

**PODER JUDICIÁRIO NO BRASIL E SOCIEDADE CIVIL
NA JUDICIALIZAÇÃO CONSTITUCIONAL-GARANTISTA
DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS**

Adeilda Coêlho de Resende*

Resumo: A análise da jurisdição constitucional brasileira requer um olhar interdisciplinar em que as ponderações acerca das transformações jurídicas e normativas constitucionais possam, igualmente, ser contempladas do ponto de vista de outras ciências. As reflexões deste artigo vão, portanto, encaminhar uma apropriação de ideias que levam à compreensão de uma dialética entre sociedade civil e Poder Judiciário, tendo por aporte teórico a disciplina garantista de Luigi Ferrajoli para a análise do movimento de judicialização da política que ocorre no âmbito da jurisdição constitucional.

Palavras-chave: sociedade civil; garantismo; jurisdição constitucional.

1 Introdução

No art. 102, a Constituição de 1988 elege o Poder Judiciário como garantidor dos direitos constitucionais e notabiliza o Supremo Tribunal Federal como corte constitucional, categorizando-o como ente político. Acena com a realização dos valores constitucionais e a efetivação do sistema de direitos fundamentais, por um lado, com a participação jurídico-política de uma ampla comunidade de intérpretes dotada de instrumentos processuais inibidores das omissões do poder público, e, por outro, com uma hermenêutica constitucional que, ao ultrapassar o formalismo positivista, introduz uma consideração de ordem axiológica na tarefa de interpretação da Constituição (CITTADINO, 1999, p. 62-63).

Na realidade brasileira, as dificuldades para a concretização dos direitos fundamentais são uma constante, sendo um debate permanente no Estado Democrático

* Doutoranda em Direito Político e Econômico pela Universidade Presbiteriana Mackenzie (UPM) e mestra em Direito pela Universidade Estácio de Sá. Professora assistente da Universidade Estadual do Piauí (Uespi) e professora convidada da Escola de Magistratura do Estado do Piauí (Esmepi).

de Direito. Nesse contexto, uma das preocupações atuais no âmbito jurídico-constitucional refere-se ao provimento dos direitos fundamentais sociais e sua inefetividade por parte do poder público.

Problemática que perpassa a órbita jurídica em decorrência da participação da comunidade dos intérpretes que promove questionamentos acerca da efetividade e eficácia social das normas constitucionais. Há, portanto, por parte da sociedade, o reconhecimento de que existe a reprodução, no seio do ordenamento jurídico, de formas neoabsolutistas de poder público, isentas de limites e de controles, e governadas por interesses fortes e ocultos (FERRAJOLI, 1997). Fato que promove o discurso de que as referidas normas são de cunho programático, o que favorece, por vezes, a prorrogação da regulamentação de determinadas normas que viriam prover eficácia jurídica e social ao plano delineado pela Constituição quanto aos direitos fundamentais sociais.

O presente artigo objetiva a reflexão dessa temática.

2 Poder Judiciário: instituição estratégica nas democracias contemporâneas

Luigi Ferrajoli (1997, p. 91) reconhece que em países de democracias avançadas existe uma crise profunda e crescente do direito e que, na realidade, essa crise corre o risco de se transformar em crise da democracia.

Em sua abordagem, Ferrajoli (1997) informa que a crise do direito possui um tríptico aspecto: 1. crise da legalidade; 2. inadequação estrutural das formas do Estado de Direito às funções do *welfare state*, agravada pela acentuação do seu caráter seletivo e desigual, em consequência da crise do Estado Social; 3. crise do Estado Social, que envolve crise da soberania e alteração das fontes de legitimação, e tem por consequência o enfraquecimento do constitucionalismo.

Essa situação implica em uma tomada de postura do magistrado quanto ao provimento direito, uma vez que a consequência natural de convergência dessa crise é o princípio da legalidade, pelo qual se fundamentam a soberania popular e o paradigma do Estado de Direito (FERRAJOLI, 1997). Afeta, portanto, o ordenamento jurídico, sendo inevitáveis as manifestações do Poder Judiciário sobre temas relacionados à soberania e democracia. É o que podemos chamar, na linguagem de Werneck Vianna (1999) e Garapon (1999), de judicialização da política no direito, posto que a politização da razão jurídica não tem outro equivalente senão a judicialização do discurso político.

