

**LEITURA MORAL DA  
CONSTITUIÇÃO E ATIVISMO  
JUDICIAL: a questão da legitimidade  
democrática das decisões judiciais no  
brasil sob a perspectiva de  
Ronald Dworkin**

---

MORAL READING OF CONSTITUTION AND JUDICIAL ACTIVISM:  
the question of democratic legitimacy of judicial decisions in  
brazil under the perspective of Ronald Dworkin

# LEITURA MORAL DA CONSTITUIÇÃO E ATIVISMO JUDICIAL: a questão da legitimidade democrática das decisões judiciais no brasil sob a perspectiva de Ronald Dworkin

MORAL READING OF CONSTITUTION AND  
JUDICIAL ACTIVISM:  
the question of democratic legitimacy of judicial decisions in  
brazil under the perspective of Ronald Dworkin

---

**Elias Kallás Filho**

Faculdade de Direito do Sul de Minas - FDSM

<http://lattes.cnpq.br/3048219968972262>

<https://www.fds.edu.br/>

e-mail: [ibnkallas@uol.com.br](mailto:ibnkallas@uol.com.br)

**Laila Nader Mendes Massa**

<Http://lattes.cnpq.br/5236407863458807>

<https://www.fds.edu.br/>

e-mail: [laila@naderadvogados.com.br](mailto:laila@naderadvogados.com.br)

---

**Resumo:** O presente artigo trata da “leitura moral da constituição” e sua contraposição ao ativismo judicial no Brasil, sob a perspectiva de Ronald Dworkin, por meio da análise de seus conceitos teóricos de “romance em cadeia”, integridade e coerência. Com o emprego de metodologia analítica, aborda também o problema da legitimidade democrática das decisões judiciais e a possibilidade de invasão da esfera do Legislativo pelo Judiciário na promoção da democracia e dos direitos fundamentais quando da decisão de casos difíceis, estabelecendo o limiar entre “leitura moral da constituição” e ativismo judicial e entre a promoção da democracia e dos direitos fundamentais e a violação de garantias constitucionais e funções institucionais pela atuação jurisdicional, diante dos “casos difíceis” e da lacunosa e aberta legislação brasileira, que mostra tendência à introdução dos padrões de coerência e integridade, mas ainda enfrenta dificuldades nas cortes para conferir segurança jurídica e unidade no direito.

**Palavras-chave:** Leitura moral da constituição; ativismo judicial; legitimidade democrática.

**Abstract:** The present article deals with the “moral reading of constitution” and its counterposition to judicial activism in Brazil under the perspective of Ronald Dworkin, through the analysis of the theoretical concepts of “chain novel”, integrity and coherence. Through an analytical methodology, It also deals with the question of

democratic legitimacy of judicial decisions and the possibility of invasion in the sphere of the Legislative by the Judiciary in the promotion of democracy and fundamental rights when deciding hard cases, establishing the limit between “moral reading of the constitution” and judicial activism and between the promotion of democracy and fundamental rights and the violation of constitutional guarantees and institutional functions by the jurisdictional action, when faces “hard cases” and the laconic and open Brazilian legislation, which shows a trend towards the introduction of standards of coherence and integrity, but still faces difficulties in the courts to confer legal certainty and unity in law.

**Keywords:** Moral reading of constitution; Judicial activism; democratic legitimacy.

## Introdução

O tema de pesquisa objeto do presente estudo “Leitura moral da constituição e ativismo judicial: a questão da legitimidade democrática das decisões judiciais no Brasil sob a perspectiva de Ronald Dworkin”, analisa a forma da interpretação que Ronald Dworkin<sup>1</sup> chamou de “leitura moral da constituição” e traz a lume a discussão acerca da atual postura proativa do judiciário brasileiro, especialmente das cortes superiores, e a possível invasão da esfera de atuação do poder legislativo, que poderia colocar em cheque a legitimidade democrática.

