



SECRETARIA DE ESTADO DA SEGURANÇA PÚBLICA DE GOIÁS
ACADEMIA ESTADUAL DE SEGURANÇA PÚBLICA DE GOIÁS
GERÊNCIA DE ENSINO POLICIAL CIVIL
PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE GOIÁS
PRÓ-REITORIA DE PÓS GRADUAÇÃO E PESQUISA
COORDENAÇÃO DE PÓS GRADUAÇÃO LATO SENSU
ARTIGO CIENTÍFICO

O ATIVISMO JUDICIAL – UM MAL NECESSÁRIO

ORIENTANDA: GEOVANA REZENDE ABDON FRAGOSO
ORIENTADORA: PROF^a. MS. NURIA MICHELINE MENESES CABRAL

GOIÂNIA
2011

ORIENTANDA: GEOVANA REZENDE ABDON FRAGOSO

O ATIVISMO JUDICIAL – UM MAL NECESSÁRIO

Artigo Científico apresentado como conclusão de curso no programa de Pós Graduação em Direito Constitucional e Administrativo, como requisito para obtenção do título de Especialista na área.

Orientadora: Prof^a. Ms. Nuria Micheline Meneses Cabral

GOIÂNIA
2011

Dedico este trabalho aos meus pais Roberto Abdon Fragoso e Marlene Maria de Rezende Fragoso, pois sempre priorizaram a educação em nosso lar. E ainda, ao meu marido Wanderson, por ser meu grande incentivador.

Agradeço a Deus, pois dele, por ele, e para ele são todas as coisas.

Agradeço à Professora Nuria Cabral, que além de conhecimento, transmite aos seus alunos a arte de pensar e discernir.

Aos meus queridos amigos de classe, Ronaldo, Vitória Régia e Maria Helena, por terem me motivado nos momentos de esfalfamento e tribulação. Agradeço pelo companheirismo e amizade a mim dispensados, na certeza de que o convívio acadêmico serviu de grande contribuição para a conclusão deste trabalho.

SUMÁRIO

RESUMO.....	5
1. INTRODUÇÃO.....	6
2. O ATIVISMO JUDICIAL – CONSIDERAÇÕES.....	7
2.1. A ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO BRASILEIRO ATUAL.....	12
3. CONCLUSÃO.....	17
REFERÊNCIAS.....	19

RESUMO

O presente trabalho pretende examinar o fenômeno denominado judicialismo, traçando o contexto de sua imersão, bem como as nuances que envolveram o seu desenvolvimento. Tem por objetivo demonstrar a divergência que envolve a matéria, visto que o citado fenômeno tem sido encarado, ora como uma afronta ao princípio da tripartição dos poderes, ora como meio hábil de manutenção da democracia e da segurança jurídica. Nessa perspectiva, este estudo procurou obter dados sobre a prática do judicialismo no Brasil, demonstrando que o mesmo possui benesses, ao ser aplicado no sistema jurídico, político e social, e ainda, que é indispensável no contexto atual de atuação dos Poderes, Legislativo Executivo e Judiciário, uma vez que as lacunas legislativas padecem de soluções que, somente podem ser operadas, pela atividade exercida pelo Poder Judiciário.

Palavras-chave: ativismo judicial. tripartição de poderes. democracia. segurança jurídica.

ATIVISMO JUDICIAL – UM MAL NECESSÁRIO

Geovana Rezende Abdon Fragoso *¹

1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem por objetivo analisar o fenômeno denominado ativismo judicial, conhecido também por judicialização, que nada mais é do que o exercício por parte do Poder Judiciário, de atos próprios dos outros Poderes, Legislativo e Executivo.

Tem por intenção, verificar a transferência de poder a juízes e tribunais, o que pode ser encarado como afronta ao princípio da tripartição dos poderes, ou como forma lícita de preenchimento de lacunas.

