

UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS – UFAL  
FACULDADE DE DIREITO DE ALAGOAS – FDA

RICARDO ANDRÉ CAVALCANTE ACIOLI FILHO

**PROTAGONISMO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL À LUZ DA  
CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988: O PRINCÍPIO FEDERATIVO EM TEMPOS  
DE COVID-19**

Maceió

2022

RICARDO ANDRÉ CAVALCANTE ACIOLI FILHO

**PROTAGONISMO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL À LUZ DA  
CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988: O PRINCÍPIO FEDERATIVO EM TEMPOS  
DE COVID-19**

Monografia de conclusão de curso, apresentada à Faculdade de Direito de Alagoas (FDA/UFAL) como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof<sup>ª</sup>. Dr<sup>ª</sup>. Juliana de Oliveira Jota Dantas

---

Assinatura da Orientadora

Maceió

2022

**Catálogo na Fonte**  
**Universidade Federal de Alagoas**  
**Biblioteca Central**  
**Divisão de Tratamento Técnico**

Bibliotecário: Marcelino de Carvalho Freitas Neto – CRB-4 – 1767

A181p    Acioli Filho, Ricardo André Cavalcante.  
          Protagonismo do Supremo Tribunal Federal à luz da Constituição Federal de  
          1988 : o princípio federativo em tempos de COVID-19 / Ricardo André Cavalcante  
          Acioli Filho. – 2022.  
          62 f.

Orientadora: Juliana de Oliveira Jota Dantas.  
Monografia (Trabalho de Conclusão de Curso em Direito) – Universidade  
Federal de Alagoas. Faculdade de Direito de Alagoas. Maceió, 2022.

Bibliografia: f. 57-62.

1. Direito constitucional. 2. Poder judiciário. 3. Judicialização. 4. Ativismo  
judicial. 5. COVID-19. I. Título.

CDU: 342.56

## Folha de Aprovação

RICARDO ANDRÉ CAVALCANTE ACIOLI FILHO

### PROTAGONISMO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL À LUZ DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988: O PRINCÍPIO FEDERATIVO EM TEMPOS DE COVID-19

A presente monografia de conclusão de curso de graduação em Direito, apresentada à Faculdade de Direito de Alagoas (FDA/UFAL) como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito, obteve a devida aprovação perante a banca examinadora em 14 de fevereiro de 2022.

Documento assinado digitalmente  
 Juliana de Oliveira Jota Dantas  
Data: 15/02/2022 18:06:49-0300  
Verifique em <https://verificador.iti.br>

Prof<sup>ª</sup>. Dr<sup>ª</sup>. Juliana de Oliveira Jota Dantas (Orientadora)

#### Banca Examinadora:

Presidente: Prof. Dr. Tácito Yuri

TACITO YURI DE  
MELO  
BARROS:25918435  
468

Assinado de forma digital  
por TACITO YURI DE MELO  
BARROS:25918435468  
Dados: 2022.02.14 16:20:04  
-03'00'

Membro: Mestranda Paula Iasmin Santos Pontes

PAULA IASMIN  
SANTOS  
PONTES:05757  
4  
174404

Assinado de forma  
digital por PAULA  
IASMIN SANTOS  
PONTES:0575717440  
Dados: 2022.02.14  
17:00:02 -03'00'

*À minha mãe, Ladenizi de Araújo, por todo o amor  
e dedicação constantes.*

## AGRADECIMENTOS

Em primeiro lugar, agradeço a Deus, por ter me permitido atravessar a pandemia sem perder meus entes e amigos queridos, bem como por ter me dado força necessária para seguir em frente, especialmente nas horas mais angustiantes.

Em seguida, agradeço aos meus pais, Ladenizi de Araújo e Ricardo Aciole, e meu avô, José Aciole, os quais, através dos esforços diários, possibilitaram que eu prosseguisse nos estudos e, assim, concretizasse meus sonhos; como também, agradeço por todos os valores repassados, os quais moldaram a minha formação como pessoa e como profissional.

Agradeço à Dra. Cláudia Fontes que, mesmo de longe, sempre acreditou no meu potencial, transmitindo mensagens de apoio e incentivo antes e durante a minha graduação em Direito.

Agradeço à Universidade Federal de Alagoas e à Faculdade de Direito de Alagoas, pelos primorosos ensinamentos jurídicos transmitidos por seus brilhantes professores, como também agradeço pelo auxílio prestado pelos demais servidores, em especial agradeço à querida Gilda, da Coordenação da FDA, e sua disponibilidade e paciência em responder todas as minhas frequentes dúvidas quanto aos procedimentos administrativos da universidade.

Gostaria de agradecer à Profa. Dra. Juliana Jota, que, desde o 1º período da graduação, na disciplina de Metodologia da Pesquisa do Trabalho Científico, plantou em mim a vontade de adentrar na seara da pesquisa acadêmica, especialmente voltada ao Direito Público; assim, agradeço pela disponibilidade e orientação no presente estudo.

Agradeço os meus queridos amigos Ely Paes e Ermans Quintela, os quais são frutos do estágio no Departamento de Administração Pessoal (DAP) na UFAL, por terem feito meus dias de estágio muito mais felizes. Ao DAP, agradeço por ter me proporcionado conhecer e conviver com pessoas extremamente maravilhosas como Lari, Angêla, Saron, Fred, Rodrigo e Mila. Ainda, gostaria de agradecer, em memória, ao Seu Marquinhos, pelo excelente gosto musical o qual embalava nossas tardes de trabalho, e à Dri, por nossas “aulas de sotaque paulista”; assim, apesar de não estarem fisicamente presentes, permanecem gravados nas minhas memórias.

Agradeço às minhas amigas Ana Klara, Paloma e Sâmia, pela cumplicidade e companheirismo.

## RESUMO

Investiga-se o protagonismo do Supremo Tribunal Federal e sua postura na defesa dos Direitos Fundamentais, adotada após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a qual inaugurou, no Brasil, uma verdadeira mutação constitucional em substituição ao modelo constitucional adotado no regime ditatorial. Nesse sentido, analisa-se a postura proativa da Suprema Corte como mecanismo de concretização dos Direitos Fundamentais, ante a ausência de políticas públicas dos poderes políticos, especialmente no contexto da COVID-19. Procura-se, portanto, compreender se é legítima a atuação ativa do judiciário, a qual, embora amparada pelo desenho constitucional, provoca debates doutrinários no que tange à possível afronta ao princípio da separação dos poderes. A análise teve por base as decisões da Corte no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.341 e Arguições de Descumprimento de Preceito Fundamental autuadas sob nº 668 e 669, ajuizadas no contexto da COVID-19. Assim sendo, à luz do princípio federativo, aponta-se para a tendência centralizadora das decisões judiciais pela Suprema Corte, analisando se, em tempos de COVID-19, esta dinâmica foi alterada pela recente decisão na ADI nº 6.341.

Palavras-chaves: Constitucional. Judiciário. Judicialização. Ativismo. COVID-19.

## ABSTRACT

This paper investigates the role of the Federal Supreme Court and its position in the defense of fundamental rights adopted after the Brazil's Constitution of 1988, which inaugurated, a true constitutional mutation to replace the constitutional model adopted in the dictatorial regime. In the sense, the proactive stance of the Supreme Court is analyzed as a mechanism for the realization of fundamental rights, given the absence of public policies from political powers, specially in the context of COVID-19. It seeks, therefore, to understand whether the active action of the judiciary is legitimate which, although supported by the constitutional design, raises doctrinal debates regarding the possible affront to the states's branches principle. The analysis was based on the decisions of the Court in the judgment of the Direct Action of Unconstitutionality nº 6.341 and arguments for Noncompliance with a Fundamental Precept assessed under nº 668 and 669, taken in the context of COVID-19. Thus, in this context, in the light of the federative principle, it points to the centralizing tendency of judicial decisions by the Supreme Court, analyzing whether, in times of COVID-19, this dynamic was changed by the recent decision in ADI nº 6.341.

Keywords: Constitutional. Judiciary. Judicialization. Activism. COVID-19.

## **LISTAS DE ABREVIATURAS E SIGLAS**

ADC – Ação Declaratória de Constitucionalidade

ADI – Ação Direta de Inconstitucionalidade

ADPF – Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental

AI – Ato Institucional

ANC – Assembleia Nacional Constituinte

ANVISA – Agência Nacional de Vigilância Sanitária

ART - Artigo

CF – Constituição Federal

EC – Emenda Constitucional

OMS – Organização Mundial da Saúde

STF – Supremo Tribunal Federal

## SUMÁRIO

|   |           |
|---|-----------|
| <b>1 INTRODUÇÃO .....</b>   | <b>10</b> |
| <b>2 O PROTAGONISMO JUDICIAL DA SUPREMA CORTE BRASILEIRA .....</b>  | <b>13</b> |
| 2.1 Delimitações conceituais .....  | 13        |
| 2.2 O panorama jurídico brasileiro anterior à CF/88: o silêncio promovido pelo regime militar.....  | 16        |
| 2.3 Análise da atuação do judiciário brasileiro: a “construção” da norma jurídica perante o caso concreto .....   | 24        |
| 2.4 O Princípio da Separação de Poderes no contexto pós-positivista.....  | 31        |
| <b>3 O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E A FUNÇÃO DA EFETIVIDADE DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS.....</b>   | <b>36</b> |
| 3.1 Da ressignificação da Corte Constitucional brasileira após a CF/88.....   | 36        |
| 3.2. Desafios trazidos pelas políticas públicas de saúde à jurisdição constitucional: os limites para o ativismo judicial.....  | 39        |
| <b>4 AS CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS DA COVID-19: A COMPETÊNCIA CONCORRENTE DOS ENTES FEDERATIVOS EM PAUTA NO STF .....</b>  | <b>44</b> |
| 4.1 O Federalismo Cooperativo na Constituição Federal de 1988 .....   | 44        |
| 4.2 A tentativa de invasão da União na competência dos demais entes federados: As medidas de restrição <i>sub judice</i> na Suprema Corte através da ADI nº 6.341 ..... | 49        |
| <b>5 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....</b>  | <b>55</b> |
| <b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....</b>   | <b>57</b> |

## 1 INTRODUÇÃO

Compreende-se que a Constituição Federal de 1988 veiculou as mudanças que a sociedade almejava após 21 anos de forte Ditadura Militar. Assim, a partir da redemocratização, inaugura-se o movimento neoconstitucionalista no Brasil e, devido a isso, a Constituição passa a ocupar posição de supremacia no ordenamento jurídico. Assim, diversos temas, antes afetos aos poderes políticos, passaram a ser decididos pelo Poder Judiciário, em especial pelo Supremo Tribunal Federal.

Esse fenômeno, altamente discutido na doutrina, é característico dos ordenamentos pós-positivistas e da mutação sofrida pelo Direito Constitucional. No Brasil, tem-se que o marco inicial do novo Direito Constitucional foi a promulgação da Constituição de 1988 e o processo de redemocratização que ela auxiliou a protagonizar.

Nesse ínterim, diante da omissão ou insuficiência de políticas públicas, vê-se que o Poder Judiciário, ao analisar e julgar o caso concreto, termina por concretizar os ditames constitucionais e, ao menos em tese, estaria legislando.

Assim, pretende-se contextualizar a postura proativa do Poder Judiciário, a fim de compreender a atual função do Supremo Tribunal Federal, no que tange às decisões que efetivam Direitos Fundamentais constitucionalmente garantidos. Nesse sentido, serão realizados breves comentários sobre a relação do judiciário com os demais poderes constituídos e a Administração Pública, à luz do princípio da separação dos poderes e do federalismo.

Nessa toada, graças ao desenho constitucional brasileiro, verifica-se que o Poder Judiciário tem protagonizado a tomada de decisões judiciais denominadas por ativistas, haja vista que, ao invés de agir como mero intérprete do ordenamento, estaria participando da criação das normas e implementação de políticas públicas.

Decorrente deste cenário, é cediço a expansão da atuação dos Tribunais constitucionais, os quais foram representados, no Brasil, pelo Supremo Tribunal Federal. Nesse seguimento, faz-se necessário a análise do panorama histórico normativo que marcou a passagem do governo autoritário de 1964-1985, no qual se observou a hipertrofia do Poder Executivo e gradativa ingerência no judiciário brasileiro, para o estágio atual de desenvolvimento constitucional, marcado pela supremacia da Constituição Federal de 1988.

Nesse sentido, tem-se levantado na doutrina a seguinte indagação: até qual ponto o protagonismo do Poder Judiciário, sob o pretexto de concretização de Direitos Fundamentais,

é legítimo, especialmente no que tange ao direito à saúde. Sendo assim, durante a primeira onda de COVID-19, verificou-se certa insuficiência do Poder Executivo federal em adotar políticas públicas efetivas para combater as consequências decorrentes da pandemia.

O Governo Federal apresentou ao Congresso Nacional, o Projeto de Lei nº 23/2020, o qual se tornou a Lei nº 13.979/2020, na intenção de fornecer base normativa para determinar medidas de enfrentamento ao vírus e facilitar a aquisição de insumos, simplificando processos licitatórios.

Vê-se que, apesar da medida ter ampliado o leque de ações do poder público, dando amparo normativo aos governos federal, estaduais e municipais, gerou diversos conflitos entre os entes federativos. Salienta-se que a pouca resolutividade e o fraco diálogo entre os governantes tornou o judiciário uma peça central na mediação das contendas entre os entes federativos.

Assim sendo, este panorama implicou na instabilidade da governança para o enfrentamento da pandemia, devido à precária capacidade de coordenação do governo central e ausência de normas claras.

Instado a manifestar-se por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.341, o Ministro Relator Marco Aurélio, em decisão monocrática, confirmou a competência concorrente, em matéria de saúde, conferida a União, Estados, Distrito Federal e Municípios. Essa decisão foi referendada pelo plenário. Assim, os votos dos ministros fundamentaram-se no desenho constitucional das competências comuns e concorrentes conferidas aos entes da federação.

Denota-se que, a partir da promulgação da CF/88, houve uma tentativa em descentralizar gradativamente as competências e poderes aos Estados-membros, Distrito Federal e Municípios, porém a práxis jurídica, especialmente do STF, representou pelo sentido inverso, ou seja, da centralização em prol da supremacia federal.

Noutra banda, em tempos de COVID-19, verificou-se, através do julgamento da ADI nº 6.341, uma postura jurisprudencial descentralizadora do STF. Nesse sentido, pondera-se se a decisão da Suprema Corte, em confirmar a competência concorrente entre a União e os demais entes federativos, no que tange ao direito à saúde, implicaria um novo rumo jurisprudencial a ser adotado no Brasil para a posteridade.

Assim sendo, analisa-se a realidade jurídica brasileira no contexto da COVID-19, sob enfoque na decisão do Supremo Tribunal Federal na ADI nº 6.341, na medida em que essa Corte influencia o comportamento dos demais Tribunais brasileiros.