Em Vianna (1999, p. 24), encontra-se o reconhecimento do Poder Judiciário como instituição estratégica nas democracias contemporâneas, que não se limitam às funções meramente declarativas do direito, impondo-se, entre os demais poderes, como uma agência indutora de um efetivo *checks and balances* e da garantia da autonomia individual e cidadão.

Essa nova concepção acerca do Judiciário vai representar, o que se pode dizer nas democracias avançadas, pontos de tensão entre os poderes democráticos – Executivo, Legislativo e Judiciário. Posto que esse Judiciário, antes um poder periférico, encapsulado em uma lógica com pretensões autopoéticas inacessíveis aos leigos, distante das preocupações da agenda pública e dos atores sociais, mostra-se uma instituição central à democracia brasileira, quer no que se refere à sua expressão propriamente política, quer no que diz respeito à sua intervenção no âmbito social (VIANNA, 1999, p. 9).

Dessa análise decorre o que se encontra questionado em Ferrajoli (2000, p. 855) acerca da crise do direito nas democracias avançadas¹ e que, nesse teórico, corresponde a uma investigação nas origens do Estado de Direito, o fundamento para os problemas pelos quais atravessa o ordenamento jurídico, mormente o problema da eficácia das normas jurídicas, e suas implicações na prática do direito.

Ferrajoli (2000, p. 10) estabelece uma correlação entre a garantia dos direitos fundamentais, divisão de poderes e democracia, questões que se correlacionam ao princípio da legalidade. Pontos teóricos que levam à análise acerca da crise da legitimidade do Estado, mediante a constatação de uma refundamentação desse Estado com base nos preceitos dos direitos fundamentais, bem como trazem uma redefinição da democracia, entendendo-a não mais restrita à democracia formal, mas contemporânea de uma democracia substancial.

André-Jean Arnaud (1991, p. 162-163) defende que há uma crise do direito que se vincula a uma racionalidade que não corresponde àquela da prática social, isto é, da prática jurídica social entendida por esse autor como a atividade social: quando confrontada ao processo de produção material e ao princípio de luta de classes, procura essa atividade transformar as relações sociais regida pelo direito em vigor.

3 Dialética entre sociedade civil e Poder Judiciário

Existem duas racionalidades às quais o magistrado está vinculado e que, em certos momentos de conflito, resultam no processo argumentativo por parte dos juristas: a racionalidade da razão (resultante de alguns princípios retirados da razão e que foram deduzidos de um sistema axiomático coerente, o qual deve ser preservado) e a racionalidade da prática jurídica social (ARNAUD, 1991, p. 163).

Essa realidade, portanto, demanda do Judiciário um agir, de modo que não é mais viável uma postura neutra mediante o contexto valorativo e axiológico da Carta Magna, e, com a constante aplicação dos instrumentos constitucionais garantidores dos direitos fundamentais (utilizados cada vez mais pela sociedade civil)², há a

¹ Inclui-se o Brasil nessa realidade, pelo quadro comparativo do sistema democrático constitucional tido no ordenamento jurídico da Itália com o formalizado no ordenamento constitucional brasileiro.

² Encontramos em Vianna (1999, p. 52) dados estatísticos de Ação direta de inconstitucionalidade (Adins) no período de 1988-1998; em dez anos, o total é de 1.935 ações. De 1.998, em agosto de 2002, esse número subiu para 2.207 Adins. Temos, portanto, o aumento de 772 ações em um período equivalente a quatro anos.

imposição de uma dialética entre Judiciário e sociedade civil, em que aquele passa a ter necessidade de recorrer a *procedimentos interpretativos de legitimação de aspirações sociais* à luz da Constituição e não a *procedimentos interpretativos de bloqueio*, pretensamente neutros, vinculados a uma concepção de Estado mínimo e adequados a uma legalidade estritamente positivista (CITTADINO, 1999, p. 63).