A grande questão controversa, fonte embasadora do presente trabalho, pauta-se, justamente, nas posições divergentes em relação à afetação ou não do princípio da tripartição dos poderes, e para melhor elucidação do tema, o estudo visa destacar, em apertada síntese, os parâmetros históricos, políticos e sociais que envolvem o instituto, observando sua origem, bem como as circunstâncias fáticas de sua imersão, considerando ainda, a necessidade de atuação do Poder Judiciário no contexto político-social atual.

Para tanto, o método utilizado será o qualitativo. Serão utilizados, ainda, os tipos de pesquisa bibliográfica, documental, analítica e descritiva. Buscar-se-á a demonstração do posicionamento da doutrina, e da jurisprudência, essenciais para exploração do tema.

Pretende-se, ainda, justificar a atuação do Poder Judiciário Brasileiro na atualidade, ressaltando-se a problemática que envolve a necessidade do ativismo judicial, como fator essencial à eficácia de valores defendidos pelo Estado

* Pós-Graduada da Pontifícia Universidade Católica de Goiás, programa de Pós-Graduação Lato Sensu, advogada, associada do escritório Sari Carvalho Advogados Associados, em Goiânia/GO, geovanaabdon@gmail.com

Democrático e Social.

2. O ATIVISMO JUDICIAL - CONSIDERAÇÕES

Para tratar com propriedade o tema ativismo judicial, indispensável é observar-se o contexto histórico, jurídico e social do seu surgimento, e para isso, necessário é reportar-se a origem do princípio da tripartição dos poderes.

O princípio da tripartição dos poderes possui raízes numa corrente de pensamentos denominada liberalismo, que foi um movimento propagador de idéias que se opunham à monarquia absolutista, forma de governo vigente até então, onde os reis detinham não só o poder político para governar, mas também o “poder divino”, por representarem “o próprio Deus”. Teve como marco histórico o início do século XVIII, e aglomerava uma corrente de pensamentos, segundo a qual, o homem deveria ser individualmente considerado, como ponto principal do sistema social.

A monarquia até então dominante, foi confrontada por uma nova ordem social político-jurídica. Tanto que, as duas grandes revoluções do século XVIII, a francesa e a americana, foram inspiradas no Liberalismo. Uma das idéias principais deste movimento era a de limitar a atuação do Governo, que deveria ter o seu poder de atuação limitado pelos direitos do homem.

Com o Liberalismo, surgiu então o Estado Liberal, este, em contraposição ao Estado Absolutista. A teoria liberal tem como idealizadores fundamentais, primeiramente, John Locke (1.632 / 1.704), e, posteriormente, Adam Smith (1.723 / 1.790). Locke, de forma interessante, pactuava que, os bens eram fundamentalmente necessários à conservação de direitos, como o direito à vida e à liberdade. Defendia que, a propriedade privada nada mais era do que um direito natural, já que o próprio Deus, ao expulsar Adão do paraíso, instituiu que o homem adquiriria a propriedade com o suor do seu trabalho.

Tendo o homem como ponto principal de todo o sistema político e social, o Liberalismo pauta-se na acertiva de que todo o poder emana do povo, assim, o Estado deve se conter em manter a ordem, sem adentrar, portanto, na individualidade do cidadão, que passa a ter direitos até então inexistentes, como por exemplo, o mencionado direito a propriedade privada.

Trata-se de um fenômeno mundial, que teve como berço o fim do constitucionalismo liberal, e a era pós-positivista, marcada pela força dos princípios constitucionais explícitos e implícitos, e pela concretização dos direitos fundamentais.

O Estado Liberal, instituído com o objetivo de conter o poder exacerbado exercido pelo Governo, culminou no advento do Estado Social, partindo daí, a idéia de tripartição de poderes, fruto da atenção dispensada à preservação dos direitos e garantias do indivíduo, frente o Estado, *a um mínimo de Estado corresponde um máximo de liberdade.*

A teoria da tripartição dos poderes foi formulada por Locke e Bolingbroke. Foi Locke quem afirmou que há três Poderes: Legislativo, Executivo e Federativo. Como bem ressalta Kildare G. Carvalho, “Locke menciona, ainda, um quarto poder, a Prerrogativa, que compete ao monarca, para promoção do bem comum onde houver omissão ou lacuna da lei (*the power of doing public good without a rule*)”, 2010, p. 127.