Busca-se responder à pergunta: no Brasil, a leitura moral da constituição pode ser confundida com ativismo judicial ou pode ser aplicada a fim de promover a democracia de forma legítima?

A análise do tema visa desvelar o limiar entre “leitura moral da constituição” e ativismo judicial e entre a promoção da democracia e dos direitos fundamentais e a violação de garantias constitucionais e funções institucionais pela atuação jurisdicional, diante dos “casos difíceis” e da lacunosa e aberta legislação brasileira.

A relevância da pesquisa está em analisar quais os meios interpretativos mais adequados à obtenção de uma resposta judicial adequada nos casos complexos, com a utilização dos conceitos de coerência e integridade, a fim de evitar a exacerbação da discricionariedade, ou a arbitrariedade, que acarreta insegurança jurídica aos jurisdicionados e fere a divisão das funções institucionais.

---

1 Ronald Dworkin ocupou a cátedra Sommer de Direito e Filosofia da New York University e a cátedra Quain de Teoria do Direito na University College em Londres; além disso, foi sucessor de Herbert Hart na Oxford University.

## 1. Construção interpretativa em Ronald Dworkin

Toda análise à luz da teoria de Ronald Dworkin, crítico do positivismo jurídico, deve ser feita levando-se em consideração o fato de que os estudos deste jurista foram desenvolvidos no contexto norte-americano; entretanto, seus conceitos interpretativos são de grande relevância para o contexto brasileiro e a ele podem ser aplicados quando da decisão em casos difíceis, principalmente os que envolvem direitos fundamentais, quando a letra da lei se mostrar lacunosa ou ambígua, no sentido de conferir uma interpretação coerente e dar a melhor decisão à luz do direito para o caso difícil, sem incorrer em arbitrariedade.

O Prefácio do livro “O império do direito”, de Ronald Dworkin traz a seguinte reflexão em suas linhas iniciais, traduzindo sua preocupação com a interpretação diante de tais situações: “Vivemos na lei e segundo o direito. Ele faz de nós o que somos (...) Como pode a lei comandar quando os textos jurídicos emudecem, são obscuros ou ambíguos?” (DWORKIN, 2014)

A Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto-Lei nº 4. 657, de 1942), conhecida como LINDB, traz em seu artigo 4º uma pretensa solução para os casos em que a lei for omissa, prevendo que, nesta hipótese, o juiz decidirá segundo a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito.<sup>2</sup>

Lado outro, segundo Lênio Streck (2016, p. 341), está incrustada como herança do Código de Processo Civil de 1973 a ideia de decisão no contexto brasileiro segundo o “livre convencimento motivado” do juiz, que justifica o solipsismo judicial. Com o Código de Processo Civil de 2015, essa ideia foi formalmente retirada, por força do artigo 371<sup>3</sup> do novo diploma, e introduzida a exigência de coerência e integridade, com o artigo 926.<sup>4</sup>

A coerência e a integridade, juntamente com o conceito de *romance em cadeia*, são fundamentais para o entendimento da teoria interpretativa de Ronald Dworkin e, como se demonstrará, tecerão o liame entre o exercício da interpretação e a não invasão da competência do legislativo.

*Hard cases* ou casos difíceis são aqueles em que, do ponto de vista das teorias do positivismo jurídico, não estão subsumidos a uma regra clara de direito, sendo que para tais casos, nas teorias positivistas, não haveria uma única resposta correta (SIMIONI, 2014, p, 340-341). Entretanto, para Dworkin, é possível se chegar a uma resposta correta ou constitucionalmente adequada, se observados os critérios de interpretação a seguir expostos, que devem ser adotados pelo *juiz Hércules*, figura imaginária de capacidade sobre-humana, quando da busca pela resposta correta à luz do direito para os casos difíceis (DWORKIN, 2014, p. 287).

2 Decreto-lei 4.657 de 4 de setembro de 1942, art. 4º: “Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com analogia, os costumes e os princípios gerais de direito.”

3 “Art. 371: O juiz apreciará a prova constante dos autos, independentemente do sujeito que a tiver promovido, e indicará na decisão as razões da formação de seu convencimento.”