O Judiciário é chamado a agenciar o controle da vontade do soberano, o que lhe permite invocar o *justo* contra a lei (VIANNA, 1999, p. 21).

Na racionalização do seu discurso, a dinâmica argumentativa do Poder Judiciário recai com maior força sobre os direitos fundamentais sociais quanto à sua efetividade e eficácia, posto que são considerados como direitos positivos do Estado, como programa a ser cumprido. Outro fator diz respeito à natureza desses direitos que configuram um dos alicerces que fundamentam o Estado Democrático de Direito.

As presentes reflexões, deve-se lembrar, partem do pressuposto de que o modelo de Estado está em crise e que parte do conteúdo dos direitos fundamentais sociais encontra-se em aberto (ausência de legislação, o que significa por vezes inoperância do Estado). Entretanto, a inefetividade do Estado passa para o campo de reivindicações da sociedade civil, para a qual esses direitos estão voltados em primeiro plano.

A consequência natural é que o Judiciário passa a ser o palco no qual essa lide se desenvolverá: portanto, palco para a celebração de novos movimentos da sociedade civil e para o redimensionamento ou ressignificação do conteúdo democrático, bem como do exercício da própria soberania. Encontra-se esse entendimento em Vianna (1999, p. 22-23):

Em tomo do Poder Judiciário vem-se criando, então, uma nova arena pública, externa ao circuito clássico “sociedade civil-partidos-representação-formação da vontade majoritária”, consistindo em ângulo perturbador para a teoria clássica da soberania popular. Nessa nova arena, os procedimentos políticos de mediação cedem lugar aos judiciais, expondo o Poder Judiciário a uma interpelação direta de indivíduos, de grupos sociais e até de partidos – como nos casos de países que admitem o controle abstrato de normas, em um tipo de comunicação em que prevalece a lógica dos princípios, do direito material, deixando-se para trás as antigas fronteiras que separavam o tempo passado, do onde a lei geral e abstrata hauria seu fundamento, do tempo futuro, aberto à infiltração do imaginário, do ético e do justo.

A realidade do *welfare state* proporciona um confronto maior entre sociedade civil e Estado. Como leciona Bobbio (2001, p. 51) acerca da contraposição (ou não) entre sociedade civil e Estado:

[...] estes dois processos³ representam bem as duas figuras do cidadão participante e do cidadão protegido que estão em conflito entre si às vezes na mesma pessoa: do cidadão que através da participação ativa exige sempre maior proteção do Estado e através da exigência de proteção reforça aquele mesmo Estado do qual gostaria de se assenhorar e que, ao contrário, acaba por se tornar seu patrão.

³ Refere-se à questão da contraposição em que o Estado que se faz sociedade e da sociedade que se faz Estado.

Na Constituição, os direitos fundamentais sociais representam o que Bobbio (2001, p. 51) denomina de estatalização da sociedade em uma interpretação acerca do significado de Estado Social:

[...] o processo de estatalização da sociedade correspondeu a um processo inverso mas não menos significativo de socialização do Estado através do desenvolvimento das várias formas de participação nas opções políticas, do crescimento das organizações em massa que exercem direta ou indiretamente algum poder político, donde a expressão “Estado Social” poder ser entendida não só no sentido do Estado que permeou a sociedade mas também no sentido de Estado permeado pela sociedade.

Como leciona Garapon (1999, p. 47), a demanda da justiça vem do desamparo da política, “o direito tornando-se a última moral comum em uma sociedade que não mais a possui”, daí se extrai que a transformação do papel do juiz corresponde à transformação da própria democracia.

Isso implica ainda a constatação de que o não provimento dos direitos fundamentais (tendo em vista que estes se tornaram a bandeira para a formação do constitucionalismo moderno), devido à sua ausência ou inefetividade, representa uma ameaça real para o Estado Democrático de Direito. Como assevera Vianna (1999, p. 40): “A política se judicializa a fim de viabilizar o encontro da comunidade com seus propósitos, declarados formalmente na Constituição”.