A teoria da tripartição dos poderes encontrou o seu ápice com Montesquieu (1689 – 1755). Baseado nas idéias liberais de Locke, Montesquieu desenvolve a Teoria Liberal de Estado, preservando as liberdades burguesas (direitos a propriedade etc.). Assim, desenvolve a teoria dos três poderes – Executivo, Legislativo e Judiciário – em sua forma final, defendendo que a tripartição é condição essencial para a estabilidade política e funcionamento do Estado de Direito.

Pode-se afirmar que a teoria política de Locke e Montesquieu, ao propor a divisão de poderes, constitui-se na doutrina que se transforma em sinônimo de 'democracia', de moderno Estado liberal, democrático-burguês.

Com as idéias de Montesquieu, as leis passam a ter força positiva e não divina. Isso porque, antes do Estado Liberal, as leis eram encaradas como com um dever-ser, resultante da vontade de Deus. Com o Estado Liberal, as leis passaram a exprimir autoridade e imutabilidade, sendo elas capazes de reger o comportamento humano.

Segundo a teoria da tripartição dos poderes, o Poder Executivo, o Poder Judiciário, e o Poder Legislativo estariam separados, tendo cada um deles suas próprias funções, tendo poderes iguais e interdependentes, formando assim a base do Estado Democrático de Direito.

A idéia central de Montesquieu, ao propor a tripartição de poderes, consiste na sobreposição da liberdade, e no combate ao despotismo. Em suas palavras:

Também não haverá liberdade se o Poder de Julgar não estiver separado do Legislativo e do Executivo. Se estivesse junto com o Legislativo, o poder sobre a vida e a liberdade dos cidadãos seria arbitrário: pois o Juiz seria Legislador. Se estivesse junto com o Executivo, o Juiz poderia ter força de um opressor. Estaria tudo perdido se um mesmo homem ou um mesmo corpo de principais ou de nobres, ou do Povo. Exercesse estes três poderes: o de fazer as leis; o de executar as resoluções públicas; e o de julgar os crimes ou as demandas dos particulares (MONTESQUIEU, 1987. p. 164-165).

A teoria dos três poderes, na idéia de Montesquieu, permite o controle entre eles. É uma forma de evitar o despotismo e o absolutismo, pois defende a criação de instituições para garantir a moderação política, assim, o povo (buguersia), poderia possuir poderes e contrapor-se ao Governo através de políticas representativas.

Esses três poderes, portanto, estão interligados e se relacionam entre si, possuem atribuições específicas, cada um limitando o poder do outro. Essa relação é o que a doutrina chama de sistema de freios e contrapesos (*checks and balances*), segundo o qual os três poderes se controlam reciprocamente. Como exemplo, pode-se citar a posição do Executivo, ao sancionar as decisões do legislativo, podendo limitá-lo através do veto.

Com a tripartição, a concentração dos poderes por um rei, ou por uma pessoa específica, estaria eliminada, pois cada uma das forças representadas pelos poderes estaria exercendo o poder moderador sobre as demais. Na ânsia de evitar-se a concentração exacerbada de poder nas mãos de um único monarca, o poder estaria dividido em três, um servindo de limitação ao outro.

Nesse ponto, vale destacar, as características e funções específicas de cada poder, que funciona em relação de interrelação e interdependência com os demais.

A função legislativa é a responsável por criar e modificar o ordenamento jurídico, mediante a edição de normas gerais e abstratas. A função executiva ou administrativa é aquela pela qual o Estado realiza suas atividades, atuando mediante atos e decisões, respeitando, por sua vez, as normas jurídicas. A função jurisdicional visa a conservação do ordenamento jurídico, é a responsável por emitir decisões individuais, concretas, com base nas normas gerais, sendo a responsável por declarar a conformidade dos fatos com as normas, bem como dizer as conseqüências jurídicas desses atos.