4 “Art. 926: Os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente.”

Segundo Dworkin (2014, p. 271-274), o direito como integridade entende que as afirmações jurídicas são opiniões interpretativas, que combinam elementos do passado e do futuro, interpreta a prática jurídica contemporânea como uma política em processo de desenvolvimento. Para o direito como integridade, as proposições jurídicas são verdades se derivam de princípios de justiça, equidade e devido processo legal que ofereçam a melhor interpretação construtiva da prática jurídica da comunidade, que seria a única autora destes direitos e deveres. O direito como integridade é produto da interpretação da prática jurídica e sua fonte de inspiração, pois pede aos juízes, ao decidirem casos difíceis, que continuem permanentemente reinterpretando o material que já interpretaram, em um processo de continuidade. A história é importante para a integridade, mas a integridade não exige coerência de princípios em todas as etapas da história do direito de uma comunidade. Exige uma coerência de princípios horizontalizada. A história é importante porque o sistema de princípios deve justificar o conteúdo das decisões anteriores.

Portanto, o direito como integridade tem início no presente e se volta ao passado se as exigências contemporâneas assim se fizerem. Com isso, não se pretende recuperar os ideais do passado, mas justificar o que foi feito no passado e o que se faz no presente.

Lênio Streck explica com clareza como a integridade se aplica à realidade da decisão judicial:

Em Ronald Dworkin, coerência e integridade são elementos da igualdade. No caso específico da decisão judicial, isso significa que os diversos casos semelhantes serão julgados com igual consideração. (...) Com base nisso, significa dizer que, de algum modo, a integridade refere-se a um freio ao estabelecimento de dois pesos e duas medidas nas decisões judiciais, constituindo-se como uma garantia contra arbitrariedades interpretativas, vale dizer, coloca efetivos freios às atitudes solipsistas-voluntaristas, porque exige do julgador que considere os elementos normativos que constituem o direito como limites à sua decisão. (STRECK, 2016, p. 332 – 333)

Desta forma, o que se infere é que o juiz ao decidir com integridade, deve se ater a tudo aquilo que já foi anteriormente decidido em casos semelhantes e ao que o direito diz sobre determinada matéria, para fins de decidir com igualdade e coerência, evitando assim decisões muito discrepantes da prática jurídica dos tribunais até então.

Para Dworkin (2014, p. 275-284), a interpretação criativa busca sua estrutura formal na ideia de intenção, porque pretende dar um propósito ao texto, aos dados ou às tradições que se está interpretando; a parti daí, compara um juiz que decide sobre o que é o direito em uma questão judicial com um crítico literário que destrincha várias dimensões de valor em uma peça ou poema; ele encontra uma comparação entre literatura e direito, criando um gênero literário artificial que chama de “romance em cadeia”( *chain novel*), no qual um grupo de romancistas escreve um romance em série. Cada romancista da cadeia interpreta os capítulos anteriores que recebeu para escrever um novo capítulo, de modo a contribuir da melhor maneira possível para produzir ao final um romance unificado, como se fosse obra de um único autor.

Segundo Dworkin, a complexidade desta tarefa é equiparada à complexidade de decidir um caso difícil como integridade. A tarefa do autor neste caso é encontrar os diversos níveis de coerência nos capítulos anteriores: deverá adotar duas dimensões de interpretação, em um procedimento analítico: a dimensão da adequação, adotando uma interpretação – ou mais de uma interpretação – que, de forma geral, possa transitar ao longo de todo o texto. A segunda dimensão exigirá do autor que escolha qual interpretação se ajusta melhor à obra em questão, para então acrescentar seu próprio capítulo. E assim também deve o juiz proceder ao sentenciar casos difíceis.

Nessa perspectiva, Dworkin admite que crenças e convicções podem operar como elementos importantes quando tomamos decisões, mas afirma também que o romancista, por mais que possua suas convicções pessoais, deverá, de certa maneira, se ater àquilo que já foi anteriormente escrito, ajustando as suas convicções pessoais ao que entender como melhor interpretação à luz do direito.