Nessa breve análise, no primeiro momento, será oportunizada uma digressão histórica ao período da Ditadura Militar, no qual se verificou hipertrofia do Poder Executivo e, conseqüentemente, retirada de poder dos demais atores políticos. Ao passo, com o fim do regime de exceção e promulgação da Constituição Federal de 1988, vê-se no Brasil que o Poder Judiciário deixou de estar na posição de passivismo institucional para estar em posição ativa, concretizadora de Direitos Fundamentais.

Posteriormente, nesse contexto, comentar-se-á a respeito do princípio da separação dos poderes, haja vista que, após o movimento neoconstitucionalista, verificou-se uma releitura deste princípio. Nessa toada, discorre-se sobre a atuação do Poder Judiciário como agente efetivador dos princípios e Direitos Fundamentais, na hipótese de ausência de ação dos poderes políticos, bem como abordar-se-á os desafios e implicações ocasionadas por esta posição adotada pela jurisdição constitucional, levando-se em consideração os recursos públicos e o princípio da reserva do possível.

Em seguida, serão analisadas as competências atribuídas aos entes federados pela Constituição, as quais se diferenciam em competência legislativa e administrativa. Nesse contexto, serão discutidas as consequências jurídicas da COVID-19 no que tange ao entendimento jurisprudencial da Suprema Corte acerca das medidas de restrição adotadas pelo Estados e Municípios.

Nas considerações finais, faz-se destaque ao entendimento jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal exarado na decisão da ADI nº 6.341, o qual resguardou as normas constitucionais no que tange à repartição de competências concorrentes aos entes federados, contudo, sem esgotar, em definitivo, a discussão.

## 2 O PROTAGONISMO JUDICIAL DA SUPREMA CORTE BRASILEIRA

### 2.1 Delimitações conceituais

O Ativismo judicial é um tema polêmico e de complexa delimitação de seus contornos. Os debates relacionados a expressão tiveram início em décadas passadas, atravessando para os dias atuais sem chegar-se a uma definição clara, livre de erros. Nesse contexto, embora seja rotineiramente enfrentado na retórica jurídica e nas discussões doutrinárias, verifica-se hodiernamente a existência de um panorama abrangente na sua conceituação, sem, desse modo, elucidar de forma satisfatória uma definição fechada. Nessa senda, nota-se traços característicos semelhantes entre as acepções formuladas pelos doutrinadores para a expressão.

Logo, não é objetivo do presente trabalho esgotar, em definitivo, a concepção do Ativismo judicial, bem como não se pretende esgotar sua história, a qual se reporta a história jurídica norte-americana, haja vista lá ser considerado o berço da discussão referente ao papel do Poder Judiciário e sua relação com os demais poderes estatais. Porém, é necessária uma breve noção do contexto de sua formulação na história norte-americana, para compreender a aplicação desse fenômeno pelo Supremo Tribunal Federal.

Nesse contexto, verifica-se que os defensores do protagonismo do judiciário consideram que, por meio da postura proativa, é possível efetivar os direitos assegurados pela Constituição Federal de 1988 e, dessa maneira, sustentam a participação ativa do Poder Judiciário em áreas designadas para apreciação dos poderes políticos, justificando-a sob o argumento da insuficiência na atuação desses poderes. Por outro lado, os defensores da autocontenção, ressaltam que o Ativismo enfraquece o Estado Democrático de Direito, fundado na tripartição dos poderes e nas garantias fundamentais veiculadas pela Carta Política de 1988.<sup>1</sup>

O uso inicial do termo Ativismo judicial é atribuído ao historiador estadunidense Arthur Schlesinger Jr., no artigo intitulado *The Supreme Court: 1974*, publicado na Revista *Fortune*, no ano de 1947. Nessa publicação, o autor buscou traçar o perfil dos juízes da Suprema Corte norte-americana e, assim, apresentou o Ativismo judicial em contraposição à autorrestrrição judicial. Desse modo, os juízes ativistas tomariam sua vontade própria em substituição da

---

<sup>1</sup> ROCHA, Lara Bonemer Azevedo da.; BARBOSA, Claudia Maria. O papel dos precedentes para o controle do ativismo judicial no contexto pós-positivista. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, Brasília, v. 5, Número Especial, 2015, p. 115-133. Disponível em: <<https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/RBPP/article/view/3046>> Acesso em 30 abr. 2021.

vontade do legislador, por acreditarem que deveriam atuar na promoção de direitos; noutra banda, a autorrestrrição judicial preza pela não interferência da Suprema Corte no campo político, logo os juízes deveriam agir em respeito à vontade do legislador. À vista disso, essa abordagem compreendeu muito mais a discussão político-institucional do que jurídico-metodológica.<sup>2</sup>

Sendo assim, verifica-se que o imbróglgio sobre o tema gira em torno de quais os fundamentos e limitações do Poder Judiciário, no que tange ao argumento de concretização de Direitos Fundamentais, na hipótese de ineficiência dos demais poderes políticos, levando-se em consideração o desenho institucional. Vale ressaltar que o Estado Constitucional brasileiro possui como premissa que todo o poder emana do povo, que o exerce diretamente e/ou através de representantes eleitos. Nessa senda, as controvérsias referentes ao Ativismo judicial se pautam também no fato de que os juízes, ao contrário dos políticos, não são escolhidos pelo povo e, portanto, não teriam, ao menos em tese, a legitimidade para interferir nas escolhas determinadas pelos Poderes Legislativo e Executivo no âmbito de suas respectivas competências.

Diante disso, delimita-se que o Ativismo judicial, objeto do presente estudo, está relacionado à possibilidade e autonomia individual dos juízes e Tribunais para o preenchimento de lacunas ocasionadas por inércia dos poderes políticos, perante a situação posta *sub judice*.

Conforme Barroso<sup>3</sup>, a Judicialização ocorre quando questões de larga repercussão política ou social, são levadas aos órgãos do Poder Judiciário para que esses as decidam, em substituição às instâncias políticas tradicionais, ou seja, o Congresso Nacional e o Poder Executivo, sendo assim há uma transferência de poder para juízes e Tribunais e,

---

<sup>2</sup> Sobre o tema, assevera Carlos Alexandre de Azevedo Campos: “A formulação de Schlesinger apontou, portanto, para uma discussão muito mais político-institucional do que simplesmente jurídico-metodológica – decidir sobre o ativismo ou autorrestrrição judicial é decidir a respeito do espaço decisório da Suprema Corte no sistema constitucional e político do país. Ele tomou partido, como regra geral, da autorrestrrição judicial: ‘os maiores interesses da democracia nos Estados Unidos’ ‘requerem que a corte retraia ao invés de expandir seu poder’, devendo deixar a ‘instituições diretamente responsáveis ao controle popular’ o poder de decisão. Contudo, acrescentou que o ativismo se justificaria caso ‘ameaçadas as liberdades que garantem a própria participação política dos indivíduos’, ou seja, Schlesinger não negou o ativismo em absoluto, entretanto não o aceitava como uma rotina institucional da democracia norte-americana”. CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. **Dimensões do Ativismo Judicial no Supremo Tribunal Federal**. 2012. 378 f. Dissertação (Mestrado em Direito Civil Constitucional; Direito da Cidade; Direito Internacional e Integração Econômica; Direi). Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2012, p. 35. Disponível em: <<https://www.btd.uerj.br:8443/bitstream/1/9555/1/Carlos%20Alexandre%20texto%20completo.pdf>> Acesso em: 14 de dez. 2021.

<sup>3</sup> BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, Ativismo Judicial e Legitimidade Democrática. (Syn)Thesis, Rio de Janeiro, vol. 5, nº 1, p. 23-32, 2012. Disponível em: <<https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/synthesis/article/viewFile/7433/5388>>. Acesso em: 20 out. 2021.

inexoravelmente, mudanças substanciais na linguagem utilizada, na argumentação e na forma como a sociedade participa desse processo.

O fenômeno possui múltiplos fundamentos e, no caso brasileiro, Barroso elenca as seguintes principais causas que tornaram o judiciário brasileiro propício para o protagonismo: a redemocratização do país após a promulgação da Constituição de 1988, a qual, dentre outras mudanças, restaurou as garantias dos juízes após o fim do regime militar e, dessa forma, o Poder Judiciário deixou de ser um mero departamento técnico-especializado para se transformar em um autêntico poder político, apto a fazer cumprir a Constituição e as leis; além disso, verificou-se na sociedade a expansão do nível de informação e consciência de direitos, assim os cidadãos passaram a buscar amparo jurisdicional para proteção de seus interesses; a segunda causa enumerada foi a característica abrangente da Constituição Federal de 1988, que passou a tratar de matérias que anteriormente eram deixadas ao processo político e, dessa maneira, ao discipliná-las em uma norma constitucional, abre-se margem à judicialização daquela matéria; por fim, elenca como terceira causa o sistema brasileiro de controle de constitucionalidade, o qual é resultado de dois sistemas diversos – o americano e o europeu – e, assim, permite-se que, através do controle incidental e difuso (de origem americana), qualquer juiz ou Tribunal deixe de aplicar normas que reputeem inconstitucionais, em um caso concreto que lhe seja submetido; noutra banda, através do controle concentrado (de origem europeu) é possível propor ações que questionem a inconstitucionalidade de normas e atos normativos diretamente no Supremo Tribunal Federal.<sup>4</sup>

Nessa senda, a polêmica em torno da delimitação dos contornos do Ativismo judicial não foi obstáculo para a sua utilização. Todavia, ressalte-se que, no âmbito jurídico brasileiro, ele foi inserido após a Carta Política de 1988, em um primeiro momento como parte da Judicialização da política e nas questões concernentes ao Supremo Tribunal Federal. Sendo assim, a expressão ora é utilizada positivamente, ora duramente criticada. De mais a mais, é imperioso destacar que os debates que o envolvem e são próprios do tema, possibilitam pensar o Direito na contemporaneidade, demonstrando que se aborda uma ciência viva,

---

<sup>4</sup> Ademais, Barroso explica que nas questões em que o STF foi provocado a se manifestar, agiu nos limites dos pedidos formulados; bem como, o Tribunal não tem a opção de conhecer ou não, de resolver ou não o mérito, na medida em que são preenchidos os requisitos de cabimento da ação. Assim, sucita que: “Não se pode imputar aos Ministros do STF a ambição ou a pretensão, em face dos precedentes referidos, de criar um modelo juriscêntrico, de hegemonia judicial. A judicialização, que de fato existe, não decorreu de uma opção ideológica, filosófica ou metodológica da Corte. Limitou-se ela a cumprir, de modo estrito, o seu papel constitucional, em conformidade com o desenho institucional vigente”. *Idem, Ibidem*, p. 25.

multidisciplinar e que acompanha as transformações sociais. Logo, doutrinariamente questiona-se qual seria considerado o papel apropriado do Poder Judiciário, o modelo de decisão judicial e o comportamento dos juízes, bem como tem como foco a questão da autonomia de julgamento do juiz na construção do caso e tomada de decisão. Nesse universo, vislumbra-se que a análise apurada do debate serve como termo inicial para propor outra perspectiva de análise política das relações entre prática judicial e política na ordem constitucional brasileira pós-1988.<sup>5</sup>

Historicamente, desde a crítica realista aos modelos positivistas, as lacunas deixadas pelos poderes políticos parecem não ser suprimíveis pelas decisões judiciais, as quais devem ser determinadas pela norma geral. Nesse panorama, tem-se como parâmetro para a contenção dos juízes, uma idealização do governo do século XIX, no qual os poderes eram delimitados pela separação de poderes e a declaração de direitos individuais, nele o judiciário teria sua atividade claramente definida, qual seja, a solução de litígios concretos e a interpretação das leis, por meio da aplicação da norma geral a cada caso particular, já que situações inovadoras seriam excepcionais, as quais exigiriam procedimentos próprios de decisão.

Essa organização jurídico-normativa está relacionada às lutas do liberalismo europeu contra o absolutismo monárquico, desse modo o juiz seria um agente civilizador, imbuído do poder para assegurar a realização do direito e limitar os excessos dos demais poderes. Contudo, considerando as transformações políticas, econômicas e sociais, as relações sociais e a forma de Estado mudaram. Assim, a organização jurídica que, até então, privilegiava o positivismo formalista, passou a consentir com a valoração das situações fáticas postas sob julgamento, como também passou a ponderar sobre as consequências das decisões judiciais.<sup>6</sup>

## **2.2 O panorama jurídico brasileiro anterior à CF/88: o silêncio promovido pelo regime militar**

Na pandemia da COVID-19 e, posteriormente, durante a crise econômica e social ora vivenciada no país, percebe-se a tendência em apontar culpados. Esse, entretanto, não é o objetivo precípuo do presente estudo. Porém, convém destacar para a incapacidade de gestão administrativa decorrente do Governo Jair Messias Bolsonaro, o qual é marcado pela falta de

---

<sup>5</sup> KOERNER, Andrei. Ativismo Judicial? Jurisprudência constitucional e política no STF pós-88. **Revista Novos Estudos Cebrap**, São Paulo, v. 32, n. 2, p. 69-85, jul. 2013. Disponível em: <[https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0101-33002013000200006&script=sci\\_abstract&tlng=pt](https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0101-33002013000200006&script=sci_abstract&tlng=pt)> Acesso em: 05 maio 2021.

<sup>6</sup> *Idem, Ibidem*, p. 80.

condução e estimulação de políticas públicas voltadas à minimização dos efeitos nefastos da pandemia, falta de alocação de recursos financeiros para suprir as demandas médico-hospitalares e falta de promoção de políticas para cumprimento das medidas sanitárias; como também, salienta-se para os impasses levantados perante a Suprema Corte brasileira, referentes à distribuição de competências comuns constitucionalmente atribuídas aos entes federativos, em especial o questionamento da iniciativa dos Estados e Municípios em adotar as medidas de restrição e locomoção, estabelecidas com o intuito de achatar o nível de contágio pelo vírus. No fundo desse cenário, nota-se um acirrado conflito ideológico. Assim, o Poder Judiciário ocupou papel determinante na condução das medidas de enfrentamento à crise sanitária, haja vista que salvaguardou os princípios e normas constitucionais ao demonstrar ser o árbitro da federação em tempos de pandemia.

Logo, para compreender a relevância da postura adotada pela Suprema Corte brasileira, é fundamental analisar o caminho histórico-político dessa Corte, desde o regime militar, período marcado pela hipertrofia do Poder Executivo, instabilidade política e insegurança institucional, até a promulgação da Constituição Cidadã de 1988, a qual reforçou o papel institucional do Poder Judiciário e garantiu o fortalecimento do acesso à justiça para a defesa dos direitos dos cidadãos.

O período da história do Brasil entre 1964 a 1985 foi denominado pela historiografia como Ditadura Militar. Através do Golpe de 1964, o governo passou a estabelecer medidas legislativas – atos institucionais e atos complementares – com a intenção de interferir no campo judiciário pátrio. Diante das mudanças, embora contrárias à Carta Constitucional da época, o Poder Judiciário permaneceu inerte, bem como os juízes mantiveram, ao menos aparentemente, o discurso de imparcialidade durante o governo autoritário.

