamento médico. São essas hipóteses que distanciam juízes e tribunais de sua função típica de aplicação do direito vigente e os aproximam de uma função que mais se assemelha à de criação do próprio direito (BARROSO, 2013).

Para tornar mais claro, a ideia de ativismo judicial está associada com uma atuação do Judiciário movida por convicções pessoais do magistrado, sob o pretexto da moralidade política. Nas palavras de Garapon (1999, p. 54): “O ativismo começa quando, entre várias soluções possíveis, a escolha do juiz é dependente do desejo de acelerar a mudança social ou, pelo contrário, de a travar”.

Insta salientar o caráter de interdependência entre o ativismo judicial e a judicialização, cuja a judicialização se consubstancia na migração das discussões típicas do âmbito político para a seara dos tribunais. Trata-se de fenômeno de difícil limitação, uma vez que estaria respaldada pelos princípios da inafastabilidade da jurisdição e da inércia.

O ativismo judicial estaria inter-relacionado com a judicialização, e ocorre quando o Poder Judiciário demonstra uma postura de revisão sobre as decisões dos demais Poderes, podendo inclusive modificá-las. Pode-se dizer que a “judicialização não provoca necessariamente o ativismo judicial, mas dá-lhe o combustível necessário. O ativismo judicial, por sua vez, pode incentivar a judicialização, criando um movimento espiral expansivo” (MAURÍCIO JÚNIOR, 2011, p. 225).

Portanto, apesar das semelhanças e da inter-relação observadas, restou claro que ativismo judicial e judicialização de políticas públicas são fenômenos distintos, cujos conceitos não se confundem.

4. ORDENAMENTO JURÍDICO E O ATIVISMO JUDICIAL

Discorre Barroso (2015) a luz do ordenamento jurídico que, o ativismo judicial possui uma participação mais abrangente e intensa do Poder Judiciário na concretização dos direitos sociais garantidos na Constituição Federal vigente, por meio do preenchimento das lacunas deixadas pelo Legislativo, bem como, quando o Executivo não institui políticas públicas que visam resguardar aos cidadãos direitos constitucionais.

Com alicerce nas decisões do Supremo Tribunal Federal, o poder Judiciário atua sobre políticas públicas em situações excepcionais ao determinar a efetivação de condutas que garantam direitos fundamentais (BARROSO, 2015).

O ativismo judicial é, na concepção da doutrina, um mecanismo que visa concretizar direitos fundamentais sociais. Destarte, é possível extrair da literalidade

da Carta Maior, com fundamentos da melhor doutrina momentânea, que o ativismo não viola o Princípio da Separação dos Poderes consagrado como cláusula pétreia. Nesse sentido, o Judiciário deve proferir decisões desde que não ultrapasse os limites estipulados pela Constituição Federal, caso contrário violará o referido princípio, contudo, a Constituição dispõe que os poderes são autônomos e harmônicos entre si, dessa maneira, se aplica teoria dos freios e contrapesos

Ao se interpretar a Lei Maior, pode-se deduzir que a própria confere ao Supremo Tribunal Federal o dever de guardar os preceitos constitucionais através do controle de constitucionalidade, assim, a atuação proativa dos julgadores e tribunais defendida por diversos doutrinadores pode ser justificável.

Sobre a teoria dos freios e contrapesos, alude Montesquieu:

Para que não se possa abusar do poder é preciso que, pela disposição das coisas, o poder freie o poder. Uma constituição pode ser tal que ninguém será constrangido a fazer as coisas que a lei não obriga e a não fazer as que a lei permite (MONTESQUIEU, 2004, p. 189).

O sistema de freios e contrapesos consiste no controle do poder pelo próprio poder, sendo que cada possui autonomia para exercer sua função, mas, todavia, são controlados pelos outros poderes.

O sistema em si, tem como objetivo evitar que haja abusos no exercício do poder por qualquer um dos poderes, seja ele o Executivo, Legislativo ou Judiciário, desse modo, embora cada poder seja independente e autônomo, deve-se trabalhar em harmonia com os demais Poderes (MONTESQUIEU, 2004).

A constitucionalidade do Ativismo Judicial possui divergências, o debate é necessário, contudo, neste momento temos como constitucional. Uma parte da doutrina entende que o judiciário sendo o guardião constitucional, deve praticar esse fenômeno em nome dos direitos fundamentais e dos valores democráticos.

Portanto, o Judiciário está corroborado a intervir nessa seara, desde que seja em situações excepcionais, efetivando os direitos mínimos existenciais assegurados aos cidadãos, garantindo o direito das partes de forma justa e adequada, em um período razoável, contrariando assim, a omissão e a lentidão dos poderes Legislativo e Executivo.

