

IGUALDADE COMO META DAS POLÍTICAS PÚBLICAS: BREVES APONTAMENTOS ACERCA DO TEMA NO CENÁRIO NEOCONSTITUCIONAL BRASILEIRO¹

EQUALITY AS GOAL OF THE PUBLIC POLICIES: BRIEF NOTES CONCERNING THE SUBJECT IN
BRAZILIAN 'NEW CONSTITUTIONALISM' SCENE

Fernando Fabiani Capano²

Sumário: 1. Introdução; 2. Cenário neoconstitucional: O fenômeno da judicialização da Política e as respectivas dificuldades do Poder Judiciário brasileiro concernentes ao tema; 3. Políticas Públicas, conceito jurídico e considerações teóricas acerca do tema; 4. Da igualdade e sua relação com a efetivação das políticas públicas; 5. Considerações acerca do controle judicial das políticas públicas; 6. Conclusões; 7. Referências Bibliográficas.

RESUMO

O presente artigo tem por objetivo abordar o controle das políticas públicas pelo Poder Judiciário, bem como analisar a intervenção deste poder nos atos normativos que implementam as políticas públicas. O estudo aborda, ainda, temas como o neoconstitucionalismo e o ativismo judicial, bem como a ótica rawlsiniana e dworkiana a respeito do princípio da igualdade e sua correlação direta com o papel do Estado, cuja atividade deve estar sempre direcionada a construir e garantir a prevalência da igualdade como objetivo único de uma sociedade realmente justa.

PALAVRAS-CHAVE

Neoconstitucionalismo. Ativismo Judicial. Princípio da Igualdade. Políticas Públicas.

ABSTRACT

The present article intends to talk about the control of the public policies through the Judiciary Power, as well as analyzing its intervention in the legal acts that

¹ Artigo recebido em 18/10/2010. Aceito para publicação em 28/11/2010.

² Graduado em Direito pela Universidade Mackenzie em 2002; Especializado em Administração de Empresas pela CEAG - EAESP - Fundação Getúlio Vargas - FGV - SP. Email: fernandocapano@gregoricapano.com.br.

implement the public policies. This article also studies subjects as the 'new constitutionalism' and the judicial activity, as well as the optics of Jonh Rawls and Ronald Dworkin regarding the principle of equality and its direct correlation with the role of the State, whose activity must be always directed to really construct and to guarantee the prevalence of equality as the main objective of a good society.

KEY WORDS

New Constitutionalism. Judicial Activity. Principle of Equality. Public Policies.

1 INTRODUÇÃO

O tema 'política pública', versando acerca da maneira como deve ser construída e implementada, seus objetivos, seu lastro legal e os modos de se controlar jurisdicionalmente tais ações governamentais, posto que a capacidade normativa do ente estatal é a ferramenta de viabilização de tal mecanismo, é assunto que tem suscitado bastante polêmica entre nossos doutrinadores, quer seja aqueles que se dedicam ao tema pelo viés econômico-sociológico, quer seja para aqueles que se dedicam a estudar o tema pela via da Ciência do Direito.

Neste artigo, pretendemos mostrar, por primeiro, um panorama geral acerca do cenário em que está inserido o constitucionalismo contemporâneo, por muitos doutrinadores chamado 'neoconstitucionalismo', em que o Poder Judiciário, através do reconhecimento da eficácia normativa dos princípios constitucionais e, por via de consequência, com exequibilidade possível, determina o cumprimento pelos entes estatais em todos os níveis fazendários de prestações obrigacionais envolvendo a área da saúde, educação, inclusão social, entre outras.

Este exercício jurisdicional mais dinâmico e combativo, cujo termo 'ativismo judicial' é símbolo, tem também provocado reações diversas entre os autores da área e é neste contexto que pretendemos trazer a questão do controle das políticas públicas pelo Poder Judiciário, visto que diversos têm sido os limites apontados pelos estudiosos quando estes analisam a possibilidade de intervenção dos magistrados nos atos normativos que implementam as políticas públicas, entre eles, uma possível intervenção descabida, e portanto antidemocrática, nos critérios subjetivos dos agentes políticos eleitos exatamente para viabilizar as tais políticas de lastro constitucional através de mecanismos eleitos em seus programas governamentais.

Buscando um lastro filosófico nesta discussão, pesquisaremos, de maneira perfunctória, as visões rawlsiniana e dworkiana acerca do princípio da igualdade e sua correlação direta com o papel do governo para, através de ações estatais, que podem ser entendidas perfeitamente como políticas públicas, construir e garantir a prevalência da igualdade em uma sociedade justa.

É, portanto, com estas premissas, que construiremos este artigo pretendendo oferecer ao leitor os diversos aspectos, alguns polêmicos inclusive, do tema das políticas

públicas inseridas neste cenário contemporâneo do pensamento constitucional, possibilitando que o mesmo possa aprofundar-se, se desejar, em problema atualíssimo.

2 CENÁRIO NEOCONSTITUCIONAL: O FENÔMENO DA JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA E AS RESPECTIVAS DIFICULDADES DO PODER JUDICIÁRIO BRASILEIRO CONCERNENTES AO TEMA

O tema que pretendemos tratar neste artigo, qual seja, a implementação das políticas públicas no cenário neoconstitucional brasileiro, visando a concretização principiológica dos valores constitucionais esculpidos pelo nosso legislador em 1988, em especial a igualdade, insere-se em área interdisciplinar do conhecimento humano em que se pode conjugar ferramentas da Ciência Política e do Direito³.

Comentando a relação entre Direito e Política, José Maria de Arruda Andrade nos traz a lição de Friedrich Muller em sua obra *Juristische Methodick*:

“O direito é uma forma particular da política, daí que a metodologia jurídica é a metodologia das condições e formas de trabalho de um setor específico da ação e da organização política [Müller, 1996, p. 49]. A política está pressuposta no direito. Todo o direito funciona como imposição, concreção, controle, discussão e revisão da política. O direito é, no todo, uma especial forma de política. E, em seus pressupostos, condições, funções e conteúdos, ele é determinado politicamente [Muller, 1976, pág. 50].”