Na visão de Mateus Gamba Torres <sup>7</sup>, a edição do Ato Institucional nº 01 (AI-1) não alterou diretamente o funcionamento do judiciário, visto que determinou a investigação sumária, através de inquéritos administrativos, para apuração da responsabilidade de servidores públicos, na prática de crimes contra o Estado ou seu patrimônio e contra a ordem social e, caso fossem responsabilizados, os réus poderiam ser demitidos, dispensados, postos em disponibilidade, aposentados, transferidos para a reserva ou reformados por decreto do

---

<sup>7</sup> TORRES, Mateus Gamba. **Política, discurso e ditadura: o Supremo Tribunal Federal nos julgamentos dos recursos ordinários criminais (1964-1970)**. 2014. 218 f. Tese (Doutorado em História) – Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, RS, 2014. Disponível em: <<https://www.lume.ufrgs.br/handle/10183/106454>> Acesso em 15 dez. 2021.

Presidente da República ou Governador do Estado, sem prejuízo das demais sanções penais que estivessem sujeitos. Ademais, ressalte-se que o controle jurisdicional desses inquéritos administrativos se limitava ao exame das formalidades extrínsecas, sendo vedada a apreciação dos fatos que o motivaram, bem como da sua conveniência ou oportunidade. Ainda, estabeleceu que a eleição do Presidente e do Vice-Presidente da República seria realizada de forma indireta, pela maioria absoluta dos membros do Congresso Nacional.<sup>8</sup>

Entretanto, Ivan Furmann<sup>9</sup> entende que a partir da publicação do primeiro Ato Institucional, em abril de 1964, o Poder Judiciário já sofreu limitação de sua autonomia, haja vista que operacionalizou a violação do princípio da separação dos poderes, um dos princípios fundamentais do Estado contemporâneo. Assim, verificou-se expurgos de militares que se opuseram ao regime militar, cassações arbitrárias e outras formas de perseguições aos políticos da época, contudo o judiciário não tinha autonomia plena sobre as violações desses direitos.<sup>10</sup>

Desse modo, os militares empenharam-se em redesenhar uma fundamentação jurídica, para que as medidas e alterações institucionais ora implantadas, estivessem de acordo com o ordenamento pátrio da época, na medida em que, inicialmente, a Constituição não havia sido revogada. Assim, advertem que a revolução estava respaldada pelo interesse e a vontade da Nação, dessa forma estariam investidos do Poder Constituinte e não estariam limitados pela normatividade vigente, como também não seguiriam o procedimento legislativo necessário para as alterações ocorridas.<sup>11</sup>

A Constituição de 1946, que se manteve vigente durante o Ato Institucional nº 01, tinha cunho nitidamente democrática, na medida em que recompôs os princípios constitucionais, após o fim do governo autoritário do Estado Novo varguista, consubstanciado na Constituição de 1937, denominada por Polaca haja vista ter tido inspiração na constituição à época, de tendência fascista, da Polônia.

---

<sup>8</sup> BRASIL. Ato Institucional nº 1, de 9 de abril de 1964. Dispõe sobre a manutenção da Constituição Federal de 1946 e as Constituições Estaduais e respectivas Emendas, com as modificações introduzidas pelo Poder Constituinte originário da revolução Vitoriosa. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, de 09 abr. 1964. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/ait/ait-01-64.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ait/ait-01-64.htm)>. Acesso em 19 out. 2021.

<sup>9</sup> FURMANN, Ivan. Golpe de 1964 fez do Supremo um 'enfeite institucional', diz pesquisador. **G1**. 30 de Março de 2014. Entrevista concedida a Mariana Oliveira. Disponível em: <<http://g1.globo.com/politica/50-anos-do-golpemilitar/noticia/2014/03/golpe-de-1964-fez-do-supremo-um-enfeite-institucional-dizpesquisador.html>> Acesso em 28 dez. 2021.

<sup>10</sup> Nesse sentido, dispõe o artigo 10º: “No interesse da paz e da honra nacional, e sem as limitações previstas na Constituição, os Comandantes-em-Chefe, que editam o presente Ato, poderão suspender os direitos políticos pelo prazo de dez (10) anos e cassar mandatos legislativos federais, estaduais e municipais, excluída a apreciação judicial desses atos”. BRASIL, *op. cit.*

<sup>11</sup> Consoante disposto no preâmbulo do Ato Institucional nº 1. *Idem, Ibidem.*

Neste contexto, a Carta Política de 1946 restabeleceu o modelo difuso de controle de constitucionalidade, inclusive em sede recursal, e a possibilidade do Senado suspender lei declarada inconstitucional; ademais, estabeleceu a competência originária do Supremo Tribunal Federal para julgar tanto *habeas corpus* em face de autoridades cujos atos estivessem sujeitos à sua jurisdição, como também mandado de segurança, o qual recuperou o *status* constitucional e, assim, poderia ser movido em desfavor dos atos do Presidente da República, da Mesa da Câmara e do Senado.<sup>12</sup>

Vislumbra-se que, de certo modo, o judiciário envolvia-se nas investigações e procedimentos administrativos que ocorreram após a promulgação do Ato Institucional nº, em razão do grande número de *habeas corpus* e outros instrumentos jurídicos movidos pelos que sofriam restrições ou eventuais ameaças aos seus direitos; pois, quando acionado, ele revisava os procedimentos, revertendo decisões, concedendo liberdades aos presos políticos, dentre outros.

Diante desse panorama, foi editado o Ato Institucional nº 02 (AI-2), que alterou diretamente o Poder Judiciário. As mudanças operacionalizadas trariam ao governo militar o viés de certeza de que as decisões judiciais seriam favoráveis ao regime<sup>13</sup>. Nessa senda, Mateus Gamba Torres<sup>14</sup> destaca as seguintes modificações:

[...] o Ato Institucional nº 2 alterou de forma direta o funcionamento do Poder Judiciário:

- 1) mudou a composição do Supremo Tribunal Federal de 11 para 16 Ministros, visto que estes eram nomeados pelo Presidente da República.
- 2) transferiu para a competência da Justiça Militar os processos e julgamentos de crimes previstos na Lei de Segurança Nacional de 1953.

---

<sup>12</sup> CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. **Dimensões do ativismo judicial no Supremo Tribunal Federal**. 2012. 378 f. Dissertação (Mestrado em Direito Civil Constitucional; Direito da Cidade; Direito Internacional e Integração Econômica; Direi). Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2012. Disponível em: <<https://www.bdt.d.uerj.br:8443/bitstream/1/9555/1/Carlos%20Alexandre%20texto%20completo.pdf>> Acesso em: 14 dez. 2021.

<sup>13</sup> Nesse cenário de alterações de ordem constitucional, Dirley da Cunha Júnior ressalta: Quebra-se a ordem constitucional em vigor. O que se vê em seguida é uma sucessão de atos institucionais arbitrários, em número de quatro, visando regular a vida política do País. A finalidade inescandível de tais atos foi a de consolidar, com amparo na legalidade, o regime militar estabelecido pelo comando golpista”. CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. 12ª ed. rev. amp. atual. Salvador: JusPODIVM, 2018. p. 448-463.

<sup>14</sup> TORRES, Mateus Gamba. **Política, discurso e ditadura: o Supremo Tribunal Federal nos julgamentos dos recursos ordinários criminais (1964-1970)**. 2014. 218 f. Tese (Doutorado em História) – Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, RS, 2014. Disponível em: <<https://www.lume.ufrgs.br/handle/10183/106454>> Acesso em 15 dez. 2021.

3) Passou o julgamento de Governadores e de Secretários de Estado para o Superior Tribunal Militar (STM).

Noutro giro, a Constituição de 1946 foi alterada no período militar pela Emenda Constitucional nº 16, em 26 de novembro de 1965, para determinar a competência original do Supremo Tribunal Federal para processar e julgar representação contra inconstitucionalidade de lei ou ato de natureza normativa, federal ou estadual, encaminhada pelo Procurador-Geral da República.

Destaque-se que, a partir da EC 16/65, preservou-se o controle de constitucionalidade direto e abstrato, apesar de não contar com eficácia vinculante e depender tanto do Senado, para promover a suspensão das leis inconstitucionais, como também da iniciativa do Procurador-Geral da República. Apesar dessas medidas serem festejadas doutrinariamente <sup>15</sup>, Carlos Alexandre de Azevedo Campos pondera que <sup>16</sup>:

Contudo, não se pode dizer que essa emenda constitucional promoveu um aumento significativo do espaço de participação do Supremo nos processos políticos-decisórios, e isso porque a mudança não resolveu dois fatores decisivos de fraqueza institucional do Supremo Tribunal Federal: (i) a falta de eficácia vinculante de suas decisões de inconstitucionalidade; e (ii) o acesso restrito à sua jurisdição constitucional concentrada, estabelecido exclusivamente em favor do Procurador-Geral da República.

Verifica-se que, diante dos atos institucionais e complementares que se seguiram, os quais passaram a disciplinar o país, a Constituição de 1946 existia tão somente no viés formal e, assim, surgiu a necessidade de estabelecer um contexto unitário ao sistema político em vigor. Logo, foi editado o Ato Institucional nº 04 (AI-4), que reabriu o Congresso Nacional – o qual fora fechado em 1966 – para aprovar, extraordinariamente, a Constituição de 1967. De forma

---

<sup>15</sup> “Com essa emenda, foi criada, enfim, a nossa arguição de inconstitucionalidade, via ação direta, de lei federal e estadual em hipótese de violação à Constituição. O controle via ação direta, de lei federal e estadual não estava mais preso a uma finalidade específica e restritiva (de avaliação das razões de intervenção federal nos Estados), mas alcançava, como festejou Celso Bastos, qualquer ato normativo federal ou estadual ‘sem outra finalidade senão a (...) de defesa do ordenamento jurídico, mais especificamente, de fazer cumprir a vontade constitucional de respeito à hierarquia normativa’.” CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. **Dimensões do ativismo judicial no Supremo Tribunal Federal**. 2012. 378 f. Dissertação (Mestrado em Direito Civil Constitucional; Direito da Cidade; Direito Internacional e Integração Econômica; Direi). Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2012, p. 204. Disponível em: <<https://www.bdtd.uerj.br:8443/bitstream/1/9555/1/Carlos%20Alexandre%20texto%20completo.pdf>> Acesso em: 14 dez. 2021.

<sup>16</sup> *Idem, Ibidem*, p. 204.

semelhante à Constituição de 1937, a Constituição de 1967 concentrou o poder no âmbito federal, deslocando competências dos poderes estaduais e municipais para conferir-lhes ao Presidente da República.<sup>17</sup>

Portanto, nota-se que o Supremo, apesar de ter permanecido em funcionamento durante o regime militar, sofreu forte ingerência dos militares na sua autonomia e independência. Porém, a situação tornou-se mais gravosa com a publicação do Ato Institucional nº 05 (AI-5), o qual suspendeu a validade de *habeas corpus* para crimes políticos, contra a segurança nacional, a ordem econômica e social e a economia popular.

Sobre esta modificação, Ivan Furmann<sup>18</sup> afirma que, à época, “a existência de um Supremo Tribunal Federal sem o poder para defender garantias e Direitos Fundamentais demonstra que, ao menos naquele tempo, o tribunal tornou-se um enfeite institucional”

Sabe-se que o Poder Judiciário possui como característica manter-se inerte, ou seja, apenas se manifesta quando provocado; assim, à época do Golpe Militar, essa particularidade foi observada nos membros da Suprema Corte, a fim de manter a posição de neutralidade e imparcialidade frente aos assuntos políticos. Assumindo essa postura, os ministros permaneceriam nos cargos. Ademais, a permanência em atuação do Supremo Tribunal Federal foi estrategicamente utilizada pelos militares para construir a narrativa de respeito às leis. Era uma forma, portanto, de garantir a aparência democrática durante o Golpe Militar, tendo em vista que o objetivo das mudanças era restaurar a legalidade que havia sido perdida durante o governo do Presidente da República João Goulart<sup>19</sup>.

A ingerência militar no Poder Judiciário expressou-se mais claramente após a instituição do Ato Institucional nº 05 (AI-5), momento em que houve a aposentadoria compulsória de três ministros – os Ministros Victor Nunes Leal, Hermes Lima e Evandro Lins e Silva<sup>20</sup>. Posteriormente, em solidariedade, os Ministros Antônio Gonçalves de Oliveira e Carlos Lafaiete de Andrade se aposentaram. Após essas saídas, foi editado o Ato Institucional nº 06

---

<sup>17</sup> LENZA, Pedro. **Direito Constitucional esquematizado**. 24ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, p. 116-123.

<sup>18</sup> FURMANN, Ivan. Golpe de 1964 fez do Supremo um 'enfeite institucional', diz pesquisador. **G1**. 30 de março de 2014. Entrevista concedida a Mariana Oliveira. Disponível em: <<http://g1.globo.com/politica/50-anos-do-golpemilitar/noticia/2014/03/golpe-de-1964-fez-do-supremo-um-enfeite-institucional-dizpesquisador.html>> Acesso em 28 dez. 2021.

<sup>19</sup> ARAÚJO, Alexandre Garcia.; DIAS, José Alves. Poder Judiciário e Ditadura no Brasil. In: XIII COLÓQUIO NACIONAL E VI COLÓQUIO INTERNACIONAL DO MUSEU PEDAGÓGICO – UESB, 2019, Vitória da Conquista. **Anais dos Colóquios do Museu Pedagógico**, Vitória da Conquista, 2019, ISSN 21755493, p. 2392. Disponível em: <<http://anais.uesb.br/index.php/cmp/article/viewFile/9037/8700>>. Acesso em: 30 abr. 2021.

<sup>20</sup> *Idem, Ibidem*.

(AI-6) por meio do qual operacionalizou a diminuição do número de membros da Suprema Corte de 16 para 11 e, dessa forma, aproveitou-se o fato de que praticamente todos os membros do colegiado foram nomeados durante o regime<sup>21</sup>. Assim, percebe-se que durante o regime de exceção foram tomadas medidas legislativas com o objetivo de interferir no funcionamento do judiciário<sup>22</sup>, para que, dessa forma, fosse garantida ampla concordância com os ideais da época<sup>23</sup>.

Nesse cenário, o controle de constitucionalidade, a interpretação de leis, a fiscalização das decisões judiciais e disciplina dos demais juízes foram centralizadas no STF; contudo, os atos de exceção ficavam de fora do âmbito de atuação, bem como a Corte não se debruçava de forma incisiva sobre os atos normativos do Presidente da República e das demais autoridades<sup>24</sup>. Vê-se que a participação do Poder Judiciário na defesa e concretização das normas constitucionais passou a ser bastante reduzida, uma vez que era necessário permanecer em sintonia com os princípios autoritários vigentes à época.