Essa separação de funções, ou separação tripartide de poderes é relativa, e não absoluta. Isso porque, os poderes possuem, como dito alhures, uma relação de interdependência entre si, e não de dependência. Ambos os poderes exercem função legislativa, executiva e judiciária, só que, cada um, tem uma dessas funções por especialidade. Vale lembrar, ainda que, os poderes convivem de forma harmoniosa, coordenada e devem colaborar entre si.

No entanto, vale destacar que, a tripartição de poderes consiste sim em limitação de funções, pois a teoria original, desenvolvida por Montesquieu, defende a tripartição como forma de organização política, e ainda, como forma de contenção do poder Estatal, que deve se ater à sua atividade essencial, qual seja, a manutenção da ordem social, sem, contudo, adentrar à orla de liberdades individuais.

O ponto crucial da discussão que se infere, é a legitimidade da intervenção recíproca de cada um dos poderes entre si, no contexto histórico-jurídico atual. O fato é que, as funções têm sido confundidas e fundidas, e a tripartição dos poderes tem tomado rumos diversos daqueles propostos pelo seu principal idealizador, Montesquieu.

Ocorre que, essa intervenção recíproca, não possui apenas aspectos negativos, pois contribui, de forma considerável, para a preservação dos ideais democráticos propostos pelo Estado Democrático de Direito.

No Brasil, as primeiras marcas do liberalismo foram vistas na Constituição outorgada de 1824. É claro que, em razão da época e do contexto histórico em que foi promulgada, esta Constituição ainda trouxe consigo marcas antidemocráticas. No entanto, a citada carta apresentou direitos individuais até então desconhecidos, chegando a prever, de forma inédita, a tripartição dos poderes, que além dos três clássicos (Legislativo, Executivo e Judiciário), acrescentava um quarto: o Poder Moderador.

Nesse tempo, as idéias liberais já dominavam grande parte do cenário político brasileiro. Por mais que à época, tentava-se encontrar meio para a responsabilização concomitante dos ministros nos atos do Poder Moderador, D. Pedro II ainda era desfavorável à repartição de encargos, julgando ser dele a totalidade dos poderes.

Seguindo tendências norte-americanas e francesas, o Brasil, aos poucos, foi implantando em sua política, a repartição efetiva dos Poderes. Preocupou-se,

ainda, com a eficácia dos ideais democráticos e liberais, advindos do Estado Democrático de Direito.

Hoje, o que temos é um país democrático e presidencialista, seguidor da tripartição dos Poderes, mesmo que esta esteja em constante fase de transformação e adequação às tendências jurídicas atuais. O fato é que, o Poder Judiciário, tem sido mais cobrado no que concerne a solução de problemas político-jurídicos abstratos, o que, por sua vez, configura uma certa alteração no exercício de suas funções precípuas, o que não configura, necessariamente, uma ilegalidade, ou inobservância ao princípio da tripartição dos poderes.

2.1 – A ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO BRASILEIRO ATUAL

Os artigos 1º e 2º da Constituição Federal do Brasil dispõem que, o Brasil constitui-se em Estado Democrático de Direito, e que, são Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário. Os dispositivos citados demonstram que o Brasil é um país adotante da tripartição dos Poderes, teoria consolidada em Montesquieu, difundida pelo liberalismo.

Atualmente, o Poder Judiciário brasileiro tem sido muito criticado por estar *exercendo funções que exacerbam a sua competência*, isso porque, tem usado de ponderação, principalmente principiológica, para resolver conflitos não dissolvidos pelos demais Poderes, quais sejam, Legislativo e Judiciário.

O fato é que, o ativismo judicial tem representado uma resposta aos demais problemas encontrados no sistema jurídico, não só do Brasil, mas em vários outros países do mundo, como os Estados Unidos.

A corrente majoritária que abomina o ativismo judicial, destacando-se nomes como Luis Roberto Barroso, Edésio Fernandes e Mauro Cappelletti, utiliza como argumento a sobreposição do princípio da tripartição dos poderes, e o dever que o Estado possui de garantir a liberdade, através do império da lei. Vale ressaltar

que, a doutrina clássica da divisão de poderes, defendia a atuação de um Estado mínimo, já que a liberdade de seus indivíduos se sobrepunha aos demais direitos do cidadão.