Considerando, deste modo, a correlação direta entre fenômenos sociais estudados pelas duas ciências supramencionadas, temos assistido, a partir da Segunda Guerra Mundial, um nítido avanço no mundo ocidental da Justiça Constitucional sobre o espaço que era historicamente reservado à Política produzida e efetivada no âmbito dos Poderes Executivo e Legislativo, lastreados e legitimados para tanto pelo voto popular.⁴

³ ANDRADE, José Maria Arruda de. “**Hermenêutica Constitucional e a teoria estruturante do Direito**”. R. Bras. Est. Const. – RBEC, Belo Horizonte, ano 2, n. 7, p. 42, jul/set. 2008., apud MÜLLER.

⁴ Acerca do surgimento do chamado ‘Estado Constitucional de Direito’, em que a Constituição possui efetiva força normativa, Luigi Ferrajoli assim nos fala: “*A segunda mudança chegou à sua realização, neste último meio século, com a subordinação da própria lei, garantida por uma específica jurisdição de legitimidade, a uma lei superior: a constituição, hierarquicamente supra-ordenada à legislação ordinária. Disso resultam três alterações do modelo do Estado legislativo de Direito sobre os mesmos planos nos quais esse tinha modificado o direito jurisprudencial pré-moderno: a) no plano da natureza do direito, cuja positividade se estende da lei às normas que regulam os conteúdos da lei e implica por isso uma separação entre validade e vigor e uma nova relação entre forma e substância das decisões; b) no plano da interpretação e da aplicação da lei, onde tal separação implica uma mudança do papel do juiz, bem como das formas e das condições da sua sujeição à lei; c) no plano, enfim, da ciência jurídica, que resulta assim investido de um papel não mais simplesmente descritivo, mas crítico e projetual em relação ao seu próprio objeto.*” (COSTA, Pietro, e ZOLO, Danilo (orgs.), “**Estado de Direito entre o passado e o futuro**”, por Luigi Ferrajoli, in **Estado de Direito: história, teoria, crítica**, trad. Carlo Alberto Dastoli, São Paulo, Martins, 2006.)

A teoria clássica da separação de poderes que enxergava no Poder Legislativo, no século XIX, a ‘caixa de ressonância da sociedade’, enquanto o Poder Judiciário era apenas e tão somente, no dizer de Montesquieu, a ‘boca da lei’, não mais encontra guarida em nossa realidade⁵. É o que chamamos de judicialização do sistema político.

Acerca deste fenômeno, esclarece Luis Roberto Barroso:

“Judicialização significa que algumas questões de larga repercussão política ou social estão sendo decididas por órgãos do Poder Judiciário, e não pelas instâncias políticas tradicionais: O Congresso Nacional e o Poder Executivo – 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; outras estão diretamente relacionadas ao modelo institucional brasileiro.⁶”

O efeito social da judicialização é lastreado, especialmente nos últimos anos, pelo que se convencionou chamar de movimento neoconstitucionalista, que reconheceu modernamente que as Constituições deixaram de ser meros reprodutores de sistemas políticos, sendo certo que possuem, a exemplo da própria Constituição pátria, verdadeiros objetivos a serem perseguidos pela sociedade, trazendo consigo princípios com força normativa, com aplicabilidade exigível judicialmente.

Sobre o neoconstitucionalismo, Daniel Sarmento assim assevera:

“O direito brasileiro vem sofrendo mudanças profundas nos últimos tempos, relacionadas à emergência de um novo paradigma tanto na teoria jurídica quanto na prática dos tribunais, que tem sido designado como “neoconstitucionalismo”. Estas mudanças, que se desenvolvem sob a égide da Constituição de 88, envolvem vários fenômenos diferentes, mas reciprocamente implicados, que podem ser assim sintetizados: (a) reconhecimento da força normativa dos princípios jurídicos e valorização da sua importância no processo de implicação do Direito; (b) rejeição ao formalismo e recurso mais freqüente a métodos ou “estilos” mais abertos de raciocínio jurídico: ponderação, tópica, teorias da argumentação etc.; (c) constitucionalização do Direito, com a irradiação das normas e valores constitucionais, sobretudo os relacionados aos direitos fundamentais, para

⁵ Em breve comentário, Marco Antonio Meneghetti, em sua dissertação de mestrado cujo tema foi “Judicialização da Política no Brasil e Moderação do Poder”, apresentada em março de 2008 no Instituto de Ciência Política da UNB, nos fala: “O fenômeno da judicialização da política é evidência de que o pêndulo político estaria no final do século XX apontando para o Judiciário, que estaria se ocupando não apenas da tarefa de aplicar o direito produzido pelo Legislativo, mas igualmente produzindo esse direito.” (MENEGETTI, Marco Antonio. *Judicialização da Política no Brasil e Moderação do Poder*. 2008. Dissertação. Mestrado em Ciência Política – UNB, 2008.)

⁶ BARROSO, Luis Roberto. “**Judicialização, Ativismo Judicial e Legitimidade Democrática**”. Revista Eletrônica da Ordem dos Advogados do Brasil, nº 3. Brasília, 2008. Disponível em <http://www.oab.org.br/oabeditora/users/revista/1235066670174218181901.pdf>. Acesso em: 30 de outubro de 2009.

todos os ramos do ordenamento; (d) reaproximação entre o Direito e a Moral, com a penetração cada vez maior da Filosofia nos debates jurídicos; (e) judicialização da política e das relações sociais, com um significativo deslocamento de poder da esfera do Legislativo e do Executivo para o Poder Judiciário⁷.

A prática do neoconstitucionalismo reforça o chamado ativismo judicial. Tal conceito guarda congruência com o aspecto da judicialização da Política que antes expusemos, no entanto, vai um pouco mais além. Para ilustrar tal questão, nos socorremos novamente de Luis Roberto Barroso:

“A idéia 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, notadamente em matéria de políticas públicas.⁸”

Diante deste cenário, é importante ainda considerar que novos desafios são criados aos componentes do Poder Judiciário, já que a reconhecida normatividade dos princípios constitucionais possibilita grande raio de interpretação ao aplicador do direito⁹.

Tais princípios carregam, via de regra, conceitos semânticos bastante abertos e de cunho moral elevado, abrindo, por consequência, espaço inclusive para discussões filosóficas no dia-a-dia forense.