Com o fim do regime militar, foi elaborada e promulgada a Constituição Federal de 1988, de cunho democrática, mediante convocação da Assembleia Nacional Constituinte em 1987. A partir desta Carta Política foi implantado o Estado Democrático de Direito, este que se

---

<sup>21</sup> TORRES, Mateus Gamba. **Política, discurso e ditadura: o Supremo Tribunal Federal nos julgamentos dos recursos ordinários criminais (1964-1970)**. 2014. 218 f. Tese (Doutorado em História) – Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2014. Disponível em: <<https://www.lume.ufrgs.br/handle/10183/106454>> Acesso em 15 dez. 2021.

<sup>22</sup> Sobre o tema, esclarece Carlos Alexandre de Azevedo Campos: O Supremo, desde sua criação em 1890, enfrentou momentos de muita instabilidade política e crises institucionais, principalmente durante os governos de exceção e ditatoriais. Destaques para os anos conturbados da República Velha, o Governo Provisório e o Estado Novo de Vargas como também para a Ditadura Militar, épocas políticas em que direitos e garantias individuais foram violados e o Supremo foi chamado para remover e reparar essas violações. **Em um balanço geral, a Corte até mostrou disposição inicial para enfrentar os governos autoritários, mas, ao final, acabou sucumbindo às pressões políticas.** (grifo nosso). CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. **Dimensões do ativismo judicial no Supremo Tribunal Federal**. 2012. 378 f. Dissertação (Mestrado em Direito Civil Constitucional; Direito da Cidade; Direito Internacional e Integração Econômica; Direi). Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2012. Disponível em: <<https://www.bdtd.uerj.br:8443/bitstream/1/9555/1/Carlos%20Alexandre%20texto%20completo.pdf>> Acesso em: 14 de dez. 2021.

<sup>23</sup> Conforme é pontuado por Mateus Gamba Torres: “Isso demonstra que efetivamente as cassações dos Ministros e a manutenção dos membros vinculados diretamente com o regime tiveram os resultados esperados para o regime militar, com uma postura também mais ditatorial por parte dos Ministros do Supremo, incorporando definitivamente o discurso da segurança nacional e da perseguição de subversivos”. TORRES, Mateus Gamba. O Supremo Tribunal Federal e a ditadura militar: discursos, processos e parcialidade. In: XXVIII SIMPÓSIO NACIONAL DE HISTÓRIA, 2015, Florianópolis. **Anais eletrônicos** ISBN: 978-85-98711-14-0, Florianópolis, 2015, p. 06. Disponível em: < [https://anpuh.org.br/uploads/anais-simposios/pdf/2019-01/1548945019\\_5d6d4527575ee9f78a97e38dc93a6bb7.pdf](https://anpuh.org.br/uploads/anais-simposios/pdf/2019-01/1548945019_5d6d4527575ee9f78a97e38dc93a6bb7.pdf)>. Acesso em: 30 abr. 2021

<sup>24</sup> KOERNER, Andrei. Ativismo Judicial? Jurisprudência constitucional e política no STF pós-88. **Revista Novos Estudos Cebrap**, São Paulo, v. 32, n. 2, p. 69-85, jul. 2013. Disponível em: <[https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0101-33002013000200006&script=sci\\_abstract&tlng=pt](https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0101-33002013000200006&script=sci_abstract&tlng=pt)> Acesso em: 05 maio 2021.

trata da síntese histórica de dois conceitos próximos: o constitucionalismo e a democracia <sup>25</sup>. Nesse contexto, a partir da redemocratização, verifica-se o início do movimento neoconstitucionalista, o qual estipulou o respeito e a preservação às liberdades civis, os direitos humanos, os Direitos Fundamentais e às garantias individuais, bem como trouxe a ideia de que a norma constitucional tem *status* de norma jurídica, com caráter vinculativo e efetividade máxima, com a intenção de que os Direitos Fundamentais e garantias individuais constitucionais ganhassem uma proteção maior e permitisse a criação de procedimentos judiciais – não só políticos – que proporcionassem a sua aplicação <sup>26</sup>.

Em uma abordagem histórica, Daniel Sarmiento informa que, até a Segunda Guerra Mundial, prevalecia na Europa uma cultura jurídica essencialmente legicêntrica, a qual tratava a lei como fonte principal do Direito e, por outro lado, não atribuía força normativa às constituições, as quais somente serviam como inspiração do legislador, mas não eram invocadas perante o judiciário, para a defesa de direitos. Esse panorama foi alterado após a guerra, quando houve fortalecimento da jurisdição constitucional, ao instituir potentes mecanismos de proteção aos Direitos Fundamentais. Trazendo a discussão para o ordenamento jurídico pátrio, o autor leciona <sup>27</sup>:

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 aplicação 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 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 (e) judicialização da política e das relações sociais,

---

<sup>25</sup> BARROSO, Luís Roberto. Da falta de efetividade à judicialização excessiva: direito à saúde, fornecimento gratuito de medicamentos e parâmetros para atuação judicial. **Revista Jurisprudência Mineira**. Belo Horizonte, nº 188, p. 35, jan./mar., 2009. Disponível em: <<https://bd.tjmg.jus.br/jspui/handle/tjmg/516>>. Acesso em: 27 de mar. 2021.

<sup>26</sup> CARLUCCI, Stéfano Di Cònsolo. A influência do neoconstitucionalismo na Constituição Federal de 1988 e a constitucionalização do Direito Civil no Brasil. **Migalhas**, 2018. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/depeso/271756/a-influencia-do-neoconstitucionalismo-na-constituicao-federal-de-1988-e-a-constitucionalizacao-do-direito-civil-no-brasil>>. Acesso em: 20 out. 2021.

<sup>27</sup> SARMENTO, Daniel. O neoconstitucionalismo no Brasil: riscos e possibilidades. **Revista Brasileira de Estudos Constitucionais**, Belo Horizonte, v. 3, n. 9, p. 01, jan. 2009. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/29044>>. Acesso em: 29 nov. 2021.

com um significativo deslocamento de poder da esfera do Legislativo e do Executivo para o Poder Judiciário.

Sobre o assunto, George Sarmiento e José Ailton da Silva<sup>28</sup> lecionam que a Constituição de 1988 e o processo de redemocratização auxiliaram a protagonizar o movimento neoconstitucionalista no Brasil. Nesse contexto, tem-se maior expressividade da força normativa constitucional. Ademais, operou-se a expansão da Jurisdição constitucional, em razão do aumento do número de legitimados para proposição de ações de controle de constitucionalidade. Dessa forma, salientam acerca da alteração de status operacionalizada no Poder Judiciário brasileiro, decorrente desse movimento constitucional. Esse protagonismo verteu-se em maior espaço e legitimidade para o Ativismo judicial no que tange a defesa dos valores constitucionais e proteção aos Direitos Fundamentais.

### **2.3 Análise da atuação do judiciário brasileiro: a “construção” da norma jurídica perante o caso concreto**

A partir da redemocratização, a Constituição adquiriu expressiva força normativa, apimentada pelos valores democráticos para efetivação dos Direitos Fundamentais. Diante disso, verifica-se o incremento das garantias de juízes e Tribunais, a efetivação da garantia de acesso à justiça pelos jurisdicionados e a limitação dos atos normativos e dos deveres de atuação dos Poderes do Estado. À luz desse panorama, o Supremo Tribunal Federal tem protagonizado decisões que envolvem, sobremaneira, temas de grande repercussão social por discutir economia, política, saúde, cultura, etc.

Por um lado, esse ineditismo tem garantido a ampliação do exercício jurisdicional constitucional pátrio; porém, noutra banda, essa postura tem causado certo incômodo na doutrina, haja vista que, em tese, não haveria legitimidade para o agir judicial ativo. Nesse contexto, convém destacar que esta postura do judiciário, em especial da Suprema Corte, relaciona-se mais à ausência de agir daqueles que possuem o encargo de fazê-lo, do que propriamente o agir em excesso – lê-se, fora dos limites legais.

---

<sup>28</sup> Segundo os autores: “De um poder quase ‘nulo’ (mera ‘boca que pronuncia as palavras da lei’), na concepção de Montesquieu, para um protagonismo”. LINS JÚNIOR, George Sarmiento; SILVA JÚNIOR, José Ailton da. O Neoconstitucionalismo no Brasil e o protagonismo do Poder Judiciário: O caso do Supremo Tribunal Federal. *Revista Acadêmica da Faculdade de Direito do Recife*, v. 88, n. 1, p. 82, jan./jun. 2016. Disponível em: <<https://periodicos.ufpe.br/revistas/ACADEMICA/article/view/1668>>. Acesso em: 03 maio 2021.

No Brasil, devido às transformações ocorridas após 1988, o Poder Judiciário passou a ter papel de destaque na sociedade, especialmente na busca pela garantia e efetividade dos direitos constitucionalmente assegurados aos cidadãos. Assim, na ânsia em dar soluções aos dilemas trazidos à apreciação judicial, o Estado-juiz passou a adotar uma atitude proativa, haja vista que, por meio da aplicação das técnicas de interpretação da Constituição, passou a expandir seu sentido e alcance.

Nesse contexto, convém ressaltar o princípio da inafastabilidade da jurisdição, elencado como uma garantia fundamental no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição de 1988 <sup>29</sup>, a qual resguarda o direito de acesso à justiça, uma vez que estabelece que a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário, a lesão ou ameaça a direito.

Ressalte-se que o Estado constitucional é regido pela Jurisdição constitucional, marcada pela centralidade da Constituição e supremacia judicial, e personificada pelo Tribunal constitucional, sendo esse o responsável pela interpretação final e vinculante das normas constitucionais. Nessa ocasião, salienta-se que a Jurisdição constitucional subdivide-se em dois seguimentos: na aplicação direta da Constituição pelo judiciário, às situações nela contempladas, por exemplo, a decisão judicial que reconhece eventual competência atribuída ao Estado no desenrolar do caso concreto; e na aplicação indireta da Constituição, quando o intérprete utiliza a Carta Magna como parâmetro para atestar a validade dos atos normativos infraconstitucionais, ou para extrair desses atos normativos o melhor sentido. <sup>30</sup>

Com efeito, esse panorama não foi exclusivo do Brasil. Após o término da Segunda Guerra Mundial, especialmente no Ocidente, vislumbra-se a ascensão da postura ativa dos juízes, na medida em que passaram a ser chamados para resolver situações controversas. Assim, a Jurisdição constitucional passou a ser submetida à inúmeras mutações, ante as violações ao ordenamento jurídico realizadas pelo período fascista. Diante disso, o controle de constitucionalidade tornou-se um dos mecanismos propícios para assegurar direitos e impedir que fossem subtraídos arbitrariamente. Logo, o que se verificou na tendência pós-segunda guerra foi um direcionamento mundial no sentido de recepcionar o modelo de constitucionalismo estadunidense, denominado por *judicial review*, ou controle de

---

<sup>29</sup> Art. 5º [...] XXXV - A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito. BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)> Acesso em: 27 abr. 2021.

<sup>30</sup> Barroso, Luís Roberto. Constituição, Democracia e Supremacia Judicial: Direito e Política no Brasil Contemporâneo. **Revista Jurídica da Presidência**, v. 12, nº 96, p. 8, fev/mai 2010. Disponível em: <<https://revistajuridica.presidencia.gov.br/index.php/saj/article/view/230/219>>. Acesso em: 27 abr. 2021.

constitucionalidade, em que as Cartas Políticas são analisadas perante o crivo judicial, gerando invalidade de legislações e demais atos normativos. Este contexto histórico e social, portanto, tornou o ambiente fértil para a ascensão mundial da prática do *judicial review* e, conseqüentemente, a expansão do ativismo judicial.

Vislumbra-se a partir da promulgação da CF/88, a maior atuação do judiciário em temas antes afetos somente aos Poderes Legislativo e Executivo. Assim, percebe-se a importância de distinguir o Ativismo Judicial e a Judicialização, pois, apesar de frequentemente serem consideradas expressões equivalentes, denotam posturas diferentes na práxis jurídica.

Assim, Barroso ensina que o fenômeno da Judicialização se relaciona à tomada de decisão pelo Poder Judiciário, de questões pertinentes inicialmente ao campo político, social ou moral, em detrimento das instâncias políticas tradicionais, que são o Legislativo e o Executivo; assim, atua no sentido de definir normas comportamentais que servirão de paradigma para os demais Poderes estatais e solucionar os impasses existentes.

Enquanto que a ideia do Ativismo Judicial está ligada a expansão do sentido e alcance das normas, por meio da hermenêutica constitucional, quando há inércia dos demais Poderes. Nesse ínterim, frise-se a existência de linha tênue entre política e justiça na contemporaneidade, sobretudo em questões voltadas aos Direitos Fundamentais; distancia-se, desse modo, do clássico formalismo jurídico, o qual entendia haver um muro divisório entre o direito e a política.<sup>31</sup>

Destaca-se para a lição de José de Ribamar Ribeiro Soares por meio da qual suscita que a Judicialização da política ocorre a partir da ampliação da atividade jurisdicional na análise e julgamento de temas ligados à atuação dos demais poderes, logo trata-se do controle exercido sob os outros poderes, em razão dos princípios do Estado de Direito. Sendo assim, a Judicialização da política diz respeito à mutação de questões políticas em jurídicas, especialmente no tocante aos direitos e garantias fundamentais. Por outro lado, o Ativismo judicial está relacionado à participação mais ampla e intensa do Poder Judiciário na concretização dos valores constitucionais, pressupondo a interferência desse Poder no espaço de atuação dos demais. Todavia, cabe ressaltar que não há confronto entre os Poderes do Estado, porém mera ocupação de espaços vazios.<sup>32</sup>

---

<sup>31</sup> *Idem, Ibidem.*

<sup>32</sup> SOARES, José de Ribamar Ribeiro. **Ativismo judicial no Brasil: o Supremo Tribunal Federal como arena de deliberação política**. 2010. 205 f. Tese (Doutorado em Ciência Política) – Universidade do Estado do Rio

Evidentemente, em que pese haver tolerância para a intromissão do Poder Judiciário, não se admite que essa seja absoluta, extrapolando os limites da razoabilidade e proporcionalidade. Sendo necessário, portanto, estabelecer contornos à Jurisdição Constitucional, em respeito ao princípio da separação dos poderes. Logo, admite-se que o Ativismo judicial é uma atitude de interpretação da Constituição, por meio da qual se expande seu sentido e alcance. Por outro lado, o oposto da conduta ativista é a autocontenção judicial, por meio da qual o judiciário reduz significativamente sua interferência nas ações dos outros Poderes.<sup>33</sup>

Nesse contexto, Lênio Luiz Streck<sup>34</sup> defende uma distinção clara entre os fenômenos da Judicialização da política e Ativismo judicial, e suscita que esse é sempre inoportuno para a democracia, considerando que a postura ativista seria decorrente de comportamentos e visões pessoais de juízes e Tribunais. Entende, por outro lado, que a Judicialização da política está presente em regimes democráticos que possuam como base uma Constituição normativa. Dessa forma, a Judicialização da política seria fruto do funcionamento inadequado das instituições, dentro dos limites estabelecidos pela Constituição.