O princípio da separação dos Poderes, em sua origem, configurava a separação total das funções estatais, sendo que, cada função deveria estar a cargo de órgãos distintos, tendo a lei o seu império garantido.

A realidade jurídico-social apresentada com o Estado Social, trouxe uma visão totalmente diferente da doutrina tradicional. Assim, o princípio da tripartição dos poderes, hoje, deve ser encarado de forma flexível, não porque se pretende afetá-lo ou modificá-lo, mas porque a realidade política-jurídica atual assim o exige.

O referido princípio deve ser encarado, atualmente, considerando-se a perspectiva de garantia do Estado Social. Nessa nova visão, a liberdade, embora valor de primeira categoria, deve ser realizada à luz de outros valores, como a segurança econômica, que deve ser garantida também pelo Estado.

O que se percebe hoje é um quadro marcado pela crescente expansão da jurisdição constitucional², que por sua vez, impede os Poderes do Parlamento, que na grande maioria das vezes, são arbitrários e tomados de interesse.

Nesse ponto, convém destacar parte da doutrina que apóia o ativismo judicial, como meio necessário à manutenção da justiça social:

Nos tempos atuais, os juízes não são *apenas la bouche qui prononce les paroles de la loi*, pois vêm atuando onde o próprio Legislativo não atua, o que faz com que a função jurisdicional deixe de ser aquela de impedir, para adquirir um perfil voltado para a própria transformação do direito, compatível, portanto, com a função de agir (CARVALHO, 2010, p.184)

² A Jurisdição Constitucional surgiu historicamente como instrumento de defesa da Constituição, considerada como expressão de valores sociais e políticos.

Percebe-se que, a atuação mais efetiva do Poder Judiciário, é uma consequência natural do desenvolver da sociedade, bem como da evolução dos impasses por ela suportados.

O que se busca com a atuação abstrata e direta do Poder Judiciário, é tão somente a construção de uma cultura democrática, capaz de concretizar os valores embaixadores do Estado Democrático de Direito, valores estes que podem até não estar positivados, mas devem ser utilizados na solução de conflitos abstratos.

Submeter os atos do Legislativo e do Executivo ao controle do Judiciário, nada mais é do que respeitar o sistema de freios e contrapesos (*checks and balances*), segundo o qual os poderes se controlam reciprocamente. Por isso, a atividade do Executivo é limitada pelos atos do Legislativo, e as atividades destes dois estão submetidas ao crivo da ação jurisdicional.

O ativismo judicial tem gerado polêmica, e tem sido tratado até como atividade inconstitucional por parte do Poder Judiciário. Nas palavras de Lênio Streck: “Os juízes, que agora deveriam aplicar a Constituição e fazer a filtragem das leis inconstitucionais, passaram a achar que sabiam mais do que o constituinte. Saímos da estagnação para o ativismo.” (2009). No entanto, não podemos nos escusar da gritante necessidade de soluções plausíveis a impasses sociais que vagam no ordenamento jurídico sem qualquer controle estatal. Assim, o judicialismo das atividades do Poder Judiciário existe para dirimir questões controversas, e não para difamar a autoridade dos demais poderes, nada mais é do que uma resposta a uma sociedade que clama pelo fim da omissão estatal.

Nesse diapasão, Dallari, (*apud* ALVES, 2011, p. 04), ao falar da tripartição de poderes, assevera que, “o modelo é meramente formalista, jamais tendo sido praticado”.

Bruno Franco Alves, por sua vez, afirma que:

[...] mesmo nas Constituições que consagram enfaticamente o princípio da divisão de poderes a prática revela a existência de uma intensa

interpenetração destes. Além disso, existem fatores extralegais que acabam por determinar a preponderância de um dos poderes sobre os demais. (2011, p. 04)

Fato incontroverso é que, têm chegado ao Judiciário, inúmeras situações não solucionadas pelo Legislativo e pelo Executivo, e ainda, casos lúcidos de ilegalidades praticadas pelos mesmos. Dessa forma, até mesmo por resguardar o Estado Social, é missão sim do Judiciário, solucionar litígios passíveis de resposta Estatal, de controle de constitucionalidade.