⁷ SARMENTO, Daniel. “O neoconstitucionalismo no Brasil: riscos e possibilidades” – Revista Brasileira de Estudos Constitucionais – RBEC, n° 9, Belo Horizonte: Ed. Fórum – Instituto Brasileiro de Estudos Constitucionais – IBEC, janeiro/março 2009.

⁸ BARROSO, Luis Roberto. Ob. cit., referência 4.

⁹ Sobre o amplo espaço conferido ao intérprete operador do Direito na modernidade, confira-se Ana Paula de Barcellos: “Diante da freqüente ausência de parâmetros legais específicos aos quais a ação administrativa esteja vinculada, o Judiciário tem passado a empregar critérios que não se limitam à verificação de formalidades ou de características externas dos atos administrativos, muitos deles, no caso brasileiro, inscritos formalmente na Carta de 1988. Com efeito, nas últimas décadas, e cada vez mais com mais intensidade, o Judiciário passou a ingressar no exame do que tradicionalmente se identifica como ‘mérito administrativo’ para aferir sua compatibilidade com determinados princípios constitucionais, como os da razoabilidade, da eficiência, da moralidade e da economicidade. Em linha semelhante, a atuação do Poder Legislativo – dos três níveis federativos no caso brasileiro – igualmente tem sido submetida a uma verificação de constitucionalidade mais ampla, já que a Constituição disciplina temas os mais diversos. Em tudo isso, nota-se, está-se tratando de interpretação jurídica.” (BARCELLOS, Ana Paula de. “Alguns Parâmetros Normativos para a Ponderação Constitucional.” in ‘A nova interpretação constitucional: ponderação, direitos fundamentais e relações privadas’ / Luis Roberto Barroso (org) – 2º ed. revista e atualizada – Rio de Janeiro: Renovar: 2006.)

Acerca da dificuldade em se lidar com esta realidade, em especial na presença de “*hard cases*”¹⁰, é importante mencionar a regra da proporcionalidade, possível solução para que possamos estabelecer limites à atividade jurisdicional no contexto de agigantamento do Poder Judiciário em que estamos mergulhados.

Paulo Arminio Tavares Buechele, em sua obra “O Princípio da Proporcionalidade e a Interpretação da Constituição” traz a lição de Gilmar Mendes acerca da matéria:

“A aplicação do Princípio da Proporcionalidade na solução de um caso concreto se dá pela verificação, na espécie, da presença de três elementos essenciais: a adequação dos meios utilizados pelo legislador na consecução dos fins pretendidos; a necessidade da utilização daqueles meios (e de nenhum outro, menos gravoso, em seu lugar); e a efetiva razoabilidade da medida (proporcionalidade em sentido estrito), aferida por meio de uma rigorosa ponderação entre o significado da intervenção para o atingido e os objetivos perseguidos pelo legislador.”¹¹

Em primeiro lugar, é necessário pontuar que a judicialização da Política (e por qual razão não abarcar neste conceito a vida cotidiana também?) e o ativismo judicial, em um contexto em que são levados à análise última do Poder Judiciário todos os grandes problemas da sociedade, pode representar perigo para a normalidade democrática brasileira. Isto porquanto, embora magistrados desempenhem função capaz de invalidar atos dos outros dois Poderes, estes não são agentes públicos eleitos.

É preciso, portanto, avaliar o que a doutrina chama de dificuldade contramajoritária que o Poder Judiciário carrega consigo ao desempenhar suas atividades, sendo certo que tal problema se delineia quando se discute eventual problema de ilegitimidade democrática das decisões emanadas pelos magistrados, tendo em vista que, ao decidir o rumo efetivo de certas questões, estão substituindo a vontade dos agentes eleitos e portanto, em última análise, a vontade do próprio povo.¹²

¹⁰ Em seu artigo “**O começo da história. A nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no direito brasileiro**”, Luis Roberto Barroso assim qualifica as palavras ‘hard cases’: “(…), a expressão identifica situações para as quais não há uma formulação simples e objetiva a ser colhida no ordenamento, sendo necessária a atuação subjetiva do intérprete e a realização de escolhas, com eventual emprego de discricionariedade.” (BARROSO, Luis Roberto. “O começo da história. A nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no direito brasileiro”. Temas de Direito Constitucional – tomo II – 2ª ed. – Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

¹¹ BUECHELE, Paulo Arminio Tavares. “**O Princípio da Proporcionalidade e a Interpretação da Constituição**” – Rio de Janeiro: Renovar, 1999 apud MENDES, Gilmar Ferreira. “**A proporcionalidade na Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal**”. **Repertório IOB de Jurisprudência**. São Paulo: IOB, nº 23, 1ª Quinzena de Dezembro de 1994, verbete nº 1/8175, p. 475-469.

¹² Vários doutrinadores já escreveram acerca da “dificuldade contramajoritária”. O principal deles, Alexander Bickel, é citado neste artigo de autoria de Barry Friedman, pesquisado na base de dados Academic Search Premier: “*Modern constitutional theorists have struggled to reconcile the practice of judicial review with democratic governance. That dilemma generally is referred to as the “countermajoritarian difficulty,” a term coined by Alexander Bickel in ‘The Least Dangerous Branch’.* At least since the early 1960s, when Bickel wrote, and actually much earlier than that, academics

Deste modo, necessário perceber qual é o ponto de equilíbrio entre decisões plenamente fundamentadas na Constituição, dentro de um processo racional, ainda que, por exemplo, estas amplifiquem direitos com base na já comentada força normativa dos princípios constitucionais, e quais são as decisões fruto de mera imposição de vontade do julgador e, portanto, ilegítimas pelo próprio processo democrático.