Nesse cenário, as respostas oferecidas pelo judiciário às questões objetos da Judicialização podem ser consideradas de natureza ativista, a depender dos fundamentos utilizados na decisão judicial. Contudo, esse silogismo lógico merece análise no caso concreto, já que as respostas do Judiciário às questões judicializadas podem estar em conformidade com a Constituição e, portanto, concretizam os Direitos Fundamentais. Assim sendo, o autor destaca que<sup>35</sup>:

O ativismo judicial, por outro lado, liga-se à resposta que o judiciário oferece à questão objeto de judicialização. No caso específico da judicialização da política, o ativismo representa um tipo de decisão na qual a vontade do julgador substitui o debate político (seja para realizar um pretensão “avanço” seja para manter o status quo).

Assim, de uma questão que sofreu judicialização pode-se ter como consequência uma resposta ativista, o que é absolutamente ruim e censurável numa perspectiva de democracia normativa. Todavia, é possível afirmar que existem casos de judicialização nos quais a resposta oferecida pelo judiciário é adequada à

---

de Janeiro, Rio de Janeiro, 2010. p. 05-11. Disponível em: <<https://aslegis.org.br/files/PDF/Jose-de-Ribamar-Barreiros-Soares.pdf>> Acesso em: 20 dez. 2021.

<sup>33</sup> *Idem, Ibidem.*

<sup>34</sup> STRECK, Lenio Luiz. O Rubicão e os quatro ovos do condor: de novo, o que é ativismo? **Consultor Jurídico**. 2016. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016-jan-07/sensoincomum-rubicao-quatro-ovos-condor-ativismo>>. Acesso em: 28 abr. 2021.

<sup>35</sup> *Idem, Ibidem.*

Constituição, concretizadora de Direitos Fundamentais e/ou procedimentos garanteadores da regra democrática e que, portanto, não pode ser epitetada de ativista.

Feitas as considerações referentes ao Ativismo judicial e Judicialização da política, passa-se a analisar os sistemas jurídicos do *Common Law* e *Civil Law*. De início, é válido ressaltar que o Direito decorre dos costumes e tradições existentes na sociedade e, dessa maneira, cada país elabora o próprio sistema jurídico, conforme as particularidades socioculturais a serem abrangidas. Com base nessa premissa, tem-se dois sistemas jurídicos: o *common law*, de tradição anglo-saxônica, e o *civil law*, de tradição romano-germânica.

Nesse diapasão, é importante esclarecer que o Direito de um país está entrelaçado com a evolução histórica e com um sistema de métodos, regras e conceitos que são firmados com o transcurso do tempo e, portanto, não se limitam ou se moldam por simples ato legislativo, mas se relacionam à cultura de cada civilização e no modo como ela elabora suas próprias normas.

Atualmente, vislumbra-se no ordenamento jurídico brasileiro – tradicionalmente pertencente à linhagem *civil law* – uma aproximação ao *common law*, tendo em vista a configuração da Constituição como fonte suprema de Direito, promovida pelo constitucionalismo moderno, o que causou impactos no sistema *civil law*, à medida em que os códigos e atos normativos passaram a ser analisados sob à ótica da Constituição.

Destaca-se que o sistema *common law* valoriza a atividade jurisprudencial, em comparação à atividade legislativa, a qual é vista como fonte secundária de Direito. Logo, diante desse aspecto, o Poder Judiciário exerce função central; contudo, os juízes estão vinculados aos parâmetros normativos das decisões anteriores, ou seja, estão vinculados aos precedentes. Logo, a função precípua dos precedentes no ordenamento jurídico *common law* é ensejar parâmetros normativos aos litigantes envolvidos na lide.

Noutra banda, o sistema *civil law* adota a norma positivada como principal fonte do Direito; assim, a lei deve ser produzida de maneira clara e abrangente para regular todos os conflitos possíveis e limitar a atuação dos juízes. Consequentemente, os juízes teriam o papel de *bouche de laloi* – boca da lei – haja vista que obedecem à lei e sempre devem fundamentar suas decisões nas normas positivadas.

Assim, em um primeiro momento, verifica-se que, nos países que adotaram a tradição *common law*, o Poder Judiciário não é equivalente ao Poder Judiciário nulo concebido pela teoria montesquiana, haja vista que, por essa teoria, caberia ao Poder Judiciário apenas julgar,

afirmando o que já foi dito pelo Legislativo, sem produzir direitos novos. No entanto, em que pese o juiz possuir maior liberdade para tomar decisões, a segurança jurídica desse sistema está baseada em um sistema de precedentes judiciais.<sup>36</sup>

Entretanto, no âmbito do ordenamento jurídico brasileiro, verifica-se que a falta de uniformização do sistema de precedentes e a inexistência de obrigatoriedade de sua aplicação, possibilitam o vício denominado por jurisprudência de loteria, causado pelas constantes decisões antagônicas proferidas por juízes e Tribunais sobre o mesmo assunto.<sup>37</sup>

No contexto, entende-se que a presença ou não da codificação do direito em um sistema jurídico não é a característica que os diferencia, haja vista que tanto o *common law* quanto o *civil law* possuem produção legislativa. Sendo assim, o traço de distinção figura no valor atribuído ao código e a função dos juízes ao observá-lo. Logo, o primeiro não tem a pretensão em limitar a atuação do juiz quanto a sua interpretação perante o caso que lhe é posto, enquanto que o segundo busca delimitar todas as regras possíveis para solucionar os conflitos e, nessa tarefa, limita a atuação dos magistrados.

Nesse ínterim, a partir do Constitucionalismo, verifica-se a aproximação de ambos sistemas jurídicos e, assim, os juízes e Tribunais passam a possuir o poder de interpretar as normas sob o ponto de vista dos princípios e garantias contidos na Constituição, exercendo o controle de constitucionalidade no caso concreto.<sup>38</sup>

Verifica-se que o fenômeno de aplicação social do ordenamento normativo comporta três momentos distintos: (i) o da formulação abstrata dos precedentes normativos; (ii) o da definição da norma para o caso concreto; (iii) o da execução de norma individualizada. Assim sendo, ao analisar os fundamentos fáticos que ensejaram a lide, o Estado-juiz deve captar seu sentido, para poder aplicar a norma geral adequada e, posteriormente, esta norma deverá ser

---

<sup>36</sup> ROCHA, Lara Bonemer Azevedo da.; BARBOSA, Claudia Maria. O papel dos precedentes para o controle do ativismo judicial no contexto pós-positivista. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, Brasília, v. 5, Número Especial, 2015, p. 116-131. Disponível em: <<https://www.publicacoes.uniceub.br/RBPP/article/view/3046/pdf>> Acesso em 30 abr. 2021.

<sup>37</sup> QUEIROZ, Joaquim Araújo de Barros. **Os precedentes obrigatórios como mecanismo de efetivação dos direitos fundamentais**. 2016. 129 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade de Lisboa, Lisboa, p. 38-40. Disponível em: <[https://repositorio.ul.pt/bitstream/10451/26131/1/ulfd132690\\_tese.pdf](https://repositorio.ul.pt/bitstream/10451/26131/1/ulfd132690_tese.pdf)> Acesso em 20 dez. 2021.

<sup>38</sup> MARINONI, Luiz Guilherme, 2019 *apud* BUSSI, Simone Loncarovich. Sistema *common law e civil law*: aproximação e segurança jurídica. In: VII CONGRESSO BRASILEIRO DE PROCESSO COLETIVO E CIDADANIA, n. 7, 2019, **Anais do Congresso Brasileiro de Processo Coletivo e Cidadania**. Mar/2020. p. 1476-1498. Disponível em: <<https://revistas.unaerp.br/cbpc/article/view/1697>> Acesso em 10 jun. 2021.

conformada à Constituição através das técnicas de interpretação conforme, de controle de constitucionalidade em sentido estrito e de balanceamento dos Direitos Fundamentais.<sup>39</sup>

Assim, entre os Direitos Fundamentais dispostos na Constituição Federal de 1988 está assegurado o direito à saúde, o qual deverá ser garantido por meio de políticas públicas. É fato que o legislador constituinte designou aos Poderes Legislativos e Executivo a realização de ações públicas voltadas à proteção da saúde, concretizando o que está abstratamente previsto na norma. Nessa sequência, diante de uma situação de omissão ou funcionamento inadequado dos poderes políticos, os cidadãos recorrem ao Judiciário, a fim de resguardar seus direitos por meio da tutela judicial.

Destarte, devido ao Princípio da Inafastabilidade da Jurisdição, compete ao Poder Judiciário decidir sobre as demandas que lhes são postas. Eis a mudança de paradigma do Direito Constitucional brasileiro, pois a Constituição passou a ser efetivamente aplicada pelo Poder Judiciário. Corroborando com esse entendimento, explica Dirley da Cunha Júnior<sup>40</sup>:

O Neoconstitucionalismo, ou o novo direito constitucional como também é conhecido, destaca-se, nesse contexto, como uma nova teoria jurídica a justificar a mudança de paradigma, de Estado Legislativo de Direito para Estado Constitucional de Direito, consolidando a passagem da Lei e do Princípio da Legalidade para a periferia do sistema jurídico e o trânsito da Constituição e do Princípio da Constitucionalidade para o centro de todo o sistema, em face do reconhecimento da Constituição como verdadeira norma jurídica, com força vinculante e obrigatória, dotada de supremacia e intensa carga valorativa.

Ademais, no Brasil constata-se a falta de credibilidade no Poder Legislativo e nos partidos políticos, haja vista a frequência, cada vez mais acentuada, das notícias que relatam os

---

<sup>39</sup> Conforme assevera Didier: Quando dá uma interpretação à lei conforme a Constituição ou reputa a lei inconstitucional, o juiz cria (reconstrói) uma norma jurídica para justificar a sua decisão. A expressão ‘norma jurídica’ aqui é utilizada num sentido distinto daquele utilizado linhas atrás. Não se está referindo aqui à norma jurídica individualizada (norma individual) contida no dispositivo da decisão, mas à norma jurídica entendida como resultado da interpretação da lei e do controle de constitucionalidade exercido pelo magistrado. [...] Nesse sentido, o julgador cria uma norma jurídica (= norma legal conformada à norma constitucional) que vai servir de fundamento jurídico para a decisão a ser tomada na parte dispositiva do pronunciamento.” DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada e tutela provisória**. 13ª ed. Salvador: JusPODVIM. p. 356-359.

<sup>40</sup> CUNHA JR., Dirley da. Neoconstitucionalismo e o novo paradigma do Estado Constitucional de Direito: Um suporte axiológico para a efetividade dos direitos fundamentais sociais. **Brasil Jurídico**, 25 jan. 2015. Disponível em: <<https://www.brasiljuridico.com.br/artigos/neoconstitucionalismo-e-o-novo-paradigma-do-estado-constitucional-de-direito--um-suporte-axiologico-para-a-efetividade-dos-direitos-fundamentais-sociais--por-dirley-da-cunha-junior.>>. Acesso em: 08 maio 2021.

desvios de recursos financeiros públicos realizados pelos políticos e setores privados <sup>41</sup>. Essa descrença no Legislativo gera uma expectativa na população de que apenas o judiciário possa vir solucionar os problemas, de maneira efetiva, principalmente quando as decisões judiciais estão de acordo com a vontade pública.

## 2.4 O Princípio da Separação de Poderes no contexto pós-positivista

Observa-se que o Estado Liberal, assentado na Teoria da Separação de Poderes, desenvolveu-se de forma não linear, privilegiando a atuação de um ou de outro poder em cada momento histórico <sup>42</sup>. Nesse contexto, o movimento Positivista encontrou terreno fértil, na medida em que preza pela suficiência da lei para a solução de conflitos, cabendo ao Estado-juiz somente a função de aplicá-la ao caso concreto. O Constitucionalismo liberal apresentou como marcas a defesa e proteção de um rol de direitos individuais voltados às garantias das liberdades, a imposição de limites à atuação do Estado e o controle da ação dos governantes.

Hodiernamente, a doutrina contrária ao modelo do Ativismo judicial afirma que o Poder Judiciário, ao adotar uma conduta ativista, estaria usurpando a competência legislativa do Congresso Nacional, haja vista que inexoravelmente a decisão judicial ativista, ou estaria inovando o ordenamento jurídico, ou estaria decidindo questões políticas, ao determinar prestações positivas ao Estado. Essa crítica se fundamenta na Teoria da Separação de Poderes, que preza pela delimitação da atuação das instituições de poder do Estado, como forma de evitar a atuação de poderes despóticos. Assim, a separação dos poderes pressupõe uma atuação não

---

<sup>41</sup> “No cenário brasileiro, o neoconstitucionalismo é também impulsionado por outro fenômeno: a descrença geral da população em relação à política majoritária, e, em especial, o descrédito no Poder Legislativo e nos partidos políticos. A percepção geral, alimentada por sucessivos escândalos e pelo discurso de alguns meios de comunicação social, de que a política parlamentar e partidária são esferas essencialmente corrompidas, que se movem exclusivamente em torno de interesses e não de valores, gera em alguns setores a expectativa de que a solução para os problemas nacionais possa vir do Judiciário. E este sentimento é fortalecido quando a Justiça adota decisões em consonância com a opinião pública - como ocorreu no recebimento da denúncia criminal no caso do ‘mensalão’, na definição de perda do mandato por infidelidade partidária, e na proibição do nepotismo na Administração Pública”. SARMENTO, Daniel. O neoconstitucionalismo no Brasil: riscos e possibilidades. **Revista Brasileira de Estudos Constitucionais**. Belo Horizonte, v. 3, n. 9, p. 6, jan./mar. 2009. Disponível em: <<https://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/29044>> Acesso em: 06 maio 2021.

<sup>42</sup> “Formou-se sobre a hegemonia do Poder Legislativo, evoluiu no sentido de demandar maior atuação do Poder Executivo na emergência do estado de bem-estar social, para, finalmente fortalecer o Poder Judiciário, a quem se atribuiu [...] a função de garantidor não apenas dos direitos individuais clássicos do liberalismo, mas também aqueles de segunda e terceira dimensões [...]”. ROCHA, Lara Bonemer Azevedo da.; BARBOSA, Cláudia Maria. O papel dos precedentes para o controle do ativismo judicial no contexto pós-positivista. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, Brasília, v. 5, Número Especial, 2015, p. 118. Disponível em: <<https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/RBPP/article/view/3046>> Acesso em 30 abr. 2021.

só independente dos poderes, mas também a atuação limitada tanto pelas próprias funções institucionais, como também pelas funções institucionais de outros poderes.