Para melhor demonstração da necessidade do ativismo judicial, destaca-se um exemplo claro da omissão alimentada pelo Poder Legislativo brasileiro, que pode ser observada com clareza no próprio texto constitucional, em seu art. 9º, § 1º, que dispõe que:

Art. 9º É assegurado o direito de greve, competindo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dele defender.

§ 1º - A lei definirá os serviços ou atividades essenciais e disporá sobre o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade.

Como se pode observar, a Constituição prevê que a lei definirá a regulamentação do exercício do direito a greve. Ocorre que, até o corrente ano, 2011, nenhuma providência foi tomada pelo Poder Legislativo neste sentido. Ou seja, o direito à greve encontra-se positivado na Constituição Federal, no entanto, o Poder Legislativo não tomou as providências que deveria para o seu regular exercício.

Do exposto, conclui-se que, a ausência de lei regulamentadora não impede o exercício do direito de greve por parte dos trabalhadores, isso é fato. Logo, se determinado grupo exerce o seu direito constitucional de *fazer greve*, sem ter uma lei que o indique os parâmetros a serem cumpridos com esta prática, como medir o grau de afetação ou legalidade desta greve? Como apurar os limites em que se realizará, ou até mesmo se os meios utilizados foram razoáveis?

Há apenas uma forma de solucionar litígios como o mencionado acima, qual seja, a remessa da matéria controversa ao crivo do Poder Judiciário, para que o mesmo, utilizando-se de ponderação, razoabilidade, e normas principiológicas, aplique as normas subjetivas cabíveis a cada caso, normas estas que também participam do ordenamento jurídico brasileiro, mesmo que de forma implícita no texto constitucional.

Ademais, convém destacar a necessidade do controle judicial dos atos do Legislativo e do Executivo, por parte do Judiciário, para o bom funcionamento do Estado e de seus liderados. Isso porque, a medida em que o Judiciário exerce sua prerrogativa de *freio* ou *contrapeso*, anulando atos administrativos ilegais e leis ou normas inconstitucionais, inculca aos demais Poderes o receio de punição, principalmente ao Poder Executivo, que nas palavras de Paulo Fernando Silveira, “está acostumado a submeter, à sua vontade imperial, os outros dois poderes governamentais” (2004, p.441). Tal prática pode ser claramente percebida com a prática abusiva da corrupção no Brasil, que atualmente, encontra-se em 73º lugar na lista dos 180 países mais corruptos do mundo, segundo último levantamento da organização Transparency International (2011).

Pode-se citar ainda, como justificativa à necessidade do judicialismo, a vexaminosa emissão desenfreada de medidas provisórias por parte do Poder Executivo brasileiro, que usa tal prerrogativa como forma pessoal de proteger determinados grupos de interesse.

Assim, verifica-se que, a análise da razoabilidade das normas pelo Poder Judiciário não significa intromissão nos assuntos legislativos, mas sim verdadeira supremacia da própria Constituição. O Poder Judiciário tem sim a missão de resguardar os valores salvaguardados pela Constituição, e assim o faz através da concentração de suas atividades.

Do exposto, conclui-se que, ao solucionar lides carentes de previsão legislativa, ou de controle constitucional, valendo-se de princípios e normas

subjetivas, o Poder Judiciário não está invadindo a esfera de atuação do Legislativo, nem tão pouco *legislando* em seu lugar. O que se pode perceber é que, a atuação mais concentrada do Poder Judiciário nada mais é do que uma forma de se garantir a democracia e a segurança social, valores defendidos pelo Estado Democrático de Direito.