O Poder Judiciário, na jurisdição constitucional, é o ponto de intercessão entre a vontade política expressa na soberania representativa e a comunidade de intérpretes, que traz novo ensejo ao exercício e à representatividade do conceito de soberania.

A dialética entre sociedade civil e Poder Judiciário pode ser compreendida com a designação terminológica de judicialização, que, segundo Barroso (2009, p. 3), representa a larga repercussão de questões políticas ou sociais decididas por órgãos do Poder Judiciário, e não pelas instâncias políticas tradicionais (Congresso Nacional e Poder Executivo). Assim, para Barroso (2009, p. 3), 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”.

A judicialização significa, portanto, que questões de larga repercussão política ou social estão sendo decididas por órgãos do Poder Judiciário, e não pelas instâncias políticas tradicionais: o Congresso Nacional e o Poder Executivo – em cujo âmbito se encontram o presidente da República, seus ministérios e a administração pública em geral. 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, e outras estão diretamente relacionadas ao modelo institucional brasileiro.

A expressão judicialização da política tem outras dimensões. Para os juristas, há uma aproximação que se refere à obrigação legal de que um determinado tema seja apreciado judicialmente, ou seja, em caráter normativo, trata-se do ingresso em juízo de determinada causa. Essa dimensão refere-se às decisões particulares de

tribunais, cujo conteúdo é considerado político ou relativo a decisões privadas dos cidadãos – por exemplo, questões de família (MACIEL; KOERNER, 2002). A expressão pode ainda receber o sentido de processo social e político se usada como sinônimo de expansão do âmbito qualitativo de atuação do sistema judicial, além de referir-se ao caráter dos procedimentos de que dispõe e ao aumento do número de processos nos tribunais.

Tem-se a aproximação do fenômeno da judicialização, neste último aspecto, com o tema acesso à justiça, pois, entre os inúmeros fatores que desencadeiam as dificuldades para o alcance deste, encontra-se a abertura normativa, especificamente pós-Constituição de 1988, de vários direitos, garantias e mecanismos estruturais facilitadores de novas demandas ao Judiciário.

Dessa forma, entre as causas para o processo de judicialização, encontram-se:

A ação do legislador, constituinte ou ordinário, o governo federal, agentes políticos, grupos opositores ou de associações (por exemplo, Faria, 1999). Há referências a macroprocessos de mudança social que teriam embaralhado as relações entre direito, políticas e sociedade. Outros concentram sua atenção no próprio Poder Judiciário (suas atribuições, as práticas e cultura de seus agentes) ou na legislação defasada (Reale, 2000). O termo aplica-se não só à ação dos juízes mas também aos profissionais de outras carreiras judiciais (especialmente os membros do Ministério Público), que seriam os responsáveis pela judicialização da política, por utilizar “excessivamente” suas atribuições para levar os conflitos à justiça, ou para resolvê-los extrajudicialmente, tendo a lei e seu *savoir-faire* como referência. A expressão faz parte do repertório das ações de grupos políticos que defendem o recurso das arenas judiciais para ampliar a proteção estatal à efetividade de direitos de grupos discriminados ou excluídos (MACIEL; KOERNER, 2002, p. 116).

Outros fatores podem ser elencados para a judicialização da política. De acordo com Barroso (2009), as causas mais pertinentes são:

- Redemocratização do país, tendo a Constituição de 1988⁴ como ponto culminante desse processo. Se houver o elenco de direitos e garantias expressos constitucionalmente, acontecerá o reavivamento do sentido de cidadania.
- Constitucionalização abrangente, isto é, as inúmeras matérias que foram constitucionalizadas. Por esse aspecto, estabelece-se a judicialização, pois, se tais direitos são garantidos constitucionalmente, eles podem vir a ser objeto de questionamentos por ações concretas ou políticas públicas.
- Sistema brasileiro de controle de constitucionalidade, que, no país, consiste em um híbrido ou eclético⁵.

⁴ Para Barroso (2009, p. 3), trata-se de um fator primordial que conferiu a roupagem do Poder Judiciário com as garantias da magistratura, em que este deixou de ser um “departamento técnico-especializado e se transformou em verdadeiro poder político, capaz de valer a Constituição e as leis, inclusive em confronto com os outros Poderes”.