De acordo com esta esteira interpretativa, o que se espera é que o intérprete chegue à resposta mais acertada dentro do direito. Falamos aqui em “mais acertada”, pois segundo explicam Fábio Correia Souza de Oliveira e Larissa Pinha de Oliveira (2011, p. 112): “A chance de equívoco pode ser minimizada, mas não inteiramente anulada. O acerto e o desacerto são, sobretudo, materialidade; força na coerência, na autenticidade, na integridade.”

## 2. Ativismo judicial no Brasil

Muito se questiona atualmente sobre a atuação das cortes constitucionais na concretização de valores e fins constitucionais e de políticas públicas sociais, normalmente diante da inação dos demais poderes, ora chamando esta atuação de “ativismo” ora de “judicialização” (SILVA, 2015).

Segundo Luiz Roberto Barroso (2016, p. 390), no Brasil, deve-se diferenciar com cautela o uso da palavra “ativismo” da palavra “judicialização”. Para ele, judicialização “é um fato, uma circunstância do desenho institucional brasileiro. Já o ativismo é uma atitude, a escolha de um modo específico e proativo de interpretar a Constituição, expandindo seu sentido e alcance.”

Fato é que quando o Tribunal torna inválidos atos dos demais poderes ou impõe-lhes obrigações, está agindo com conteúdo político, o que abre margem para discussões acerca da legitimidade democrática de tais atos, uma vez que não foram os juízes eleitos pela vontade democrática e/ou estariam invadindo a competência dos outros Poderes. Entretanto, trata-se, no mais das vezes, de uma postura que tenta se justificar pelo argumento de que está o juiz a *realizar a Justiça* (NERY, 2006).

Lênio Streck (2017, p.75-89) critica o deslocamento do “*locus* do sentido do texto – que representa a produção democrática do Direito – na direção do protagonismo (acionalistainduti-vista) do intérprete”.

Segundo Lênio (2017, p.87):

O ativismo é gestado dentro da própria sistemática jurídica, consistindo num ato de vontade daquele que julga, isto é, caracterizando uma “corrupção” na relação entre os Poderes, na medida em que há uma extrapolação dos limites na atuação do Judiciário pela via de uma decisão que é tomada a partir de critérios não jurídicos.

Sua crítica se direciona à *falta de limites do processo interpretativo* ao desvirtuamento da interpretação do texto normativo, muitas vezes com fundamento em utilizações distorcidas ou inadequadas das teorias de Robert Alexy (2008, p. 144 - 145), que aproxima princípios e valores e aplica a regra da ponderação e sopesamento, deixando certa margem de *arbitrio daquele que sopesa*.

Em que pese as críticas, o pensamento da atual composição da corte constitucional brasileira, segundo o atual ministro Luís Roberto Barroso (2016, p. 382 – 383), parece validar uma *atuação criativa de juízes e tribunais* e reafirmar o modelo de centralidade da Constituição e da supremacia judicial, que aceita a judicialização de questões morais, políticas e sociais de caráter relevante. Nesse sentido, segundo o Ministro, “constitucionalizar é, em última análise, retirar um tema do debate político e trazê-lo para o universo das pretensões judicializáveis.” (BARROSO, 2016, p. 383)

Portanto, o que se identifica é uma maior demanda pela judicialização de questões política e socialmente relevantes, especialmente de direitos fundamentais, uma vez que, segundo demonstrado acima pelas palavras de Luís Roberto Barroso, constitucionalizar implica levar estes temas controvertidos à análise do judiciário, tanto temas ligados à esfera pública quanto temas ligados às relações privadas.

Entretanto, conforme já salientado, o Código de Processo Civil de 2015, em seus artigos 371 e 926, traz elementos de coerência e integridade ao processo, exigindo a uniformização da jurisprudência e minorando o uso irrestrito do “livre convencimento”, o que parece atender aos anseios de uma sociedade que visa ver seus direitos fundamentais garantidos, mas que também busca por segurança e estabilidade jurídicas.