Nesse contexto, o sistema de *Checks and Balances*<sup>43</sup> mostra-se de suma importância para garantir a independência e limitação dos Poderes. Assim, esse sistema garante a previsibilidade dos atos estatais, visto que o poder será usado em sintonia com os demais, e não de forma arbitrária. Diante disso, suscita-se que o Ativismo judicial enfraqueceria esse sistema, já que o Poder Judiciário passaria do seu limite de atuação para agir na esfera institucional dos demais poderes constituídos.<sup>44</sup>

Em que pese a crítica, não se nega que o agir da Jurisdição constitucional é plenamente amparado pela Constituição de 1988; logo, quando o Judiciário é acionado, não há como se desincumbir do encargo constitucionalmente determinado, assim deverá dar uma resposta ao caso *sub judice*. Conforme leciona Barroso<sup>45</sup>:

Nesse contexto, a judicialização constitui um fato inelutável, uma circunstância decorrente do desenho institucional vigente, e não uma opção política do Judiciário. Juízes e tribunais, uma vez provocados pela via processual adequada, não têm a alternativa de se pronunciarem ou não sobre a questão. Todavia, o modo como venham a exercer essa competência é que vai determinar a existência ou não de ativismo judicial.

Desse modo, convém analisar a Assembleia Nacional Constituinte de 1987, assim como as estratégias políticas engendradas, que permitiram a alocação do controle de constitucionalidade ao texto final da Constituição Federal de 1988, bem como a forma que o Supremo Tribunal Federal se pautou nesse cenário político. Os relatos históricos informam que a Jurisdição constitucional e as funções do Supremo Tribunal Federal foram colocadas na Constituição de 1988 após barganha política e jogo de interesse, haja vista que, semelhante ao

---

<sup>43</sup> Denominado doutrinariamente por Sistema de Freios e Contrapesos. Nesse sentido, os poderes do Estado seriam divididos em: Legislativo – com função de legislar e fiscalizar; Executivo – com função de administrar; e Judiciário – com a função de julgar, com base na lei posta. Logo, ao utilizar esse sistema, conter-se-ia os abusos dos outros poderes e manter-se-ia o equilíbrio.

<sup>44</sup> SOARES, Guilherme Augusto de Vargas; DIAS, Giovana. Freios, contrapesos e os limites da atividade jurisdicional. **Consultor Jurídico**, 16 nov. 2019. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-nov-16/diario-classe-freios-contrapesos-limites-atividade-jurisdicional#sdfootnote4anc>>. Acesso em: 10 maio 2021.

<sup>45</sup> BARROSO, Luís Roberto. Constituição, democracia e supremacia judicial: direito e política no Brasil Contemporâneo. **Revista Jurídica da Presidência**, Brasília, v. 12, nº 96, fev./mar. 2010, p. 10. Disponível em: <<https://periodicos.unifor.br/rpen/article/view/2813>>. Acesso em: 12 maio 2021.

que se é verificado nos tempos de hoje, a Corte Suprema também participou do jogo político com os demais poderes.<sup>46</sup>

Nesse contexto, salienta-se que, em troca do apoio dos membros da Constituinte, os ministros do STF à época proferiram decisões conservadoras e que restringiam a atuação da ANC. Esse panorama bloqueou avanços na elaboração da Constituição de 1988, projetando para a posteridade os imbróglis existentes.<sup>47</sup>

Nessa esteira, o STF é enquadrado em duas perspectivas, a primeira como o objeto de deliberação constitucional no que tange aos processos, debates e negociações políticas ao longo da ANC, fato que resultou nas características estabelecidas para essa Corte na Constituição. Desse modo, a Suprema Corte é considerada produto da deliberação dos Constituintes, enquanto que os ministros foram agentes no desenrolar do processo, a fim de alcançar regras constitucionais sobre os Tribunais enquanto figura representante do Judiciário.<sup>48</sup>

Na sequência, a segunda perspectiva entende que a Suprema Corte auxiliou na produção da Constituição, na medida em que, através da Jurisdição constitucional, tinha a competência para decidir sobre o procedimento da ANC, assim verifica-se que o STF incidiu sobre o processo de três modos: como recurso estratégico utilizado pelos agentes para legitimar suas posições nos momentos de conflitos; como arena decisória que fixa significado jurídico diante dos conflitos políticos; e como instância legitimadora da atuação dos ministros, na função de

---

<sup>46</sup> Acerca do tema, assevera Fabrício Castagna Lunardi: “[...] a conformação institucional do STF no texto da Constituição de 1988 foi resultado de disputas de poder na arena política, na qual os ministros do STF também participaram intensamente, como atores políticos com interesses talvez não tão democráticos, mas, sobretudo, para autopreservação e para manutenção dos seus poderes (competências) na ordem constitucional”. LUNARDI, Fabrício Castagna. Entre freios e contrapesos: o poder político que sustenta o controle judicial de constitucionalidade. **Revista de Ciências Jurídica Pensar**, Fortaleza, v. 23, nº 2, abr/jun 2018, p. 05. Disponível em: <<https://periodicos.unifor.br/rpen/article/view/2813>>. Acesso em: 12 maio 2021.

<sup>47</sup> *Idem, ibidem*, p. 05.

<sup>48</sup> “Durante os trabalhos da ANC, o STF foi mobilizado pelos conservadores nos principais conflitos: a respeito das relações entre a Constituinte e os poderes constituídos; das regras internas da ANC e da duração do mandato do presidente Sarney. Os ministros do STF por vezes manifestaram-se como opinantes constitucionais a respeito de temas em discussão na ANC e tiveram intensa atuação junto aos constituintes como representantes institucionais do Poder Judiciário para evitar decisões desfavoráveis. Essa atuação foi em grande parte bem-sucedida, pois foi mantida a posição institucional do STF como cúpula do Poder Judiciário e como representante de um dos poderes da República com aprovação do Senado e sem vagas reservadas aos juizes de carreira. Sobre suas atribuições, os ministros do STF tiveram sucesso parcial, por um lado, ao se manter a combinação de instrumentos de controle concentrado de normas, com acesso parcialmente ampliado [...]. Enfim, contrariando posições mais gerais entre os conservadores, ampliou a gama de direitos fundamentais e criou novas garantias para sua eficácia.” KOENER, Andrei; FREITAS, Lígia Barros de. O Supremo na Constituinte e a Constituinte no Supremo. **Lua Nova: Revista de Cultura e Política**, São Paulo, nº 88, 2013, p. 179. Disponível em: <<https://www.scielo.br/j/ln/a/zbSTtwRW9k3NjrjwTkcYSBhc/?format=pdf&lang=pt>>. Acesso em: 12 maio 2021.

opinantes constitucionais, haja vista que, em nome da Corte, eles enunciaram juízos informais sobre as controvérsias políticas e assim orientaram a marcha do processo político.<sup>49</sup>

Assim, a análise do jogo político que originou a Carta Magna de 1988 mostra-se de suma importância para compreender a contemporânea prática jurídica brasileira, especialmente diante da pandemia da COVID-19, a qual trouxe repercussões não só atinentes ao ambiente médico-hospitalar, como também econômicas, sociais, culturais, comportamentais, mas, sobretudo, jurídicas.

É compreensível que os legisladores não desenvolvam comandos voltados a resolver a integralidade das lides originadas no seio da sociedade. Logo, nos casos não previstos pelo ordenamento normativo, a Corte Constitucional brasileira tem o dever de ser a guardiã da Constituição, assim, em suas decisões deverá considerar os preceitos constitucionais, mesmo que estas decisões sejam consideradas inovadoras/ativistas.

Ao analisar a abordagem montesquiana da Teoria de Separação dos Poderes, verifica-se que, devido à predisposição da natureza humana em abusar dos poderes que eventualmente possa dispor, cabe ao próprio poder refrear seus atos e abusos. Assim, essa teoria pretendia ser um mecanismo racional para a limitação do poder, como também era uma técnica de divisão das funções precípua do Estado.

Contudo, não se pretende a impenetrabilidade absoluta de um dos poderes pelos outros, mas uma distinção clara entre eles, já que devem atuar em clima de equilíbrio<sup>50</sup>. No Brasil, na maioria das Constituições, tem-se garantido a repartição dos Poderes e a independência entre eles; contudo, a Administração Pública e o Legislativo não estão desvinculados dos limites de atuação e do cumprimento de normas associados ao ordenamento jurídico.

Nesse contexto, o Neoconstitucionalismo propõe que a leitura clássica do Princípio da Separação de Poderes ceda espaço à outras visões mais complacentes ao Ativismo judicial, em defesa dos valores assegurados constitucionalmente e, ao invés de conceituações estritamente majoritárias do princípio democrático, são assumidas teorias mais substantivas, que legitimam restrições aos poderes do legislador e possibilitem a fiscalização desses por juízes. Nesse contexto, no lugar de uma teoria das fontes do Direito somente focada no código e na lei, passa-

---

<sup>49</sup> *Idem, Ibidem*, p. 141-142.

<sup>50</sup> HAM, Jocemar Van Der. **Freios e Contrapesos: a edição de medidas provisórias e a relação entre poderes no Brasil**. Monografia (Especialização). p. 05-10, disponível em: <[https://repositorio.ufsm.br/bitstream/handle/1/2122/Ham\\_Jocemar\\_van\\_der.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://repositorio.ufsm.br/bitstream/handle/1/2122/Ham_Jocemar_van_der.pdf?sequence=1&isAllowed=y)>. Acesso em: 27 dez. 2021

se a centralizar a Constituição, a ubiquidade de sua influência no ordenamento jurídico e o papel criativo da jurisprudência.

Logo, a partir da leitura do texto constitucional, cada Poder constituído passou a ter um limite de atuação, o que coíbe a interferência em competências alheias. Sendo assim, no que tange à função dos juízes como criadores do Direito, busca-se que se esteja vinculado ao respeito às leis vigentes no ordenamento.<sup>51</sup>

É importante destacar que, além da atribuição do Supremo Tribunal Federal para afastar do ordenamento as leis consideradas inconstitucionais, por meio do controle de constitucionalidade concentrado, é possível que os demais juízes e/ou Tribunais, diante do caso concreto, deixem de aplicar lei ou ato normativo em caso de inconstitucionalidade, mediante o exercício do controle de constitucionalidade difuso. Na sequência, destaca-se que a Ação Declaratória de Constitucionalidade e Ação Direta de Inconstitucionalidade possuem efeito *erga omnes* e vinculante para todo o Poder Judiciário e Administração Pública<sup>52</sup>. Assim, percebe-se que tais instrumentos jurídicos representam um imenso controle sobre a atuação dos demais poderes estatais, logo devem ser exercidos com parcimônia.

---

<sup>51</sup> SARMENTO, Daniel. O neoconstitucionalismo no Brasil: riscos e possibilidades. **Revista Brasileira de Estudos Constitucionais**. Belo Horizonte, v. 3, n. 9, p. 06, jan./mar. 2009. Disponível em: <<https://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/29044>> Acesso em: 06 maio 2021.

<sup>52</sup> Assim, assevera Beatriz Camargo: “A atividade típica realizada pelo Supremo Tribunal Federal, qual seja, de ser guardião da Constituição e da prerrogativa, de um modo geral, outorgada aos juízes, como um todo, de afastar as leis e os atos que entendem inconstitucionais ou ilegais, bem como determinar a prática de condutas por parte do Executivo, quando estas não estejam conforme à lei, configura, por excelência, o maior freio aos demais Poderes – Legislativo e Executivo.”. CAMARGO, Beatriz Meneghel Chagas. A separação dos poderes e os freios e contrapeso na Constituição de 1988: a atuação do Poder Judiciário. 2017. 154 f. **Dissertação (Mestrado em Direito)** - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2017. p. 94. Disponível em: <<https://tede2.pucsp.br/handle/handle/20755>> Acesso em 27 dez. 2021.

### 3 O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E A FUNÇÃO DA EFETIVIDADE DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

#### 3.1 Da resignificação da Corte Constitucional brasileira após a CF/88

A Constituição Federal de 1988 nasceu à luz do Neoconstitucionalismo, logo deixou de ser concebida como mera carta procedimental, dependente do legislador infraconstitucional para concretizar os seus ditames, e passou a ser carta política, com alto teor axiológico e garantidora de amplo rol de Direitos Fundamentais.<sup>53</sup>

Desse modo, o Poder Judiciário passou a interpretar de forma extensiva e abrangente as normas constitucionais, a partir da aplicação de novas técnicas e estilos hermenêuticos, em substituição à tradicional aplicação da subsunção da lei ao fato concreto. Apesar das benesses, o protagonismo judicial enfrenta duras críticas, as quais, conforme Barroso<sup>54</sup> “não infirmam a importância do papel desempenhado por juízes e Tribunais nas democracias modernas, mas merecem consideração séria”.

Com efeito, desde a promulgação da Constituição de 1988 delimita-se um novo arranjo institucional, o qual se observa crescer em volta de um protagonismo do Supremo Tribunal Federal. Esse panorama é denominado por virada hermenêutica, a partir do qual o Poder Judiciário, antes considerado um poder nulo, passa a atuar de forma ativa na criação e aplicação das leis.<sup>55</sup>

Desse protagonismo desdobram-se três posicionamentos, conforme assevera Andrei Koerner<sup>56</sup>: os que vislumbram o protagonismo como um risco à Democracia, o qual

---

<sup>53</sup> Nesse sentido, assevera Daniel Sarmento: “Até 1988, a lei valia muito mais do que a Constituição no tráfico jurídico, e, no Direito Público, o decreto e a portaria ainda valiam mais do que a lei. O Poder Judiciário não desempenhava um papel político tão importante, e não tinha o mesmo nível de independência de que passou a gozar posteriormente. As constituições eram pródigas na consagração de direitos, mas estes dependiam quase exclusivamente da boa vontade dos governantes de plantão para saírem do papel - o que normalmente não ocorria”. SARMENTO, Daniel. O neoconstitucionalismo no Brasil: riscos e possibilidades. **Revista Brasileira de Estudos Constitucionais**. Belo Horizonte, v. 3, n. 9, p. 11, jan./mar. 2009. Disponível em: <<https://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/29044>> Acesso em: 06 maio 2021.

<sup>54</sup> BARROSO, Luís Roberto. Constituição, Democracia e Supremacia Judicial: Direito e Política no Brasil Contemporâneo. **Revista Jurídica da Presidência**, v. 12, nº 96, p. 12, fev./maio 2010. Disponível em: <<https://revistajuridica.presidencia.gov.br/index.php/saj/article/view/230/219>>. Acesso em: 27 abr. 2021

<sup>55</sup> ROCHA, Lara Bonemer Azevedo da.; BARBOSA, Claudia Maria. O papel dos precedentes para o controle do ativismo judicial no contexto pós-positivista. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, Brasília, v. 5, Número Especial, 2015, p. 115-133. Disponível em: <<https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/RBPP/article/view/3046>>. Acesso em 30 abr. 2021.