Hélcio Ribeiro, em seu livro “Justiça e Democracia: Judicialização da Política e Controle Externo da Magistratura”, tece importantes considerações acerca da situação do Poder Judiciário contemporâneo, contextualizando a questão da judicialização da Política que aqui mencionamos:

“A situação do Poder Judiciário no mundo contemporâneo é marcada por um paradoxo. De um lado, percebe-se o crescimento da intervenção da magistratura nos mais diferentes âmbitos da vida social, resultando de múltiplos fatores tais como difusão da proteção dos direitos humanos acompanhada da criação de novos mecanismos processuais de proteção destes direitos, consolidação de diferentes sistemas de controle de constitucionalidade das leis, expansão da legalidade apesar da crise do estado intervencionista, surgimento de novos atores sociais dispostos a transformar o Judiciário em uma arena de reivindicações sociais e econômicas, crescente conflituosidade social, crise do sistema representativo, crise do Estado intervencionista. Todos estes fatores colocaram o Poder Judiciário no primeiro plano das preocupações de setores cada vez mais amplos da população, dos governos, da imprensa e da pesquisa acadêmica. Um dos resultados mais evidentes deste processo é o fenômeno da judicialização da política, marcado pelo confronto cada vez mais freqüente entre tribunais e representantes do governo.”¹³

Ademais, é necessário mencionar, como assunto prévio ao que iremos tratar neste artigo, o que se pode chamar de “politização” do Poder Judiciário, em especial quando tratamos da Suprema Corte Constitucional. Acerca deste fenômeno, importante mencionar Eugênio Raúl Zaffaroni, que em sua obra “Poder Judiciário – Crise, Acertos e Desacertos”, assim nos fala:

have tried to justify what they see as a practice in which unaccountable judges interfere with the will of the people and their representatives.” Tradução livre: “Os teóricos constitucionais modernos esforçaram-se para reconciliar a prática do controle judicial com a administração democrática. Esse dilema é conhecido geralmente como a “dificuldade contramajoritária”, um termo cunhado por Alexander Bickel na obra ‘The Least Dangerous Branch’. Pelo menos desde o princípio dos anos 60, quando Bickel escreveu, e realmente muito mais cedo do que isso, os acadêmicos tentaram explicar o que é visto como uma prática em que os juízes interferem na vontade dos povos e de seus representantes” – (FRIEDMAN, Barry - THE HISTORY OF THE COUNTERMAJORITARIAN DIFFICULTY, PART FOUR: LAW’S POLITICS, University of Pennsylvania Law Review, Apr 2000, Vol. 148, Issue 4) – disponível em <http://web.ebscohost.com/ehost/detail?vid=6&hid=8&sid=cd7fb393-b0a5-4450-8bf6-cf51ac560ca7%40sessionmgr10&bdata=JnNpdGU9ZWZWhvc3QtbGl2ZQ%3d%3d#db=aph&AN=3120879> . Acesso em 02 de novembro de 2009.

¹³ RIBEIRO, Hélcio. Justiça e Democracia : judicialização da política e controle externo da magistratura - Porto Alegre : Síntese, 2001, pág. 161.

“A tarefa de interpretar a lei para aplicá-la ao caso concreto é árdua, equívoca e discutível. Se assim não o fosse, seriam inúteis as bibliotecas jurídicas. Não há dúvida de que, diante de certos problemas, a lei não é interpretada da mesma maneira por um conservador e um liberal, um socialista ou um democrata-cristão, mas isso não obedece a que qualquer comitê partidário lhe distribua ordens e menos ainda a corrupção. Fora de qualquer patologia institucional, isso obedece a uma certa coerência necessária e saudável entre a concepção de mundo de cada um e a sua concepção do direito (que é algo que ‘está no mundo’).”¹⁴

Devemos ainda considerar ainda a capacidade institucional do Poder Judiciário para, no contexto de seu protagonismo, solucionar da maneira mais sensata as demandas que lhe são trazidas, em especial àquelas que envolvem implementação de políticas públicas e aplicação direta de princípios constitucionais. Nesta linha de raciocínio, necessário se faz perscrutar se os magistrados estão preparados para, neste jogo de substituição de vontades de que falamos acima, decidir acerca de temas que, e.g. exigem capacitação técnica que ultrapassam em muito o conhecimento médio de qualquer pessoa.

Acerca da capacidade, qualificada na doutrina como “institucional”, Luis Roberto Barroso menciona:

“Capacidade institucional envolve a determinação de qual Poder está mais habilitado a produzir a melhor decisão em determinada matéria. 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.”¹⁵

Encarando o problema interno de funcionamento do Poder Judiciário, é ainda preciso mencionar o efeito que decisões prolatadas por magistrados podem ter em grandes segmentos da sociedade, ainda que dirigidas para processos individuais, ou ainda nos impactos sofridos na prestação de serviços públicos causados por sentenças de cunho emocional, colocando em risco a própria organização da Administração Pública.

Exemplo claro da problemática aqui colocada em solo pátrio se dá na área da saúde e educação, assuntos que, por pertencerem ao núcleo essencial do princípio da dignidade da pessoa humana consagrado em nossa carta maior, são objeto de políticas

¹⁴ ZAFFARONI, Eugênio Raul. “Poder Judiciário – Crises, Acertos e Desacertos”. Trad. Juarez Tavares. São Paulo : Ed. Revista dos Tribunais, 1995, pg. 92.

¹⁵ BARROSO, Luis Roberto. Ob. cit., referência 4.

públicas governamentais frequentes em todos os níveis estatais e que, portanto, repercutem nas funções próprias e impróprias do Poder Judiciário que aqui tratamos¹⁶.

Assim assistimos, ao lado de decisões de mérito inegável, uma avalanche de sentenças e acórdãos clara e sensivelmente desprovidos de racionalidade, causando inclusive desequilíbrio entre aqueles que podem ir à Justiça e aqueles abandonados a própria sorte.

Destarte, é com o cenário apresentado acima em que, com a ferramenta neoconstitucional, o Poder Judiciário participa ativamente da implementação das políticas públicas em solo pátrio, que pretendemos realizar a abordagem filosófica da temática da igualdade, em especial com as doutrinas de Rawls e Dworkin, pretendendo iniciar a discussão, em breves linhas, acerca da pertinência da atividade jurisdicional com vistas a neutralizar, ou ao menos suavizar, a profunda desigualdade havida em todas as esferas sociais brasileiras.

3 POLÍTICAS PÚBLICAS, CONCEITO JURÍDICO E CONSIDERAÇÕES TEÓRICAS ACERCA DO TEMA

Abrindo este tópico, necessário se faz pontuar que certas prestações de serviços públicos especialmente lastreadas por mandamentos-princípios constitucionais envolvem, por sua natureza positiva, ações por parte do Poder Público. Deste modo, por via de consequência, tais ações estatais envolvem gasto orçamentário público visando sua implementação e gestão.