⁵ O sistema híbrido combina aspectos do sistema americano de controle incidental e difuso, em que qualquer juiz ou tribunal pode deixar de aplicar uma lei, no caso *in concreto*, se for inconstitucional. O modelo europeu do controle por ação direta consiste na reserva de

Uma expectativa em relação à judicialização da política é que sua ocorrência seja “um processo objetivo, utilizado para defender propostas de mudanças na organização do Judiciário ou na cultura jurídica, considerada defasada face às novas necessidades sociais” (MACIEL; KOERNER, 2002, p. 116).

4 Sociedade civil

Gramsci defende que o Estado não pode ser traduzido como um fim em si mesmo, mas como um instrumento, por meio do qual se torna o representante de interesses individuais, particulares. O Estado não deve se colocar como uma super-estrutura superposta à sociedade, mas ser condicionado por esta, sendo, portanto, subordinado a ela (BOBBIO, 1997, p. 52). Para Bobbio (1997), a sociedade civil não se constitui apenas em mera estrutura, mas também como superestrutura.

De acordo com Bobbio (1997, p. 34), acerca do conceito de sociedade civil em Gramsci como superestrutura: “a inversão de Marx implica a passagem do momento superestrutural ou condicionado ao momento estrutural ou condicionante, enquanto a inversão em Gramsci ocorre no próprio interior da superestrutura [...]”.

Essa é a compreensão que se estabelece na dinâmica da relação dialética entre sociedade civil e Estado, em que as transformações e as mudanças ocorridas nessa relação se projetam para base do desaparecimento desse Estado, na medida em que essa sociedade se autogoverna, ou seja, momento em que há reabsorção da sociedade política na sociedade civil. Trata-se de uma visão utópica, mas que leva à necessária reflexão acerca da relação entre sociedade e Poder Judiciário.

Na leitura de Gramsci, a sociedade civil representa a identificação da coletividade em suas reivindicações quanto às categorias da democracia e da soberania promovidas pelo Estado de Direito.

É importante assinalar que há um movimento dos atores sociais (sociedade civil) e a realização da função democrática do Poder Judiciário no âmbito da jurisdição constitucional, uma vez que o papel desenvolvido pela comunidade dos intérpretes traz para o contexto do judiciário uma pluralidade interpretativa acerca das normas constitucionais.

É na jurisdição constitucional que se pode verificar o redimensionamento do significado de democracia ou qual movimento se estabelece em decorrência das demandas da sociedade civil.

Há uma correlação entre democracia, soberania e Estado Democrático de Direito que estabelece os mecanismos para concreção dos direitos fundamentais, de forma que, se ocorrer uma crise do direito ou da legalidade, haverá consequências, como a relativização do conceito de soberania.

No plano empírico, a sociedade civil e o Poder Judiciário convergem no diálogo de democracia mediante a atuação de ambas as instituições no provimento dos

determinadas matérias junto ao Supremo Tribunal Federal. Ademais, resta ainda o dispositivo do art. 103 da Constituição de 1988 que permite a vários órgãos públicos e a entidades públicas e privadas o direito de ajuizar ações diretas (BARROSO, 2009, p. 3).

direitos fundamentais sociais, na jurisdição constitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

A premissa é que essa sociedade civil, que reivindica e dá formatação a novos parâmetros acerca das instituições democráticas e de soberania, está exercitando o poder da dialética que pode ser traduzido pelas garantias e pelos instrumentais constitucionais.

O poder dialético, portanto, se encontra enriquecido pelo art. 103 da Constituição, que possibilita um pluralismo de atores sociais. Assim, do ponto de vista teórico-constitucional, a legitimação fundamental das forças pluralistas dessa sociedade para participar da interpretação constitucional reside no fato de que essas forças representam um pedaço da publicidade e da realidade da Constituição (HARBERLE, 1997, p. 33).

O direito não é mais o instrumento de conservação social, mas de sua contestação, de forma que funcionará como *a fonte* de uma sociedade que se constitui na busca de si mesma (GARAPON, 1999).