### **3. A leitura moral da constituição e o ativismo judicial sob a perspectiva de Ronald Dworkin**

Antes de se aprofundar na questão da leitura moral da constituição e do ativismo judicial sob a perspectiva de Ronald Dworkin, é importante distinguir princípios morais, exigências de justiça e equidade, e políticas públicas, objetivos políticos de governo.

Ao contrário das visões positivistas extremadas, como a de Hans Kelsen, para o qual a pureza científica jurídica estaria contaminada se permeada pela moral (KELSEN, 2005, p.

67-70), Dworkin visa insculpir a moralidade no âmbito das decisões jurídicas constitucionais. Para ele, quando se tem uma estratégia interpretativa guarnecida de coerência e integridade para interpretar a Constituição, estar-se-á fazendo uma leitura moral. E para ele isso é positivo e benéfico para a democracia (DWORKIN, 2006, p. 2 – 4).

Para Dworkin, o juiz *Hércules*, ao julgar um caso difícil, deve escolher, dentre as diversas possibilidades de interpretação, aquela que melhor reflete o histórico jurídico, do ponto de vista da *moral política substantiva*. Deverá considerar provisórios os princípios ou métodos que tenha utilizado no passado, pois deve estar propenso a evoluir e adotar interpretações mais sofisticadas, se necessário for, e a adotar concepções de direito e moral que mutuamente se sustentem (DWORKIN, 2014, p. 298-306).

De certa forma, pode parecer que o entendimento de Dworkin, no sentido de que o juiz deve utilizar de suas convicções sobre moralidade para proferir decisões, especialmente em casos difíceis, pode parecer conferir ao juiz grande margem de discricionariedade. Entretanto, o apego à moral e à integridade no momento da interpretação constitucional apenas reforçam os ideais democráticos e em muito se distinguem do ativismo judicial, como a seguir se entenderá.

Dworkin propõe que a Constituição e seus dispositivos sejam interpretados considerado que fazem referência a princípios morais de decência e justiça e, portanto, devem ser aplicados através de um juízo moral (DWORKIN, 2006, p. 2-4). Portanto, os princípios morais poderiam se confundir com a própria Constituição, de forma que, fazer uma interpretação moral da Constituição não estaria ferindo a Constituição, mas reafirmando o que nela está insculpido. Desta forma, o intérprete não incorreria em discricionariedade.

Rafael Lazzarotto Simioni traduz com clareza distinção entre leitura moral e a o ativismo judicial em Ronald Dworkin:

Na hermenêutica política de Dworkin, o direito só pode ser entendido como interpretação. Não como qualquer interpretação, mas como uma interpretação moral, como uma leitura moral que insere a moralidade política no próprio âmago das leis. E cai também a alternativa entre ativismo judicial e passivismo judicial. Porque os direitos não são restritos aos textos das leis ou à intenção original do legislador (passivismo), tampouco justifica que o judiciário ordene tiranicamente os demais poderes a fazerem o que o ele acha que deve ser feito. (...) Para Dworkin, os juízes têm a obrigação de efetivar os direitos constitucionais até o ponto em que essa efetividade deixa de ser uma questão de interesse para ser uma questão de princípio. (...) A interpretação jurídica, portanto, não tem que ser ativista tampouco passivista. Ela tem que ser adequada e justificada em princípios de moralidade política, em princípios capazes de torná-la a melhor interpretação possível, a interpretação que melhor revela a virtude do direito. (SIMIONI, 2014, p. 381 – 382).

Segundo se infere, portanto, o juiz ao decidir um caso difícil segundo os critérios de

integridade e coerência, na perspectiva do romance em cadeia, não precisa se ater indiscriminadamente à intenção inicial do legislador, ou estaria sendo demasiadamente passivo e talvez desconsiderando a evolução histórica da temática que se interpreta. Entretanto, tampouco pode inovar sobremaneira e desconsiderar as decisões anteriores sobre o assunto, ou estaria sendo demasiadamente ativista.