É então por meio das chamadas políticas públicas que o ente estatal realiza os ditames do legislador constituinte de maneira sistemática, utilizando-se de seus recursos de modo a implementar, da melhor maneira possível, o programa previsto na Carta-Maior. Deste modo, é inegável que, embora com contornos essencialmente políticos, as atividades estatais que se coadunam em uma política pública estão necessariamente vinculadas ao reclamo da norma, quer seja constitucional, quando então encontramos o fulcro autorizador da referida política pública, quer seja quando buscamos sua implementação através da ferramenta da norma infraconstitucional.

¹⁶ Ana Paula de Barcellos, na obra “A eficácia jurídica dos princípios constitucionais”, nos fala acerca da questão aqui levantada: “(...) na prestação do mínimo existencial na área de saúde, é compreensivelmente difícil para o Juiz deixar de ceder à tentação de dar uma solução jurídica localizada e individual a um problema cujo espaço de discussão é essencialmente político.” E, continuando, assevera: “O magistrado imagina, muitas vezes, que negar o pedido de um autor, sob o fundamento de que não se trata de uma prestação de saúde básica, não fará qualquer diferença prática, pois duvida que os recursos em questão serão aplicados pelo Poder Público no setor. Nesse contexto, supõe, é melhor garantir a saúde ao menos deste indivíduo real, já que ele – o magistrado – não tem controle sob o restante. Ainda que isso possa ser eventualmente verdadeiro, o certo é que, ao determinar o fornecimento de outras prestações de saúde além do mínimo existencial, sem fundamentar-se em uma decisão de política pública, o Judiciário também não está contribuindo para a generalização da saúde básica.” (BARCELLOS, Ana Paula de. “A eficácia jurídica dos princípios constitucionais”. Rio de Janeiro : Ed. Renovar, 2008.)

Acerca da necessidade de definição jurídico-formal de política pública, socorre-nos Maria Paula Dallari Bucci, que assim leciona:

“A importância de se teorizar juridicamente o entendimento das políticas públicas reside no fato de que é sobre o direito que se assenta o quadro institucional no qual atua uma política.”¹⁷

E continua, em seu magistério:

À política compete vislumbrar o modelo, contemplar os interesses em questão, arbitrando conflitos, de acordo com a distribuição do poder, além de equacionar a questão do tempo, distribuindo as expectativas de resultados entre curto, médio e longo prazos. Ao direito cabe conferir expressão formal e vinculativa a esse propósito, transformando-o em leis, normas de execução, dispositivos fiscais, enfim, conformando o conjunto institucional por meio do qual se opera a política e se realiza seu plano de ação.”¹⁸

É importante ressaltar, na esteira do acima exposto, que em nosso vigente ‘Estado de Direito’ qualquer dos grupos políticos que estejam no exercício do poder estão necessariamente submetidos a um regramento de disposições (constitucionais especialmente) que os vinculam, sendo certo que deste núcleo mínimo de verdadeiras obrigações governamentais, encontram-se as disposições adstritas aos direitos e garantias fundamentais que, como vimos, implementam-se, quando necessário, através de políticas públicas.

Não se quer aqui demonstrar que eventual ocupante do Poder Público não possui qualquer margem de escolha essencialmente política. No entanto, é preciso entender que, embora com possibilidade de ação, sua atividade depende, sem subordinação, de controle jurídico-legal.

Importante trazer, neste ponto, lição de Ana Paula de Barcellos:

“(…) não significa que não haja espaço autônomo de deliberação majoritária acerca da definição das políticas públicas ou do destino a ser dado aos recursos disponíveis. Muito ao revés. Em um Estado democrático, não se pode pretender que a Constituição invada o espaço da política em uma versão de substancialismo radical e elitista, em que as decisões políticas são transferidas, do povo e de seus representantes, para os reis filósofos da atualidade: os juristas e operadores do direito em geral. A definição dos gastos públicos é, por certo, um momento típico da deliberação político-majoritária; salvo que essa deliberação não estará livre de alguns condicionantes jurídico-constitucionais.”¹⁹

¹⁷ DALLARI BUCCI, Maria Paula. O conceito de política pública em direito in Políticas Públicas : reflexões sobre o conceito jurídico / Maria Paula Dallari Bucci (org.) – São Paulo : Saraiva, 2006, pág. 37.

¹⁸ Ibid., pág. 37.

¹⁹ BARCELLOS, Ana Paula de. Neoconstitucionalismo, direitos fundamentais e controle das políticas públicas in Neoconstitucionalismo / coordenadores: Regina Quaresma, Maria Lúcia de Paula Oliveira

Aprofundando mais a discussão, é necessário ainda efetuar a distinção entre as diversas maneiras de, na concepção da promoção da justiça social, implementar as políticas públicas no seio da sociedade com um mínimo de resultados. Deste modo, podemos falar, na classificação de Célia Lessa Kerstenetzky²⁰, em políticas públicas universalistas ou focalizadas, a depender da visão que adotamos acerca do ideal de distribuição social estatal pretendido.

A principal diferença entre as duas concepções acima mencionadas cinge-se ao fato que, nas economias de mercado que funcionam na ampla maioria dos países ocidentais, haverá um certo ‘resíduo’ de pessoas que, por várias razões, necessitarão da ajuda estatal.

Deste modo, é preciso entender que o próprio ordenamento jurídico deve, de antemão, definir se, em sua concepção de justiça social, serão privilegiadas as políticas de caráter universal, tais como o acesso irrestrito a saúde e educação básicas, ou se, como parece ser a experiência de diversos países de orientação centralizada no mercado, bastaria centrar esforços institucionais em ações focalizadas, contemplando políticas públicas de cunho reparatório dirigidas apenas para certos membros da sociedade.