5. LIMITES DE ATUAÇÃO DO JUDICIÁRIO

A atuação do Poder Judiciário é uma realidade contemporânea, devendo ser fundamentada no equilíbrio e na análise detida de cada caso concreto. O ativismo judicial está relacionado à postura mais participativa do magistrado no processo de criação de uma norma jurídica, ou seja, caracteriza-se por ser uma atitude do juiz que se recusa a ser um mero aplicador da lei (AFONSO, 2010).

Porém, o ativismo judicial não está ligado à concepção de que o magistrado deve portar-se como um legislador, criando normas de acordo com sua vontade, mas sim a uma postura de utilização de sua interpretação para a concretização do que é estabelecido no próprio texto constitucional, motivado nos valores que prevalecem no meio social (AFONSO, 2010).

Em determinados casos, há uma defesa gradativa no que tange a uma postura de um juiz mais ativista, principalmente para efetivação dos direitos fundamentais sociais, ou seja, o controle judicial está sendo afirmado, cada vez mais, para viabilização dos direitos fundamentais sociais. (AFONSO, 2010).

No entanto, esta atuação deve sempre obedecer aos limites contidos na própria Constituição, não podendo o juiz assumir a função de criar leis, prolatar sentenças inexecutáveis ou, ainda, atuar como meio de ocultar arbitrariedades (AFONSO, 2010, p. 94).

Discorre Barroso acerca do tema aludido:

O Judiciário não pode ser menos do que deve ser, deixando de tutelar direitos fundamentais que podem ser promovidos com a sua atuação. De outra parte, não deve querer mais do que pode ser, presumindo demais de si mesmo e, a pretexto de promover os direitos fundamentais de uns, causar grave lesão a direitos de mesma natureza de outros tantos (BARROSO, 2008, p. 879).

Esta atuação mais ativa por parte do Poder Judiciário tem sido criticada por parte dos doutrinadores, pois uma das principais críticas é no sentido de que seria aplicável aos direitos sociais a norma constitucional de cunho programático, as quais se caracterizam por necessitar de normas infraconstitucionais para dar plenitude aos seus efeitos (BARROSO, 2008).

Porém, considera-se que os direitos sociais, entre eles o direito à educação, não são normas de cunho programático, mas sim se qualificam como direitos públicos subjetivos, devendo ser imediatamente aplicados, conforme disposto no artigo 5º, parágrafo primeiro, da Constituição da República Federativa do Brasil (AFONSO, 2010, p. 95).

Estabelecer limites à atuação do Poder Judiciário é uma tarefa complexa, pois os seus membros devem utilizar seus conhecimentos, quanto sua criatividade na aplicação do direito ao caso concreto, logo que, nem todos casos levados a julgamento possui uma descrição normativa. Faz-se mister recorrerem as diversas fontes do direito, principalmente a fonte fundamental, principiológica, para solucionar diferentes casos que chegam aos tribunais. Assim, constata-se que sempre terá uma pequena atitude proativa do julgador.

Os limites da atuação dos magistrados são aqueles estabelecidos na Constituição e nas leis, o que também inclui os princípios jurídicos, uma interpretação constitucional da legislação, à analogia, entre outros.

Contudo, a margem deste limite é tênue, e quanto mais incerto o caso concreto for, melhor deverá ser a fundamentação do juiz em sua decisão, para não se afundar no terreno da insegurança jurídica, o que levaria a várias decisões diferentes a respeito de um mesmo tema, tornando assim difícil a criação de jurisprudência, e a pacificação dos entendimentos em um mesmo sentido.

Insta salientar que, nem todas as situações estão previstas em lei, e as vezes é preciso que o magistrado se utilize de outras fontes do direito tais como: analogia, costumes, e princípios do direito para poder garantir direitos ao seu legítimo possuidor, portanto não basta só a aplicação nua e crua da lei para evitar o ativismo.

A capacidade do Judiciário e de seus limites, possui a primazia de dar a palavra final, e pode tratar praticamente de quase todos os assuntos tendo em vista as características da Constituição de 1988, contudo:

Temas envolvendo aspectos técnicos ou científicos de grande complexidade podem não ter no juiz de direito o árbitro mais qualificado, por falta de informação ou conhecimento específico. Formalmente, os membros do Poder Judiciário sempre conservarão a sua competência para o pronunciamento definitivo. Mas em situações como as descritas, normalmente deverão eles prestigiar as manifestações do Legislativo ou do Executivo, cedendo o passo para juízos discricionários dotados de razoabilidade. Em questões como demarcação de terras indígenas ou transposição de rios, em que tenha havido estudos técnicos e científicos adequados, a questão da capacidade institucional deve ser sopesada de maneira criteriosa (BARROSO, 2012, p. 8).