Na perspectiva de Dworkin, há de haver uma balança equilibrada entre a possibilidade de flexibilizar e a manutenção da segurança jurídica, vinculando elementos históricos do passado com perspectivas de futuro, a fim de que, através da atividade interpretativa, se encontre a melhor solução para o caso dentro do direito, uma solução virtuosa, constitucionalmente adequada ou correta.

Lênio Streck (2016, p. 335), cuja crítica ao solipsismo judicial está em muito amparada em Ronald Dworkin, em estudo sobre tal autor, é pontual e encontra a ideia central a ser questionada na atividade interpretativa para que não se incorra em ativismo judicial e pergunta:

Em que medida, diante de uma controvérsia, posso mudar o entendimento judicial já fixado em casos semelhante sem ferir a igualdade, ou seja, sem que aquele que teve seu caso semelhante julgado sob determinado fundamento não se sinta prejudicado?

Desta forma, como a integridade oferece um suporte de padrões para as decisões pelo julgador (HOMMERDING; LIRA, 2015), vê-se o pensamento de Dworkin inserido no ordenamento jurídico brasileiro, através dos artigos 371 e 926 do Código de Processo Civil, como um passo no sentido de conferir igualdade de tratamento a casos semelhantes, através dos conceitos de integridade e coerência.

Entretanto, ainda é necessário que os juízes e, tribunais assimilem o conteúdo do quanto previsto na nova lei processual e passem a efetivamente aplicar os conceitos de integridade e coerência, aliando princípios jurídicos com objetivos políticos e abandonando o “livre convencimento”, a fim de se afastar do solipsismo.

#### **4. A questão da legitimidade democrática**

No Brasil, os membros do judiciário não são eleitos pelo povo, mas, de certa forma, desempenham papel político, ao preencher uma lacuna na lei ou ao invalidar atos de outros Poderes. Tal atuação encontra fundamento na própria Constituição e, a princípio, não afronta a separação de poderes.

Há também a justificação filosófica, fundada no próprio Estado constitucional democrático, contexto em que constitucionalismo significa *poder limitado e respeito aos direitos fundamentais*; e democracia, *governo do povo*. Por esses motivos, a Constituição deve ser ao mesmo tempo reguladora do jogo democrático e guardiã dos direitos fundamentais (BARROSO, 2012, p. 27-28).

Nesse sentido, ensina Manuel García-Pelayo (2009):

A Constituição ainda é o principal mecanismo de controle de poder e garantia dos direitos fundamentais (...). O Direito Constitucional é uma solução normativa para lidar com a realidade política de modo a assegurar um garantismo jurídico voltado para a proteção dos direitos fundamentais.

Segundo a teoria de Dworkin, explicada por Rafael Lazzarotto Simioni, o problema da legitimidade democrática surge quando da decisão em casos difíceis, em que não há evidente resposta correta:

O problema é que nos casos difíceis os direitos não são claros. O reconhecimento de um direito prévio na lei não está claro ou está em colisão com outro direito. Então surge a questão da decisão jurídica precisar ir além do direito positivo para justificar adequadamente a sua resposta aos casos difíceis, por meio de argumentos de política e de princípio. Mas ao utilizar argumentos de política, a decisão jurídica se politiza. E isso significa que, como decisão política, a escolha da resposta correta do direito também precisa enfrentara questão da sua legitimidade democrática. (...) A relação entre princípios e políticas públicas de Dworkin pode ser entendida também como aquela diferença entre constitucionalismo e democracia, na qual o constitucionalismo expressa os princípios e a democracia os objetivos políticos da comunidade. (...) Levar os direitos a sério significa reconhecer o caráter políticos de toda decisão jurídica e assumir que o direito é uma atitude interpretativa e não uma mera questão de sintaxe ou semântica lógica. Levar os direitos a sério significa reconhecer e afirmar direitos justificados em fortes convicções de moralidade política, apesar de divergências, dos dissensos e também apesar de às vezes eles colidirem com os objetivos das políticas públicas do governo. (SIMIONI, 2014, p. 345-346)

A decisão jurídica nestes casos difíceis deve se fundamentar em princípios de moralidade política, convicções norteadoras, insculpidos historicamente no próprio âmago da sociedade. Entretanto, esta decisão não substitui o executivo ou legislativo. Esta decisão não deve criar direitos novos; apenas descobrir o direito através de uma análise coerente e com integridade.