Analisando nosso ordenamento, cuja Carta-Maior tem cristalina essência universalista quando elege sua concepção de justiça social, é preciso entender, embora políticas focalizadas tenham também espaço (o que fica óbvio quando nos deparamos com as ações federais resultantes e.g., no programas “Bolsa Família” e “ProUni” que são essencialmente focalizadores), que os diversos níveis governamentais devem, de certo modo, seguir esta ‘receita constitucional’ orientadora, investindo seus recursos de maneira a propiciar certos direitos sociais a todos os brasileiros. Nesta mesma linha, partindo da possibilidade que o constitucionalismo contemporâneo oferece aos operadores do Direito, conforme vimos acima, é dever do Poder Judiciário exercer, sobremaneira na modalidade controle, a efetivação de tais políticas públicas universalistas.

Assim, nos parece factível acreditar, acompanhado da indiscutível necessidade da melhoria do gasto público como um todo, que seguir a bússola fornecida pela vontade do legislador constituinte da maneira mais fiel possível é ter como meta a redução real da desigualdade que grassa entre nós. A seguir, apresentaremos, em poucas linhas, as ideias das linhas dworkiniana e rawlsiniana que poderão nos dar o lastro necessário para, além do Direito positivado, entender a problemática da igualdade que deve ser a meta de qualquer das políticas públicas brasileiras.

4 DA IGUALDADE E SUA RELAÇÃO COM A EFETIVAÇÃO DAS POLÍTICAS PÚBLICAS

Iniciando nossa digressão acerca do assunto deste tópico, nos socorremos de Celso Antonio Bandeira de Mello, que em sua obra “Conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade”, de clara matriz kelseniana, assim leciona:

e Farlei Martins Riccio de Oliveira; Alejandro Pérez Hualde...[et. al.] – 1 ed. – Rio de Janeiro : Forense, 2009, pág 805.

²⁰ KERSTENETZKY, Celia Lessa. Políticas Públicas: focalização ou universalização? Revista de Economia Política, vol. 26, número 4. São Paulo, Oct/Dez. 2006.

“A Lei não deve ser fonte de privilégios ou perseguições, mas instrumento regulador da vida social que necessita tratar equitativamente todos os cidadãos. Este é o conteúdo político-ideológico absorvido pelo princípio da isonomia e juridicizado pelos textos constitucionais em geral, ou de todo modo assimilado pelos sistemas normativos vigentes.”²¹

Na linha de raciocínio apresentada por Celso Antonio Bandeira de Mello, é possível também concluir que o valor metajurídico ‘isonomia’ deve estar pressuposto em todas as políticas públicas levadas a cabo por seus idealizadores e executores, tendo em vista sua instrumentalização normativa. Caso contrário, podemos estar diante de atos que, de nascença, são incongruentes com nosso sistema constitucional.

Ademais, a verdadeira dimensão de cidadania que estamos querendo atingir através da correta efetivação de políticas públicas estatais, quer seja aquela esculpida com as ‘instituições justas’ de Rawls, quer seja aquela que reflita de maneira cristalina o ‘princípio do valor intrínseco da vida humana’ de Dworkin, depende necessariamente do reconhecimento que benefícios sociais devem ser propiciados a todos sem distinção, com vistas a erradicar as ferozes desigualdades socioeconômicas havidas no Brasil.

Em sua “Uma teoria da Justiça”, o filósofo Jonh Rawls, de maneira brilhante, nos desenha um sistema em que, embora as desigualdades objetivas possam ser justificáveis desde que viabilizem a melhoria do todo social, as instituições de fundo de nossa civilização funcionariam

“(…) de modo que a distribuição resultante seja justa, independentemente do que venha a acontecer. Para se atingir esse objetivo, é necessário situar o processo econômico e social dentro de um contexto de instituições políticas e jurídicas adequadas. Sem um esquema apropriado dessas instituições de fundo, o resultado do processo distributivo não será justo. A justiça de fundo estará ausente.”²²

E, continuando sua descrição desta sociedade cujo fulcro principal é a justiça, nos fala:

“(…) presumo que a estrutura básica é regulada por uma constituição justa que assegura as liberdades da cidadania igual. Pressupõem-se a liberdade de consciência e a de pensamento e garante-se o valor equitativo da liberdade política. O processo político é conduzido, até onde permitem as circunstâncias, como um procedimento justo para a escolha do governo e para a produção da legislação justa. Também suponho que há uma igualdade de oportunidades que é equitativa (em oposição à igualdade formal de oportunidades). Isso significa que, além de manter as formas usuais de capital social de ‘overhead’, o Estado tenta assegurar oportunidades iguais de educação e cultura para pessoas semelhantemente dotadas e motivadas, seja subsidiando escolas particulares, seja implantando um sistema de ensino público. Também impõe e assegura a igualdade de oportunidades nas

²¹ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antonio. Conteúdo jurídico do princípio da igualdade. São Paulo : Malheiros, 2007. 3 ed. 15 tiragem, pág 10.

²² RAWLS, Jonh. Uma teoria da justiça – 3 ed. – São Paulo : Martins Fontes, 2008, pág. 342.

atividades econômicas e na livre escolha de ocupação. Isso se consegue fiscalizando-se a conduta de empresas e associações privadas e impedindo-se a criação de restrições e de barreiras monopólicas que dificultem o acesso às posições mais cobiçadas. Por último, o Estado garante um mínimo social, seja por intermédio de benefícios familiares e de transferências especiais em casos de doença ou desemprego, seja mais sistematicamente por meio de dispositivos tais como a complementação progressiva da renda.”²³

Neste pequeno trecho mencionado que, por óbvio, não reproduz sequer a milésima parte da riquíssima teoria rawlsiniana, já é possível antever a forma estatal idealizada pelo filósofo onde, em condições prévias ideais, o Estado age ativamente, quer seja através de políticas públicas universais (educação através de ensino público, por exemplo) e focalizadas (transferências de renda em situações específicas na situação descrita acima), na promoção da justiça social.