<sup>56</sup> KOERNER, Andrei. Ativismo Judicial? Jurisprudência constitucional e política no STF pós-88. **Revista Novos Estudos Cebrap**, São Paulo, v. 32, n. 2, p. 69-85, jul. 2013. Disponível em:

compromete o equilíbrio dos poderes institucionais; um segundo posicionamento que reconhece o Ativismo do Supremo Tribunal Federal como decorrente da CF/88, contudo adverte-se para o risco que pode existir quando há perda de medida nas decisões e ausência de fundamentações; e o terceiro que compreende que o protagonismo é consequência direta da necessidade de efetivar a Constituição e, portanto, o Poder Judiciário está legitimado a decidir com base em princípios constitucionais e assegurar os direitos nela previstos.

Conforme assevera Elival da Silva Ramos, o Ativismo judicial está caracterizado quando o Poder Judiciário extrapola os marcos normativos materiais da função jurisdicional, especialmente no que tange às atividades de interpretação e aplicação, as quais devem considerar o conjunto do ordenamento, seja para fixar o sentido das disposições que o integram ou para estabelecer sua adequada relação.

Assim, isso não significa que as decisões ativistas necessariamente ampliem de modo inaceitável o campo de incidência projetado por um enunciado normativo. Entretanto, essa atividade, especialmente no caso dos textos veiculadores de conceitos indeterminados, por não ser desdobramento concreto do dispositivo sob análise judicial, constituiria obstáculo à atividade legislativa, violando o Princípio da Separação dos Poderes. Logo, pondera o autor<sup>57</sup>:

Se, por meio de exercício ativista, se distorce, de algum modo, o sentido do dispositivo constitucional aplicado (por interpretação descolada dos limites textuais, por atribuição de efeitos com ele incompatíveis ou que devessem ser sopesados por outro poder, etc.), está o órgão judiciário deformando a obra do próprio Poder Constituinte originário e perpetrando autêntica mutação inconstitucional [...]. Se o caso envolve o cerceamento da atividade de outro Poder, fundada na discricionariedade decorrente de norma constitucional de princípio ou veiculadora de conceito indeterminado de cunho valorativo, a par da interferência na função constituinte, haverá interferência indevida [...].

O Ativismo judicial mostra-se presente nas situações-limites entre dois mundos, entendidos como distintos, o da Política e o do Direito e, conseqüentemente, ao extrapolar as margens delimitadoras e ingressar no espaço que não lhe pertence, o judiciário produz riscos à

---

<[https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0101-33002013000200006&script=sci\\_abstract&tlng=pt](https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0101-33002013000200006&script=sci_abstract&tlng=pt)> Acesso em: 05 maio 2021.

<sup>57</sup> RAMOS, Elival da Silva. **Ativismo Judicial: parâmetros dogmáticos**, 2ª ed., São Paulo: Saraiva 2015, p. 139. Disponível em: <[https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/5572301/mod\\_resource/content/0/Ativismo%20-%20Elival%20-%20pags%20138-225.pdf](https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/5572301/mod_resource/content/0/Ativismo%20-%20Elival%20-%20pags%20138-225.pdf)> Acesso em: 06 maio 2021.

Democracia, na medida em que o juiz está se distanciando das hipóteses de referência presentes no ordenamento jurídico e atua sob influências subjetivas próprias.

Assim, parcela da doutrina assevera que a transformação do Estado Liberal em um Estado Social-democrático possibilitou a alteração do modo de expressão institucional do Princípio da Separação de Poderes, não só no que tange às funções estatais, como também na configuração dos órgãos que as desempenham. Nessa sequência, o Ativismo judicial desnaturaria a atividade típica do Poder Judiciário e afetaria o Poder Legislativo, já que o primeiro não possui capacidade de informação para a tomada de decisões, em detrimento dos demais poderes. Conseqüentemente, a própria construção conceitual do Estado de Direito restaria prejudicada.<sup>58</sup>

Todavia, compreende-se que, como desdobramento da Democracia contemporânea, a Jurisdição constitucional transformou-se em parte integrante do processo de formulação de políticas públicas e, dessa forma, a Judicialização da política ocorre devido ao fato dos Tribunais serem chamados a se pronunciar nos casos em que o funcionamento dos poderes políticos se mostra falho, insuficiente ou insatisfatório.<sup>59</sup>

De certo modo, verifica-se, portanto, uma aproximação entre Direito e Política. Por conseguinte, tem-se uma importante alteração da dinâmica do arranjo institucional, no qual a Corte tem promovido certo equilíbrio entre as forças políticas em disputa.

Logo, pondera-se que o judiciário brasileiro tem exibido posições de cunho ativista quando aplica diretamente a Constituição às situações não expressamente contempladas em seu texto, independentemente de manifestação do legislador ordinário; quando declara a inconstitucionalidade de atos normativos emanados do Congresso, com base em critérios menos rígidos do que a contrariedade à Constituição; por último, quando impõe condutas ou abstenções ao Poder Público, notadamente em matérias de políticas públicas. Assim, ressalta-

---

<sup>58</sup> Conforme entendimento de Koerner: “O problema normativo seria o da inadequação do ativismo judicial com a Constituição e a democracia. Confrontado ao parâmetro, o ativismo seria contrário à Constituição e ao direito, pois seria descaracterização da função típica do Poder Judiciário, com incursão insidiosa sobre o núcleo essencial de funções constitucionalmente atribuídas a outros poderes do Estado.”. KOERNER, Andrei. *Ativismo Judicial? Jurisprudência constitucional e política no STF pós-88. Novos estudos – CEBRAP*, São Paulo, nº 96, p. 72, Jul./2013. Disponível em: <[https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0101-33002013000200006](https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-33002013000200006)>. Acesso em: 08 maio 2021.

<sup>59</sup> CASTRO, Marcos Faro de. O Supremo Tribunal Federal e a Judicialização da Política. In: ENCONTRO ANUAL DA ANPOCS, XX, 1996, Caxambu. **Grupo de Trabalho 03 “Direitos, identidades e ordem pública”**, p. 03. Disponível em: <<https://www.anpocs.com/index.php/encontros/papers/20-encontro-anual-da-anpocs/gt-19/gt03-5/5342-mfaro-o-supremo/file>> Acesso em 27 de dez. 2021.

se que, através dessa postura, o judiciário atende às demandas da sociedade. Por outro lado, ao agir assim o judiciário escancara a insuficiência dos poderes políticos.<sup>60</sup>

### **3.2. Desafios trazidos pelas políticas públicas de saúde à jurisdição constitucional: os limites para o ativismo judicial**

O surgimento das políticas públicas como nova figura a ser estudada no âmbito jurídico decorre das transformações ocorridas no século XX, quando as Constituições ultrapassaram os limites da estruturação do poder e liberdades públicas e passaram a tratar dos Direitos Fundamentais, especialmente sobre os direitos sociais, assim verificou-se uma mutação na postura abstencionista do Estado para o desempenho de obrigações de caráter prestacional. Nesse contexto, no modelo de Estado de Bem-estar social, o ente estatal assume responsabilidade pela condução do processo econômico e político, logo desenvolve formas de atuação positivas, para implementação de políticas públicas.<sup>61</sup>

No cenário anterior à pandemia de COVID-19, o número de ações judiciais objetivando a garantia e proteção do direito à saúde já era alto. Sobre esse panorama, em um primeiro momento convém ressaltar que o direito à saúde é considerado um direito prestativo e, como tal, consubstancia-se por uma relação entre o titular do direito, o Estado e uma ação positiva deste. Assim, compete aos Poderes Legislativo e Executivo o desenvolvimento de políticas públicas para efetivação do direito à saúde.

Contudo, na prática, verifica-se a ineficiência e omissão destes. Logo, a partir do momento em que não há a implementação desse direito pelos gestores públicos, os cidadãos, inconformados, utilizam a via judicial para concretizá-lo. Assim, apesar da Constituição ter atribuído o encargo para os poderes políticos, nada impede que, excepcionalmente, o Poder Judiciário preencha lacunas político/legislativas para efetivação de Direitos Fundamentais.<sup>62</sup>

---

<sup>60</sup> BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, Ativismo Judicial e Legitimidade Democrática. **(Syn)Thesis**, Rio de Janeiro, v. 5, nº 1, p. 23-32, 2012. Disponível em: <<https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/synthesis/article/viewFile/7433/5388>>. Acesso em: 20 out. 2021.

<sup>61</sup> SEVEGNANI, Ana Luísa. Ativismo judicial em matéria de políticas públicas de saúde: uma escolha trágica? **Revista Digital de Direito Administrativo**, Riberio Preto, v. 7, n. 1, p. 209, jan./2020. Disponível em: <<https://www.revistas.usp.br/rdda/issue/view/11360>>. Acesso em: 20 mar. 2021.

<sup>62</sup> RODRIGUES, Solange Rebeca. Judicialização: possível caminho à efetivação do direito à saúde no Brasil?. **Revista jurídica da escola do Ministério Público de São Paulo**, São Paulo, v. 2, p. 195-216. Disponível em: <[https://es.mpsp.mp.br/revista\\_esmp/index.php/RJESMPSP/issue/view/3](https://es.mpsp.mp.br/revista_esmp/index.php/RJESMPSP/issue/view/3)>. Acesso em: 20 out. 2021.

Nesse contexto, observa-se que a Judicialização da saúde não é fenômeno recente, na medida em que se vê a ingerência do Poder Judiciário na gestão dos recursos públicos, insumos e medicamentos desde antes da pandemia. Entretanto, a partir dela, com sua ampla dimensão prejudicial para a sociedade, faz-se necessário refletir sobre a postura do judiciário em concretizar essas pretensões individuais, interferindo na administração dos recursos públicos para enfrentamento do coronavírus, à luz da reserva do possível.

Tem-se que o conceito de reserva do possível relaciona a possibilidade de prestações materiais pelo Estado com a sua capacidade financeira para suportá-las. Nessa esteira, entende-se que a prestação ora pleiteada deve corresponder àquilo que o indivíduo pode razoavelmente exigir, logo assevera Ingo Sarlet<sup>63</sup> que a reserva do possível apresenta uma dimensão tríplice, quais sejam: a efetiva disponibilidade fática dos recursos para a efetivação dos Direitos Fundamentais; a disponibilidade jurídica dos recursos materiais e humanos, a qual se relaciona à distribuição das receitas e competências tributárias, orçamentárias, legislativas e administrativas, que, no contexto brasileiro, vincula-se ao princípio federativo; e, por fim, no que tange ao destinatário, a proporcionalidade e razoabilidade da prestação.

Diante disso, deve-se interpretar os limites da reserva do possível com parcimônia, na medida em que constitui limite fático e jurídico à efetivação de Direitos Fundamentais. Assim, frequentemente esse instituto tem sido utilizado como argumento impeditivo da intervenção judicial e fundamento genérico para a omissão estatal.<sup>64</sup>

Conforme Barroso, nos últimos anos, a Constituição conquistou verdadeira força normativa e efetividade, assim os direitos constitucionais em geral e, especialmente os direitos sociais (dentre esses, enquadra-se o direito à saúde), converteram-se em direitos subjetivos em sentido pleno, sendo possível a concretização por meio da tutela judicial específica.

Nessa linha, o reconhecimento da força normativa às normas constitucionais desenvolveu-se no Brasil por meio do movimento conhecido por doutrina da efetividade, cujo

---

<sup>63</sup> SARLET, Ingo Wolfgang; FIGUEIREDO, Mariana Filchtiner. Reserva do possível, mínimo existencial e direito à saúde. **Revista Brasileira de Direitos Fundamentais & Justiça**, v. 1, n.1, p. 171-213, out./dez. 2007. Disponível em: <<http://dfj.emnuvens.com.br/dfj/article/view/590>>. Acesso em: 27 dez. 2021.

<sup>64</sup> Sobre o tema, assevera Ingo Sarlet: “Neste contexto, também assume relevo o já referido princípio da proporcionalidade, que deverá presidir a atuação dos órgãos estatais e dos particulares, seja quando exercem função tipicamente estatal, mesmo que de forma delegada (com destaque para a prestação de serviços públicos) seja aos particulares de um modo geral. Além disso, nunca é demais recordar que a proporcionalidade haverá de incidir na sua dupla dimensão como proibição do excesso e de insuficiência, além de, nesta dupla acepção, atuar sempre como parâmetro necessário de controle dos atos do poder público, inclusive dos órgãos jurisdicionais, igualmente vinculados pelo dever de proteção e efetivação dos direitos fundamentais.” *Idem, ibidem*, p. 192.

cerne é tornar as normas constitucionais aplicáveis direta e imediatamente, na extensão máxima de sua densidade normativa; assim, dado à imperatividade dessas normas, o Poder Judiciário passou a ter papel ativo e decisivo na concretização da Constituição.<sup>65</sup>

Na sequência, destaca-se que o Estado constitucional de direito se situa em torno do respeito à dignidade da pessoa humana e da centralidade dos Direitos Fundamentais, os quais devem ser realizados pelos três poderes constituídos – Legislativo, Executivo e Judiciário –, tendo como parâmetro mínimo o núcleo essencial – ou seja, a garantia do mínimo existencial.

Aliado a essa premissa, o princípio democrático, que se faz presente na ideia do Estado democrático de direito, está assentado na ideia de soberania popular, assim o poder político é exercido pelas maiorias que se articulam a cada época. Nessa toada, destaca-se que o Chefe do Executivo e os membros do Legislativo são escolhidos pelo voto popular. Por outro lado, os membros do Judiciário, em geral, são aprovados por critérios técnicos, ou seja, não eletivos.

Nessa lógica, considerando ser possível que as escolhas da maioria política possam infringir os Direitos Fundamentais, competirá ao Poder Judiciário agir para salvaguardar o ordenamento constitucional. Diante dessa dualidade do Estado constitucional democrático, questiona-se sobre a legitimidade dos juízes e Tribunais para ingerir-se nas deliberações dos poderes políticos. Nesse sentido, Barroso assevera que, ao atuar para preservar um direito fundamental previsto na Constituição ou para dar cumprimento a alguma lei existente, essa atuação judicial é legítima.<sup>66</sup> Logo, o judiciário deverá intervir sempre que um Direito Fundamental – ou infraconstitucional – estiver sendo descumprido.

Ato contínuo. Passando para uma análise do texto constitucional, destaca-se que no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal,<sup>67</sup> se inicia a proteção constitucional do direito à saúde, como corolário do direito à vida com a dignidade da pessoa humana. Em seguida, de forma complementar, o inciso IV do artigo 3º da CF/88<sup>68</sup> elenca a promoção do bem de todos,

---

<sup>65</sup> BARROSO, Luís Roberto. Da falta de efetividade à judicialização excessiva: direito à saúde, fornecimento gratuito de medicamentos e parâmetros para atuação judicial. **Revista Jurisprudência Mineira**. Belo Horizonte, nº 188, p. 35, jan./mar. 2009. Disponível em: <<https://bd.tjmg.jus.br/jspui/handle/tjmg/516>>. Acesso em: 27 mar. 2021.

<sup>66</sup> *Idem, ibidem*, p. 39.