Para Dworkin, a democracia, em sua concepção constitucional, pressupõe certas condições democráticas; e para ele essas são as condições de participação moral na comunidade política (DWORKIN, 2006, p. 36). Portanto, seguindo este raciocínio, somente pode haver democracia se houver também moralidade e justiça.

Desta forma, o que se infere é que não há uma ofensa à Constituição nem afronta à legitimidade democrática na decisão interpretativa segundo padrões de virtude, coerência e integridade para fins de suprir uma lacuna ou ambiguidade na lei, uma vez que tal atuação pelo Judiciário encontra respaldo na Constituição e constitui inclusive função institucional do referido Poder.

## Conclusão

Ronald Dworkin é, portanto, caloroso crítico ao positivismo jurídico, e reconhece que atividade jurisdicional deve ser desenvolvida enquanto atividade interpretativa, trazendo uma perspectiva moral do direito. Entretanto, estabelece parâmetros de interpretação, especialmente para possibilitar que se encontre a resposta correta aos casos difíceis, aos casos de lacuna ou ambiguidade na lei ou casos em que a resposta correta não se encontre evidente.

A atividade interpretativa para Dworkin deve seguir padrões de coerência e integridade, a fim de conferir igualdade de tratamento a casos semelhantes, sempre observando também o devido processo legal. Desta forma, a atividade interpretativa jurisdicional não pode ignorar as decisões pretéritas sobre casos semelhantes, sob pena de não conferir unidade ao direito, daí a importância dada à história pelo autor. Entretanto, deve-se dar igual importância ao passado como ao futuro, de modo que o juiz não pode ser totalmente passivo, deixando de se atentar às necessidades do presente voltadas para o futuro, mas não pode ser totalmente ativista, arbitrário, e criar simplesmente um novo direito, desconsiderando tudo aquilo que fora preteritamente decidido. O juiz deve, portanto, descobrir a resposta correta para o caso difícil dentro do arcabouço histórico do direito.

Procedendo com critérios de coerência, integridade e igualdade, mesmo fazendo uma leitura moral, o juiz não interferirá nas esferas dos Poderes Legislativo ou Executivo, pois estará agindo de acordo com aquilo que lhe é constitucionalmente autorizado e constitui sua função jurisdicional enquanto guardião da democracia e de direitos fundamentais. Portanto, o que se infere é que, nesses casos, atendidos os critérios, não há que se falar em ausência de legitimidade democrática.

No Brasil, o que se nota é uma tendência legislativa à introdução dos padrões de coerência e integridade pelas mudanças e exigências trazidas pelo Código de Processo Civil de 2015. Entretanto, a corte constitucional brasileira ainda demonstra estar mais adepta a fazer sopesamento de princípios quando da prolação de suas decisões, tal como proposto por Robert Alexy - embora o faça de forma um pouco desvirtuada - do que a adotar a inflexibilidade de Dworkin, que não admite a não aplicação ou a relativização de um princípio que esteja insculpido dentro do arcabouço normativo vigente.

Ao tratar de direitos fundamentais, nota-se no judiciário certa ausência de padrões de igualdade quando da promoção de direitos fundamentais, de modo que, o que se propõe é equalização das decisões e adoção dos critérios de coerência e integridade, a fim de se promover a democracia e conferir a guarda e a igualdade de tratamento que os direitos fundamentais demandam e, por consequência, maior segurança jurídica e unidade dentro do direito.