Na mesma linha segue Ronald Dworkin, embora com matriz e premissas de pensamento filosóficos diferentes. Falando acerca da igualdade em sua obra clássica “A virtude soberana – a teoria prática da igualdade”, distanciando-se da teoria contratualista pura rawlsiniana, o filósofo constrói sua teoria alicerçada em dois grandes princípios, quais sejam, o princípio da igual importância (ou ‘do valor intrínseco da vida humana’ como já mencionado neste artigo) e o princípio do individualismo ético. Tais requisitos são alinhavados em sua teoria com vistas a prática social da igualdade. Neste sentido, vale a pena mencionar o papel do governo, com base na consagração dos dois princípios-base de sua teoria, segundo pensa Dworkin:

“O argumento deste livro – a resposta que oferece ao desafio da consideração igualitária – é dominado por esses dois princípios agindo em conjunto. O primeiro princípio requer que o governo adote leis e políticas que garantam que o destino de seus cidadãos, contanto que o governo consiga atingir tal meta, não dependa de quem eles sejam – seu histórico econômico, sexo, raça ou determinado conjunto de especializações ou deficiências. O segundo princípio exige que o governo se empenhe, novamente se o conseguir, por tornar o destino dos cidadãos sensível às opções que fizeram.”²⁴

Assim como em Rawls, Dworkin, a sua maneira, também imagina ser grande a responsabilidade do governo em, ativamente, promover a igualdade através mecanismos estatais de sua inteira responsabilidade.

É possível, deste modo, concluir que o Estado Democrático de Direito (e estamos vivendo nele, ainda que com severas imperfeições) é inexecutável sem a presença efetiva do princípio da igualdade. Em nossa hiper-complexa sociedade, com imensas diversidades de valores, crenças e situações fático-jurídicas distintas entre os membros da sociedade, fica, por mais paradoxo que possa parecer, mais patente a necessidade do exercício cotidiano da prática da igualdade, sendo certo que a aceitação e a devida

²³ Ibid., pág 342 e 343.

²⁴ DWORKIN, Ronald. A virtude soberana: a teoria e prática da igualdade – São Paulo : Martins Fontes, 2005, pág. XVII.

incorporação da ‘diferença sem privilégios’ deve ser objeto primordial das políticas públicas estatais.

Neste sentido, como bem percebemos, Dworkin e Rawls nos oferecem a base filosófica para trilharmos tal caminho, possibilitando exigir do Poder Público, e mais ainda no âmbito do Poder Judiciário, a completa eficácia das políticas públicas para, entre outros objetivos, proporcionar primordialmente a efetiva redução da desigualdade.

5 CONSIDERAÇÕES ACERCA DO CONTROLE JUDICIAL DAS POLÍTICAS PÚBLICAS

Enfrentado o lastro filosófico do tema que aqui estamos discutindo, necessário se faz voltar os olhos novamente para a questão do controle judicial das políticas públicas, complementando as considerações feitas nos primeiros tópicos deste artigo.

Por vezes, o controle judicial das políticas públicas pode, com efeito, ser realizado de maneira claramente objetiva. Exemplo claro deste controle se dá com a redação do artigo 212 da Constituição Federal²⁵, quando o legislador fixou de maneira cristalina o percentual de aplicação de recursos públicos na manutenção e desenvolvimento do ensino brasileiro.

Assim, basta ao Poder Judiciário, exercendo suas funções típicas, verificar se os recursos previstos na Lei Maior estão de fato sendo transformados em políticas públicas vinculadas aos fins constitucionalmente previstos.

No entanto, outras situações envolvendo a aplicação das políticas públicas com lastro constitucional exigem maior capacidade hermenêutica do aplicador do Direito e são estas que nos interessam aqui.

Destarte, é preciso, ao ler certas disposições constitucionais, perquirir-se acerca do resultado esperado da atuação estatal após a implementação de suas políticas públicas. Deste modo, é possível perceber que existem metas concretas que deverão ser prioritariamente conquistadas pelo Poder Público e, a partir desta conclusão, efetuar-se eventual controle jurisdicional.

Para bem ilustrar tal possibilidade, nos socorremos novamente de Ana Paula de Barcellos, que assim nos diz:

“Que espécie de prestação de saúde deve ser obrigatoriamente oferecida pelo Estado à população como um todo? Não será possível afirmar, evidentemente, que todas as prestações existentes estão nesse rol, sob pena de esvaziar totalmente o espaço de escolha política na matéria e conduzir os recursos públicos a uma possível exaustão, considerando a progressiva sofisticação e o incremento do custo dos serviços de saúde. Isso não significa, de outra parte, que não haja um conjunto de prestações mínimas que deva ser

²⁵ O artigo 212 da Constituição Federal dispõe: “A União aplicará, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios vinte e cinco por cento, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino.

oferecido pelo Estado independentemente do grupo político no poder. Uma vez definidas essas metas concretas, que devem ser prioritariamente perseguidas pelo Poder Público, a aplicação do parâmetro de controle também não envolve, em si mesmo, maiores dificuldades lógicas. Trata-se de verificar se o resultado final da atividade do Estado em cada uma das áreas está efetivamente se produzindo. Se a resposta for negativa, os recursos disponíveis deverão ser obrigatoriamente aplicados em políticas públicas vinculadas a esta finalidade constitucional, de modo que outros gastos, não prioritários, devem esperar.²⁶

É preciso ainda considerar que o controle jurisdicional também pode ser feito, desdobrando-se a discussão acerca do resultado da atividade estatal, quando da escolha efetiva das políticas públicas que serão implementadas.

Tal escolha é decisão, é bem verdade, majoritariamente de cunho político subjetivo, pois caso pensemos o contrário, estaríamos admitindo invasão indevida do Poder Judiciário na esfera de atribuições de outro Poder.

No entanto, a vinculação constitucional do Estado implementador das políticas públicas não pode ser discurso vazio, sem efetividade. Assim, depreende-se claramente que se houver consenso técnico em matéria a ser trazida à análise jurisdicional que demonstre cabalmente que determinada política pública é ineficiente, ela deve ser invalidada no âmbito do Poder Judiciário, pois não estará legitimada, inclusive do ponto democrático, para atingir o fim constitucional a que se propõe.

Eis então as ponderações iniciais acerca da possibilidade de controle jurisdicional em diversos momentos, sendo certo que, repita-se, não se pode considerar ilimitada a possibilidade de intervenção pelo Poder Judiciário, pois como falamos, é incorreto, considerando inclusive a dificuldade contramajoritária que permeia a atividade dos magistrados que citamos em tópico anterior, pretender substituir a vontade política dos agentes eleitos para tanto.