O grupo de estudos “A Jurisdição Constitucional e a Democracia”, ponderou, citando as lições de Alexy, que:

O princípio da segurança jurídica é uma das bases do Estado de Direito. A negação dessa regra só dar-se-ia pela exceção advinda do princípio da justiça material, que tem por parâmetros o Estado Democrático de Direito, i.e. a democracia pluralista (2003, p.239).

Esse mesmo grupo conclui ainda que:

Nesta sociedade complexa, em que há tantos valores legítimos em conflito, as funções do Poder Judiciário atingem seu ápice, pois é a partir do ativismo dos juízes que os direitos são reconhecidos dentro da consciência jurídica dessa sociedade e a constituição material vai sendo escrita (2003, p.235).

Por fim afirma-se que é preciso considerar uma transformação ou uma revisão da separação de poderes, visto que esta reanálise não implica em rejeição ao princípio da tripartição dos poderes, que não perdeu sua razão de ser, mas em dar-lhe um novo sentido capaz de compatibilizá-lo com as exigências da modernidade.

3. CONCLUSÃO

O presente estudo partiu de uma análise do tema ativismo judicial ou judicialização das funções exercidas pelo Poder Judiciário.

Pretendeu-se, com este trabalho, conhecer as questões relacionadas com o exercício deste fenômeno, bem como as conseqüências jurídicas do mesmo na atual realidade político-social brasileira.

Através de exemplos concretos citados, restou por demonstrado que o ativismo judicial não configura uma afetação direta ao princípio da tripartição dos poderes, ao contrário, é um fenômeno essencial para a defesa dos valores embaixadores do Estado Democrático de Direito.

As premissas lançadas ao longo deste trabalho autorizam afirmar que a questão do ativismo judicial configura ainda um tema novo e polêmico, principalmente na visão daqueles clássicos que ainda hoje defendem o império da lei de forma inflexível e radical. O tema é objeto de controvérsia e discussão entre os vários setores da sociedade política-jurídica brasileira e é considerado por muitos como uma afronta ao princípio da tripartição dos poderes.

Restou demonstrado, por meio da doutrina, e da jurisprudência, que o fenômeno objeto deste debate, possui mais vantagens do que desvantagens a serem oferecidas à sociedade atual. Não porque o Poder Judiciário esteja em grau hierárquico superior ao dos demais poderes, mas sim por ser o único a possuir meios eficazes de proteção e manutenção da justiça social.

REFERÊNCIAS

ALVES. Bruno Franco. A relação entre os Poderes no Brasil: uma análise da atividade legislativa do Poder Executivo à luz da teoria democrática. www.almg.gov.br/eventos/Legistica.pdf. 01/02/2011.

BASTOS. Celso Ribeiro. Curso de Direito Constitucional. 22ª ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2001.

BOLQUE. Fernando César. A efetividade dos direitos fundamentais (art. 5º da Constituição Federal) e o princípio da razoabilidade das leis: a atuação do Ministério Público. www.justitia.com.br/artigos/2cww1w.pdf. 07/02/2011.

BRASIL. Constituição(1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado, 1988.

CARVALHO. Kildare Gonçalves. Direito Constitucional – Teoria do Estado e da Consituição - Direito Constitucional Positivo. Belo Horizonte: Editora: Del Rey, 2010.

Grupo de Estudos A Jurisdição Constitucional e a Democracia. Da vontade do legislador ao ativismo judicial: os impasses da jurisdição constitucional. Disponível em: < <http://www2.senado.gov.br/bdsf/bitstream/id/224178/1/000689144.pdf> > acesso em 18 de Nov. 2011 (Biblioteca Digital do Senado Federal - Fonte: Revista de informação legislativa, v.40, nº 160, p. 223-243, out./dez. de 2003).

MONTESQUIEU, Charles de Secondat. O espírito das leis. Trad. Pedro Vieira Mota. São Paulo: Saraiva, 1987.

STRECK, Lênio, entrevistado pro Aline Moraes <http://www.conjur.com.br/2009-mar-15/entrevista-lenio-streck-procurador-justica-rio-grande-sul> acesso em novembro de 2011.