## Referências Bibliográficas

- ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. São Paulo: Malheiros, 2008.
- BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, Ativismo Judicial e Legitimidade Democrática. *Revista Synthesis*. V. 5, n. 1, 2012.
- BARROSO, Luís Roberto. *O controle de constitucionalidade no direito brasileiro: expedição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência*. 7ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2016.
- DWORKIN, Ronald, *O Direito da Liberdade: a leitura moral da Constituição Norte-americana*; tradução Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: Martins Fontes, 2006
- DWORKIN, Ronald. *O império do direito*; tradução Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2014.
- GARCÍA-PELAYO, Manuel. *As transformações do estado contemporâneo*. Tradução e prefácio de Agassiz Almeida Filho. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.
- KELSEN, Hans. *Teoria pura do Direito*; tradução João Baptista Machado. 7ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2006.
- HOMMERDING, Adalberto; LIRA, Cláudio. *A teoria do direito como integridade de Ronald Dworkin como condição para a positivação do direito*. *Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas*. V. 32, n. 1, jan/jun 2015.
- NERY, Rosa Maria de Andrade. *Responsabilidade da doutrina e o fenômeno da criação do direito pelos juízes*. In FUX, Luiz; NERY JR., Nelson; WAMBIER, Tereza Arruda Alvim. *Processo e Constituição: estudos em homenagem ao Professor José Carlos Barbosa Moreira*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.
- OLIVEIRA, Fábio Corrêa Souza de; OLIVEIRA, Larissa Pinha de. *Abrindo e escrevendo as páginas do romance em cadeira: diálogos, backlash e hermenêutica*. *Juris Poiesis*, ano 14, n. 14, jan;dez. 2011.
- SEVERINO, Antônio Joaquim. *Metodologia do trabalho científico*. 22. ed. São Paulo: Cortez, 2002.
- SIMIONI, Rafael Lazzarotto. *Curso de hermenêutica jurídica contemporânea: do positivismo clássico ao pós-positivismo jurídico*. Curitiba: Juruá, 2014.
- SILVA, Bruno Miola. *O Supremo Tribunal Federal e o ativismo judicial: uma análise dos reflexos dessa prática no judiciário brasileiro*. *Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas. Pouso Alegre – MG*, v.31 - n.1 – p. 241- 259, jan/jun 2015.
- STRECK, Lênio Luiz. *Coerência e integridade de Ronald Dworkin: uma análise de sua aplicação ao contexto brasileiro*. In OMMATI, José Emílio Medauar (coord.) *Ronald Dworkin e o Direito Brasileiro*. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2016.
- STRECK, Lênio Luiz. *Verdade e consenso*. 6ª ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2017.

## **SOBRE OS AUTORES:**

### **Elias Kallás Filho**

Doutor em Direito Comercial pela Universidade de São Paulo - USP (2008), onde também se graduou em Direito (2002). Pós-Doutor da Fundação São Francisco de Assis (Belo Horizonte, MG - 2011). Atualmente, é Coordenador do Curso de Direito da Faculdade de Direito do Sul de Minas - FDSM, bem como professor dos cursos de graduação, especialização e do Programa de Pós-Graduação em Direito da mesma instituição (PPGD-FDSM), tendo sido seu coordenador entre 2013 e 2016. Desenvolve pesquisas sobre os seguintes temas: Constituição e Relações Econômicas; Estado, Empresa e Tributação; Direito e Saúde. Advogado. Foi Conselheiro Seccional da Ordem dos Advogados do Brasil - Seção de Minas Gerais (2010-2012).

### **Laila Nader Mendes Massa**

Advogada inscrita na Ordem dos Advogados do Brasil na 25ª Subseção da OAB-MG, possui graduação em Direito pela FACAMP (2012) e pós-graduação em Direito Empresarial pela Escola de Direito da Fundação Getúlio Vargas (2015). Mestranda em Direito, com pesquisa desenvolvida na área de concentração de Constitucionalismo e Democracia na Faculdade de Direito do Sul de Minas - FDSM.