De outro lado, é inegável que os recursos públicos são finitos e que, portanto, devem ser racionalizados buscando-se sempre, quer seja pelo Poder Executivo e Legislativo (levando em conta aqui não só a atividade legiferante, mas principalmente a atividade fiscalizatória de seus Tribunais de Conta), quer seja pelo Poder Judiciário, a eficiência máxima das políticas públicas, sem apelo ao populismo desenfreado, que por vezes parece ser o caminho mais fácil a ser seguido pelos detentores do poder.

6 CONCLUSÕES

Diante das breves linhas aqui traçadas, é possível constatar-se que o constitucionalismo contemporâneo, ou, como alguns entendem, o neoconstitucionalismo, abre as portas para que tenhamos, no exercício da operação do Direito, uma postura mais ativa em relação aos preceitos constitucionais, tornando, por exemplo, a exequibilidade dos direitos fundamentais problema central do nosso

²⁶ BARCELLOS, Ana Paula de. Idem, referência 17, pág 810 e 811.

ordenamento e com repercussões bastante grandes, tanto para o erário público, que, como dissemos, é limitado e precisa ser aplicado de maneira inteligente, como para os três poderes da República, que, por vezes, se digladiam inseridos nesta ‘nova’ realidade.

Sabemos que o princípio da separação de poderes não deve ser, segundo moderna concepção, seguido cegamente, de maneira estanque. Assim, é possível admitir-se invalidação de certos atos do Poder Público, em especial aqueles implementadores de políticas públicas, se comprovadamente, nos limites processuais permitidos e levando em conta a capacidade-fim do Poder Judiciário, a política pública mostrar-se ineficiente, longe de alcançar suas metas constitucionais, cujo centro nervoso é, como vimos, a quebra efetiva do círculo vicioso da desigualdade.

É possível, portanto, neste cenário neoconstitucional desenhado, lutar-se pela efetiva aplicação do princípio da igualdade, pois ele deve ser pressuposto filosófico, como vimos nas visões rawlsiniana e dworkiniana, das políticas públicas estatais, sendo certo que a principal meta delas é realmente permitir a todos, em igualdade de condições, o acesso constitucionalmente previsto a um Estado Democrático de Direito não retórico, mas vivo e efetivo em nossa sociedade.

7 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANDRADE, José Maria Arruda de. “**Hermenêutica Constitucional e a teoria estruturante do Direito**”. R. Bras. Est. Const. – RBEC, Belo Horizonte, ano 2, n. 7, p. 42, jul/set. 2008.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antonio. “**Conteúdo jurídico do princípio da igualdade**”. São Paulo : Malheiros, 2007. 3 ed. 15 tiragem, pág 10.

BARCELLOS, Ana Paula de. “**A eficácia jurídica dos princípios constitucionais**”. Rio de Janeiro : Ed. Renovar, 2008.

_____. “**Alguns Parâmetros Normativos para a Ponderação Constitucional.**” in ‘A nova interpretação constitucional: ponderação, direitos fundamentais e relações privadas’ / Luis Roberto Barroso (org) – 2º ed. revista e atualizada – Rio de Janeiro: Renovar: 2006.

_____. “**Neoconstitucionalismo, direitos fundamentais e controle das políticas públicas in Neoconstitucionalismo**” / coordenadores: Regina Quaresma, Maria Lúcia de Paula Oliveira e Farlei Martins Riccio de Oliveira; Alejandro Pérez Hualde...[et. al.] – 1 ed. – Rio de Janeiro : Forense, 2009, pág 805.

BARROSO, Luis Roberto. “**O começo da história. A nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no direito brasileiro**”. Temas de Direito Constitucional – tomo II – 2ª ed. – Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

_____. “**Judicialização, Ativismo Judicial e Legitimidade Democrática**”. Revista Eletrônica da Ordem dos Advogados do Brasil, nº 3. Brasília, 2008.

BURGER, Warren E. “**The judiciary: The origins of judicial review**”. National Forum, 01621831, Fall 96, Vol. 76, Issue 4.

BUECHELE, Paulo Arminio Tavares. “**O Princípio da Proporcionalidade e a Interpretação da Constituição**” – Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

COSTA, Pietro, e ZOLO, Danilo (orgs.), **Estado de Direito entre o passado e o futuro**, por Luigi Ferrajoli, in **Estado de Direito: história, teoria, crítica**, trad. Carlo Alberto Dastoli, São Paulo, Martins, Fontes, 2006.

DALLARI BUCCI, Maria Paula. “**O conceito de política pública em direito in Políticas Públicas: reflexões sobre o conceito jurídico**” / Maria Paula Dallari Bucci (org.) – São Paulo : Saraiva, 2006.

DWORKIN, Ronald. “**A virtude soberana: a teoria e prática da igualdade**” – São Paulo : Martins Fontes, 2005.

FRIEDMAN, Barry - **THE HISTORY OF THE COUNTERMAJORITARIAN DIFFICULTY, PART FOUR: LAW'S POLITICS**, University of Pennsylvania Law Review, Apr 2000, Vol. 148, Issue 4.

RIBEIRO, Hécio. “**Justiça e Democracia : judicialização da política e controle externo da magistratura**” - Porto Alegre : Síntese, 2001.

KERSTENETZKY, Celia Lessa. “**Políticas Públicas: focalização ou universalização? Revista de Economia Política**”, vol. 26, número 4. São Paulo, Oct/Dez. 2006.

MENEGHETTI, Marco Antonio. “**Judicialização da Política no Brasil e Moderação do Poder**”. 2008. Dissertação. Mestrado em Ciência Política – UNB, 2008.

RAWLS, Jonh. “**Uma teoria da justiça**” – 3 ed. – São Paulo : Martins Fontes, 2008.

SARMENTO, Daniel. “**O neoconstitucionalismo no Brasil: riscos e possibilidades**” – Revista Brasileira de Estudos Constitucionais – RBEC, nº 9, Belo Horizonte: Ed. Fórum – Instituto Brasileiro de Estudos Constitucionais – IBEC, janeiro/março 2009.

ZAFFARONI, Eugênio Raul. “**Poder Judiciário – Crises, Acertos e Desacertos**”. Trad. Juarez Tavares. São Paulo : Ed. Revista dos Tribunais, 1995.