Ou seja, embora quase sempre possa, o Judiciário nem sempre deve tratar sobre todos os temas, acrescente a lista acima também as questões políticas, que seriam sem dúvidas melhor pelas outras esferas do Poder.

Portanto, os limites para o a atuação do judiciário, são os limites estabelecidos pela Constituição e pelas leis, e o que legitima a decisão de um

magistrado é a correta fundamentação de suas decisões, e para isso ele poderá se valer de princípios analogias, costumes, entre outros.

CONCLUSÃO

Através das doutrinas apresentadas, é possível compreender a consistência e as bases do ativismo judicial e da judicialização, bem como as causas de sua utilização pelo poder julgador. Ademais, foi possível analisar as consequências deste fenômeno frente a sociedade e ao Estado, tanto as positivas quanto as negativas.

Nota-se que a prática ativista exsurge da necessidade de efetivar os direitos e garantias fundamentais, trazendo-os do plano constitucionalmente escrito para o plano real, em razão da morosidade e omissão dos demais poderes em agir.

Neste sentido, o Poder Judiciário assegurar o pleno exercício dos direitos básicos dos cidadãos, entretanto, observa-se também que esta prática, quando excessiva e constante, acarreta riscos sérios à legitimidade democrática e ao Estado de Direito.

Por sua vez, os Juízes de Direito, Tribunais Judiciários e as Cortes Supremas não possuem como atribuição primária a criação de direitos, visto que não foram eleitos democraticamente e não representam o povo, porém, devem aplicar o que já é posto no referido ordenamento, com base firme na segurança jurídica e nos princípios da legalidade, que devem necessariamente nortear as relações sociais, jurídicas e democráticas de um Estado.

Assim, é necessário que os direitos e garantias fundamentais sejam efetivados, assim como é necessário que os poderes sejam harmônicos e não se sobressaiam uns sobre os outros, sobre sério risco de levar ao colapso a democracia representativa e, conseqüentemente, o Estado Democrático de Direito.

Portanto, pode-se inferir que: quanto mais atuante for os demais Poderes, em especial o Legislativo, a atuação ativista será menor, principalmente pautas sociais de menor relevância, isto é, impopulares, que vão parar no Judiciário, que quando provocado, não pode se omitir de dar uma decisão, o que por vezes acaba configurando ativismo.

Necessário ressaltar, que a judicialização é um fato, e o ativismo uma atitude. Não existe impedimento para que o Judiciário, na pessoa do julgador, utilize a criatividade para solucionar problemas, o problema consiste na usurpação da criatividade, sendo ela usada para criar direitos sem base legal para isso, e essa atitude não pode ser admitida por desrespeitar a ordem estabelecida pelo legislador constituinte.

Por fim, os limites para o ativismo judicial são os limites estabelecidos pelo ordenamento jurídico, a legitimação da decisão de um magistrado é a correta fundamentação de suas decisões, e para isso ele poderá se valer de princípios analogias, costumes, entre outros.

Todavia o magistrado não poderá se valer disso para ampliar as fronteiras do direito, criando direitos onde não há, portanto, não é papel do Poder Judiciário validar anseios populares, mas sim, fazer cumprir os direitos previstos no ordenamento jurídico.

Portanto, percebe-se que ainda é um assunto muito discutido, reforçando que é imprescindível uma análise de suas disposições, haja vista, que sobre o aludido tema existem muitas divergências a respeito de sua existência.

Conclui-se, assim, que a prática do ativismo judicial se apresenta como positiva e necessária em determinadas situações, quando tutela a efetivação dos direitos e garantias fundamentais, em decorrência da omissão dos demais poderes, no entanto, tal prática deve ser realizada com cautela, sem excessos, sob pena de causar insegurança jurídica, afrontar a separação dos Poderes e, conseqüentemente, ser prejudicial ao Estado Democrático de Direito.

REFERÊNCIAS

AFONSO, Lívia de Paiva Ziti et al. O papel do poder judiciário na efetividade dos direitos fundamentais sociais. 2010.

ANDRADE, Mariana Dionísio de; BRASIL, Clarissa. Delimitando o ativismo judicial: acepções, críticas e conceitos. **REVISTA QUAESTIO IURIS**, v. 11, n. 04, p. 3279-3297, 2018.

BARROSO, Luís Roberto. Ano do STF: Judicialização, ativismo e legitimidade democrática. **Revista Consultor Jurídico**, v. 22, 2008.

BARROSO, Luís Roberto. Constituição, democracia e supremacia judicial: direito e política no Brasil contemporâneo. **Revista jurídica da presidência**, v. 12, n. 96, p. 05-43, 2010.