A Constituição tornou-se espaço fértil para a dialética entre Estado e sociedade civil, de forma que o viés interpretativo da comunidade dos intérpretes acerca das normas constitucionais proporciona também uma reflexão sobre o papel das instituições democráticas. Nesse segmento, inclui-se a atuação do Poder Judiciário, uma vez que este é o responsável, no caso concreto, pela leitura final das normas constitucionais e também porque, por meio dessa instituição, traduz-se o caráter de insatisfação da sociedade civil quanto ao provimento dos direitos fundamentais sociais pelo Estado constitucional.

Resulta dessa realidade a necessidade de repensar o papel democrático do Judiciário, que é fomentado pela atuação da sociedade civil por meio, por exemplo, da impetração das ações diretas de inconstitucionalidade.

A cooperação entre os diferentes atores da democracia não é mais assegurada apenas pelo Estado, mas, igualmente, pelo direito, que se coloca como nova linguagem política na qual são formuladas as reivindicações políticas (GARAPON, 1999).

Segundo Bobbio (2001, p. 92), a existência de um ordenamento jurídico, apesar de legítimo por sua eficácia e reconhecimento internacional, não impede que ele seja submetido a juízos axiológicos de legitimidade, que sejam capazes de levar a uma gradual inobservância das normas do ordenamento e a um processo de deslegitimação do sistema. Corre-se o risco, segundo esse autor, de que, no princípio da efetividade de um ordenamento, continue legítimo até o momento em que a ineficácia avance de tal forma que possibilite a eficácia de um ordenamento alternativo.

Além do risco da deslegitimação, há o risco da corrosão do Estado Democrático, e, sobre esse aspecto, é relevante observar a análise de Jürgen Habermas (1997) do processo democrático nas relações entre sociedade civil e Poder Judiciário.

Em Habermas (1997), temos a análise do princípio do discurso com o princípio da democracia. Segundo esse autor, o princípio do discurso passa a assumir – pela via da institucionalização jurídica – a figura de um princípio da democracia, o qual

passa a conferir força legitimadora ao processo de normatização. O princípio da democracia para Habermas (1997) resulta da interligação que existe entre o princípio do discurso e a forma jurídica.

No espaço da jurisdição constitucional, é relevante reconhecer o que Habermas (1997) denomina de soberania popular procedural: consiste no suporte ineliminável do seu paradigma procedimentalista do direito e requer uma prévia cultura política da liberdade, sem o que uma formação da vontade politicamente racional não pode ocorrer. Para Habermas (1997), o paradigma procedimental significa, na realidade, a única fonte de legitimidade que justifica o processo democrático de produção do direito (CITTADINO, 1999).

Segundo Cittadino (1999, p. 209), a chave normativa da concepção de justiça inscrita no paradigma procedimental do direito proposto por Habermas (1997):

[...] é a autonomia, e não o bem-estar. Em uma comunidade jurídica, ninguém é livre se a liberdade de uma pessoa é obtida com a opressão de outra. Quando os cidadãos veem a si próprios não apenas como os destinatários, mas também como os autores do seu direito, eles se reconhecem como membros livres e iguais de uma comunidade jurídica.

5 Considerações finais

Os movimentos da sociedade civil, seja pelo discurso político, seja pelo discurso procedimental, passam pelo Judiciário de forma que este mantém com a sociedade civil uma constante dialética quanto ao exercício da democracia e da soberania.

O aumento da participação da sociedade na leitura das normas constitucionais determina, significativamente, uma maior proximidade entre Poder Judiciário e os cidadãos, pois estes passaram a utilizar os instrumentos constitucionais que lhes propiciam uma democracia participativa: é a judicialização da política.