BARROSO, Luís Roberto. Constituição, democracia e supremacia judicial: direito e política no Brasil contemporâneo. **Pensar – Revista de Ciências Jurídicas**, Fortaleza, v. 18, n. 3, p. 864-939, set./dez. 2013. Disponível em <http://www.unifor.br/images/pdfs/Pensar/v18n3_artigo8.pdf>. Acesso em: 05 ago. 2022.

BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. **Anuário ibero-americano de justiça constitucional**, n. 13, p. 17-32, 2009.

BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. [Syn] **Thesis**, Rio de Janeiro, vol. 5, nº 1, 2012. v. 4, p. 23-32, 2015.

BICCA, Carolina Scherer. Judicialização da política e ativismo judicial. **Revista de Direito Brasileira**, v. 2, n. 2, p. 121-139, 2012.

BRASIL. **CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm, acesso em: 11 de outubro de 2022.

BRASIL. TJRJ. APELAÇÃO CÍVEL. APL 0464414-17.2012.8.19.0001. Julgamento: 29 de julho de 2021. Relator: Mauro Dickstein. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-rj/375975079>, acesso em: 11 de novembro de 2022.

CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. **Dimensões do ativismo judicial do STF**. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

CANON, Bradley C. **Defining the dimensions of judicial activism**. *Judicature*. Vol. 66, number 6. December-January, 1983.

DWORKIN, Ronald. **Uma questão de princípio**. Tradução de Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

GARAPON, Antoine. **O juiz e a democracia: o guardião das promessas**. Rio de Janeiro: Revan, 1999.

GOMES, Luiz Flávio. **O STF está assumindo um ativismo judicial sem precedentes?** Jus Navigandi, Teresina, 2009. Acesso em: 31 de agosto de 2022.

GOMES, Luiz Flávio. **STF – ativismo sem precedentes?** O Estado de São Paulo, 2009. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/339868/noticia.htm?sequence=1>>. Acesso em: 5 set. de 2022.

GREEN, Craig. **An intellectual history of judicial activism**. Emory LJ, v. 58, p. 1195, 2008.

MACHADO, Clara Cardoso. **Judicialização da política**. Uma reflexão a partir das tendências atuais da teoria do direito, 2010. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/14585/judicializacao-da-politica/2>>. Acesso em: 07 set. 2022.

MAURÍCIO JÚNIOR, Alceu. **O estado de risco: o estado constitucional de direito no paradigma social do risco**. 2011. Tese de Doutorado. Tese (doutorado), 294 f. Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Departamento de Direito.

MONTESQUIEU. **Do espírito das leis**. Tradução de Edson Bini. Bauru: Edipro, 2004.

NASCIMENTO, Aline Trindade do; WEIERS, Karine Schultz. Considerações sobre o ativismo judicial no Brasil. **Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica da UNIVALI**, Itajaí, v. 12, n. 1, 1º quadrimestre de 2017. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791, acesso em: 11 de setembro de 2022.

PEREIRA, A. A. C. A JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA. **Caderno Virtual**, [S. l.], v. 1, n. 1, 2011. Disponível em: <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/cadernovirtual/article/view/642>. Acesso em: 18 nov. 2022.

RAMOS, Elival da Silva. **Ativismo judicial**. Saraiva Educação SA, 2017.

RAMOS, Elival da Silva. **Ativismo Judicial: parâmetros dogmáticos**. São Paulo: Saraiva, 2010.

STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise uma exploração hermenêutica da construção do direito**. 11ª. ed. rev., atual. e ampl. – Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014.

STRECK, Lenio Luiz; TASSINARI, Clarissa; LEPPER, Adriano Obach. O problema do ativismo judicial: uma análise do caso ms3326. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, [S.L.], v. 5, n. 2, p. 55-58, 6 jun. 2015. Centro de Ensino Unificado de Brasília.

STRECK, Lenio Luiz. O Rubicão e os quatro ovos do condor: de novo, o que é ativismo?. **ConJur**, [s. l.], ano 2016, 7 jan. 2016.

TEIXEIRA, Anderson Vichinkeski. Ativismo judicial: nos limites entre racionalidade jurídica e decisão política. **Revista Direito GV**, São Paulo, v. 8, n. 1, p. 37-58, jan./jun. 2012. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rdgv/v8n1/v8n1a02.pdf>>. Acesso em: 28 jul. 2015.

TEIXEIRA, José Elaeres Marques. **A doutrina das questões políticas no Supremo Tribunal Federal**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2005.

VALLE, Vanice Regina Lírio do; AJOUZ, Igor. Segurança Jurídica e Ativismo Judicial nas Súmulas Vinculantes, 2000.