Reconhecida, portanto, a força dialética da sociedade civil e do Poder Judiciário em relação aos direitos fundacionais e sociais, conseqüentemente a força relacional entre esses atores sociais e o poder constituído exige a implementação reconhecida no texto constitucional e legítima a desneutralização da função do Judiciário, ao qual, perante os direitos sociais ou ante a violação destes, não cumpre apenas julgar no sentido de estabelecer o certo e o errado com base na lei (responsabilidade condicional do juiz politicamente neutralizado), mas também, e sobretudo, cabe-lhe a tarefa de examinar se o exercício discricionário do poder de legislar conduz à concretização dos resultados objetivados (responsabilidade finalística do juiz que, de certa forma, o repolitiza) (VIANNA, 1997, p. 26).

A possibilidade da interação entre a sociedade civil e o Poder Judiciário só é possível com a compreensão na perspectiva teórica de Ferrajoli (2000) que sustenta o direito como um sistema de garantias. Com base nisso, deve-se observar que a democracia formal não mais responde aos anseios da efetividade de um Estado Democrático de Direito, de forma que se revela a existência de uma democracia substancial.

É por meio da diferenciação entre legitimidade formal e legitimidade substancial, das condições formais e substanciais impostas que Ferrajoli (CADERMATORI, 1999, p. 175) sustenta a validade do exercício do poder, revelando o vínculo entre Estado de Direito e democracia para caracterizar o Estado Democrático de Direito, sobre o qual se ergue o garantismo. Via pela qual é possível a efetivação e eficácia dos direitos fundamentais.

Nessa realidade, o Poder Judiciário se transforma democraticamente e possibilita as mudanças sociais exigidas pela sociedade civil no contexto da jurisdição constitucional.

JUDICIARY AND CIVIL SOCIETY IN BRAZIL IN CONSTITUTIONAL GARANTISTA-JUSTICIABILITY OF FUNDAMENTAL SOCIAL RIGHTS

Abstract: The analysis of constitutional jurisdiction in the country requires an interdisciplinary where the weights on the transformations legal and constitutional norms can also be addressed from the point of view of other sciences. The reflections of this article will therefore send an appropriation of ideas that lead to understanding of a dialectic between civil society and the judiciary by having theoretical discipline garantista Luigi Ferrajoli for motion analysis of judicialization of politics that occurs within the constitutional jurisdiction.

Keywords: civil society; garantism; constitutional jurisdiction.

Referências

- ARNAUD, A. J. *O direito traído pela filosofia*. Tradução Wanda Lemos Capeller e Luciano Oliveira. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1991.
- BARROSO, L. R. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. *Revista de Direito do Estado*, Rio de Janeiro, n. 13, p. 29, jan./mar. 2009.
- BOBBIO, N. *O conceito de sociedade civil*. Tradução Carlos Nelson Coutinho. 2. ed. Rio de Janeiro: Graal, 1997.
- BOBBIO, N. *Estado, governo e sociedade: para uma teoria geral da política*. 9. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2001.
- CADERMATORI, S. *Estado de Direito e legitimidade: uma abordagem garantista*. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1999.
- CITTADINO, G. *Pluralismo, direito e justiça distributiva: elementos da filosofia constitucional contemporânea*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999.
- FERRAJOLI, L. O direito como sistema de garantias. In: OLIVEIRA JÚNIOR, J. A. de. (Org.). *O novo em direito e política*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.
- FERRAJOLI, L. *Derecho y razón: teoría dei garantismo penal*. Tradução Andrés Ibañez et al. 4. ed. Madrid: Trotta, 2000.
- GARAPON, A. *O juiz e a democracia: o guardião das promessas*. Tradução Maria Luíza de Carvalho. Rio de Janeiro: Revan, 1999.

HABERMAS, J. *Direito e democracia: entre facticidade e validade*. v. 1. Tradução Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.

HARBERLE, P. *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, 1997.

MACIEL, D. A.; KOERNER, A. Sentidos da judicialização da política: duas análises. *Lua Nova*, São Paulo, v. 57, p. 113-133, 2002. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/ln/n.57/a06n57.pq.pdf>>. Acesso em: 23 mar. 2012.

VIANNA, L. W. et al. *Corpo e alma da magistratura brasileira*. 3. ed. Rio de Janeiro: Revan, 1997.

VIANNA, L. W. et al. *Judicialização da política e das relações sociais no Brasil*. Rio de Janeiro: Revan, 1999.