<sup>67</sup> “Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: III - a dignidade da pessoa humana.” BRASIL Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)> Acesso em: 27 abr. 2021.

<sup>68</sup> “Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.” BRASIL.

como um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil. Adiante, no artigo 5º<sup>69</sup> é previsto a inviolabilidade do direito à vida, enquanto que no artigo 6º<sup>70</sup> prevê-se a noção que o direito à saúde é expressamente garantido dentre os direitos sociais.<sup>71</sup>

Nesse diapasão, uma das críticas ao Ativismo judicial em matéria do direito à saúde repousa na dicção do artigo 196<sup>72</sup> da Carta Magna. Conforme disposto nesse artigo, a saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas, não através de decisões judiciais.<sup>73</sup>

Sobre o tema, ao analisar a linha evolutiva das decisões sobre a Judicialização da saúde pelo STF, Jarbas Cunha destaca que, em um primeiro momento, esse entendimento foi adotado pelo Supremo Tribunal Federal nos primeiros anos posteriores à promulgação da Constituição de 1988, na fase de decisão denominada por Não-ativismo. Assim, entendia-se que o Poder Legislativo deveria aprovar normas infraconstitucionais, regulamentando e suprindo de eficácia essa norma constitucional.

Em seguida, leciona que na segunda fase de decisão, denominada por Absolutização da Saúde, o Supremo passou a conceder a imensa maioria dos pleitos postos sob seu julgamento, sem limitar sua abrangência, independentemente da capacidade financeira para o custeio das prestações.

---

Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)> Acesso em: 27 abr. 2021.

<sup>69</sup> “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade [...]” BRASIL Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)> Acesso em: 27 abr. 2021.

<sup>70</sup> “Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.” BRASIL Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)> Acesso em: 27 abr. 2021.

<sup>71</sup> CUNHA, Jarbas Ricardo Almeida. **A efetivação constitucional do direito à saúde no Brasil: alternativas jurídicas para a consolidação do Sistema Único de Saúde (SUS)**. 2020. 328 f. Tese (Doutorado em Direito), Brasília, 2020, p. 56. Disponível em: <<https://repositorio.unb.br/handle/10482/38898>>. Acesso em 23 dez. 2021.

<sup>72</sup> “Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.” BRASIL Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)> Acesso em: 27 abr. 2021.

<sup>73</sup> BARROSO, Luís Roberto. Da falta de efetividade à judicialização excessiva: direito à saúde, fornecimento gratuito de medicamentos e parâmetros para atuação judicial. **Revista Jurisprudência Mineira**. Belo Horizonte, nº 188, p. 44, jan./mar. 2009. Disponível em: <<https://bd.tjmg.jus.br/jspui/handle/tjmg/516>>. Acesso em: 27 mar. 2021.

Na terceira fase de decisão, o autor suscita que a Suprema Corte deu uma guinada nas decisões relativas ao direito à saúde, no sentido de sopesar a importância do custo dos direitos. Por último, na atual quarta fase de decisão, vê-se que o Supremo utiliza de argumentos e evidências científicas para a tomada de decisões.<sup>74</sup>

Nesse contexto, por derradeiro, pode-se inferir que a Judicialização da saúde é a transferência de decisão sobre demandas relativas à política pública de saúde para o Poder Judiciário, dentro dos limites constitucionais. Considerando essa premissa, conta com a participação subsidiária de outras instituições essenciais à justiça, tais como o Ministério Público, a Defensoria Pública e a Ordem dos Advogados.

De fato, esse protagonismo judicial possui riscos, tais como: a possibilidade de provocar instabilidade jurídica, decorrente da imprevisibilidade das decisões judiciais; bem como, põe em risco a separação de poderes. Todavia, pela análise acima, verifica-se ser possível que esse fenômeno conceda efetividade aos Direitos Fundamentais.

---

<sup>74</sup> CUNHA, Jarbas Ricardo Almeida. **A efetivação constitucional do direito à saúde no Brasil: alternativas jurídicas para a consolidação do Sistema Único de Saúde (SUS)**. 2020. 328 f. Tese (Doutorado em Direito), Brasília, 2020, p. 66-106. Disponível em: <<https://repositorio.unb.br/handle/10482/38898>>. Acesso em 23 dez. 2021.

## 4 AS CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS DA COVID-19: A COMPETÊNCIA CONCORRENTE DOS ENTES FEDERATIVOS EM PAUTA NO STF

### 4.1 O Federalismo Cooperativo na Constituição Federal de 1988

A centralização de competências na União foi um mecanismo utilizado pela Ditadura Militar, assim a Constituição de 1967 adotava medidas que forçavam a submissão dos demais entes federativos ao ente central. Passado o período de autoritarismo, é promulgada a Constituição de 1988, a qual buscou descentralizar o poder, atribuindo autonomia e independências aos Estados e Municípios, na medida em que, ao aproximar os cidadãos à gestão da unidade federativa, no que tange à tomada de decisões sobre especificidades locais, possibilita-se o exercício de poder por eles.<sup>75</sup>

Assim, verifica-se que originariamente o federalismo propõe a ideia da descentralização e limitação do poder, através da separação dos poderes em três órgãos independentes – Executivo, Legislativo e Judiciário – e da divisão da atuação governamental em dois níveis, a União e os Estados-membros, para que não haja interferência de um no espaço do outro <sup>76</sup>. Nesse contexto, verifica-se que as razões que levam os Estados a implantar o modelo federalista são a busca de maior descentralização territorial do poder político, a manutenção da autonomia político-administrativa dos entes federativos e a preservação das heterogeneidades encontradas nos Estados, sem haver a necessidade de separação do todo.

No Brasil, com o fim do regime militar, foi necessário pôr um fim à centralização excessiva, característica do autoritarismo vivenciado. Dessa forma, dentre os princípios fundamentais, a Constituição Federal elencou a forma federativa e que a República Federativa do Brasil é formada pela união indissolúvel dos Estados, Municípios e do Distrito Federal. Inclusive, é necessário ressaltar a importância atribuída ao princípio federativo, na medida em

---

<sup>75</sup> IORIO FILHO, Rafael Mario; DUARTE, Fernanda. Reflexões sobre o federalismo à brasileira em tempos de pandemia da covid-19. **Revista Estudos Institucionais**, v. 6, n. 3, p. 1049-1065, set./dez. 2020. Disponível em: <<https://www.estudosinstitucionais.com/REI/article/view/576>>. Acesso em: 29 dez. 2021.

<sup>76</sup> Nesse sentido, Alessandra Tavares pontua que: “[...] os Estados se unem, de forma permanente e indissociável, sob o comando de uma Constituição única e entregam a soberania para a União, ou seja, o exercício da soberania passa a pertencer ao governo federal e não mais aos governos regionais. Os Estados-membros passam a ter autonomia para governar, dentro dos limites estabelecidos pela Constituição Federal. Portanto, o Estado federal gera um processo de descentralização política, jurídica e social, com tendência à democracia, sob um ambiente de tensão política e participação popular efetiva.” TAVARES, Alessandra Schettino. **O federalismo cooperativo no Brasil: o perfil do estado brasileiro segundo a Constituição Federal de 1988**. 2009. 55 f. Monografia (Especialização) – Centro de Formação, Treinamento e Aperfeiçoamento. Brasília, 2009, p. 16. Disponível em: <[https://bd.camara.leg.br/bd/bitstream/handle/bdcamara/341/federalismo\\_cooperativo\\_schettino.pdf?sequence=4&isAllowed=y](https://bd.camara.leg.br/bd/bitstream/handle/bdcamara/341/federalismo_cooperativo_schettino.pdf?sequence=4&isAllowed=y)> Acesso em: 29 dez. 2021.

que foi disposto dentro das limitações das cláusulas pétreas (art. 60, §4º, I, CF), portanto não é possível haver emenda constitucional com o objetivo de aboli-lo.

Logo, o princípio federativo no contexto brasileiro representa-se na adoção da descentralização em três graus – federal, estadual e municipal –, com distribuição das competências entre os entes, bem como na inserção dos Municípios à Federação. Saliente-se que esses pontos da organização político-administrativa no Brasil não prejudicam o caráter federativo no país; pelo contrário, eles coadunam com a adaptabilidade verificado no conceito do federalismo.<sup>77</sup>

Neste contexto, tendo em vista as recentes decisões tomadas pelo Supremo Tribunal Federal, no que tange às competências dos entes subnacionais, na administração das medidas sanitárias de enfrentamento à COVID-19, verifica-se que o federalismo brasileiro está em pauta nas discussões política, jurídica e social, especialmente porque essas decisões trazem consequências que afetam a sociedade e o ordenamento jurídico.

Ainda, considerando que as normas constitucionais demandam a interpretação de seu sentido e conteúdo, vislumbra-se nos ministros do Supremo Tribunal Federal o papel de intérpretes oficiais da Constituição. Esse papel é atribuído pela própria Constituição, que elege a Corte como sua guardiã. Assim, seja por meio do exercício do controle de constitucionalidade ou de julgados com repercussão geral, há uma vinculação das decisões do Supremo aos demais casos transitantes no judiciário brasileiro.

Nesse contexto, com a promulgação da Constituição de 1988 e posteriores emendas, verificou-se a expansão dos legitimados para acionar as ações diretas de inconstitucionalidade, o que abriu margem à discussão das interpretações constitucionais. Assim, verifica-se que o Supremo Tribunal Federal possui o papel de ser árbitro nos conflitos federativos, seja devido à competência insculpida na norma constitucional<sup>78</sup>, seja devido ao julgamento das ações de controle de constitucionalidade<sup>79</sup>.

---

<sup>77</sup> PEREIRA, Fábio Franco. **A Federação no Constitucionalismo brasileiro**. 2010. 214 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2010, p. 146-147. Disponível em: <[https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2134/tde-07072011-090937/publico/Fabio\\_Franco\\_Pereira\\_A\\_federacao\\_no\\_constitucionalismo\\_brasileiro\\_Completa.pdf](https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2134/tde-07072011-090937/publico/Fabio_Franco_Pereira_A_federacao_no_constitucionalismo_brasileiro_Completa.pdf)>. Acesso em: 28 dez. 2021.

<sup>78</sup> cf. inciso I do artigo 102 da Constituição Federal de 1988.

<sup>79</sup> “Portanto, a pandemia, ao escancara as deficiências do sistema federal brasileiro e intensificar as disputas em torno da interpretação vigorante acerca das competências prestacionais do Estado, influencia também as decisões do Supremo Tribunal Federal que, em virtude de sua maior capilaridade nos sistemas social e político atualmente, age também em resposta às demandas judiciais elaboradas pelos atores políticos e sociais.”. VIEIRA, João Lucas

Na historiografia brasileira, o Estado federal foi marcado pela predominância da centralização ou da descentralização, na medida em que houve a alternância entre governos autoritários e governos democráticos. A Constituição de 1988 inaugurou o federalismo cooperativo no Brasil, o qual se caracteriza pela participação e cooperação voluntária entre todos os entes federativos na elaboração e implantação das políticas públicas, por meio da designação de competências comuns para a União, Estados, Distrito Federal e Municípios, e competências concorrentes entre União, Distrito Federal e Estados-membros.<sup>80</sup> No entanto, ressalte-se que não é apenas a partilha constitucional de competências que condiciona o federalismo cooperativo – ou de equilíbrio – e a consequente autonomia dos entes federativos, mas também a sua efetiva utilização e aplicação e interpretação pelos Tribunais.<sup>81</sup>

Neste contexto, o judiciário, especialmente o Supremo Tribunal Federal, passou a desempenhar a função de pilar de sustentação do federalismo, haja vista que promove a integração dos valores nacionais e também garante a divisão e o compartilhamento das competências constitucionalmente estabelecidas. Ocorre que, apesar das alterações promovidas pela Carta Magna, no Brasil não se verificou uma posição descentralizadora forte o suficiente, e assim o federalismo brasileiro é marcado pelo equilíbrio e interação de forças políticas, as quais frequentemente são postas a julgamento na Suprema Corte. Inclusive, no tocante às competências concorrentes, a prática jurídica tem mostrado que não há clareza na distribuição dos papéis de cada ente subnacional.

Vislumbra-se que a Constituição Cidadã favoreceu a descentralização, haja vista dispor o gradativo fortalecimento dos poderes e autonomia dos Estados-membros, marcado pela distribuição de competências comuns e concorrentes, e hipóteses de delegação de competências da União aos Estados-membros. Ocorre que se verifica na prática jurídica uma tendência centralizadora. Assim, seja de ordem financeira, considerando que a União detém principal

---

Ferreira Torres; GARCIA, Rodrigo Duarte; SOUZA, Victor Reis do Valle. Federalismo e pandemia: os novos horizontes a partir da jurisprudência do supremo tribunal federal. *Revista Dos Estudantes de Direito da Universidade de Brasília*, v. 1, n. 19, p. 755. Disponível em: <<https://periodicos.unb.br/index.php/redunb/article/view/37318>>. Acesso em: 28 dez. 2021.

<sup>80</sup> TAVARES, Alessandra Schettino. **O federalismo cooperativo no Brasil: o perfil do estado brasileiro segundo a Constituição Federal de 1988**. 2009. 55 f. Monografia (Especialização) – Centro de Formação, Treinamento e Aperfeiçoamento. Brasília, 2009, p. 22-23. Disponível em: <[https://bd.camara.leg.br/bd/bitstream/handle/bdcamara/341/federalismo\\_cooperativo\\_schettino.pdf?sequence=4&isAllowed=y](https://bd.camara.leg.br/bd/bitstream/handle/bdcamara/341/federalismo_cooperativo_schettino.pdf?sequence=4&isAllowed=y)> Acesso em: 29 dez. 2021.

<sup>81</sup> GONZALES, Douglas Camarinha. **Competência legislativa dos entes federados: conflitos e interpretação constitucional**. 2011. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2011, p. 22. Disponível em: <[https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2134/tde-16082012-150740/publico/DOUGLAS\\_CAMARINHA\\_GONZALES\\_COMPLETA\\_CONFERIDA.pdf](https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2134/tde-16082012-150740/publico/DOUGLAS_CAMARINHA_GONZALES_COMPLETA_CONFERIDA.pdf)> Acesso em: 27 dez. 2021.

fonte de receita do Poder Público, devido ao fato dela reter substancialmente a arrecadação tributária, tornando os demais entes material e economicamente dependentes das transferências de recursos; seja de ordem jurídico-constitucional, na medida em que as decisões do Supremo frequentemente reafirmam a centralização excessiva, nota-se que o Federalismo cooperativo brasileiro vem apresentando um movimento centrípeto, ensejando a hipertrofia do governo federal em detrimento dos governos estaduais e municipais <sup>82</sup>.

De fato, a competência atribuída aos Estados-membros é bastante reduzida, na medida em que se expressa na chamada competência remanescente. Assim, tanto as competências legislativas, como as competências administrativas, o constituinte utilizou-se da técnica remanescente para delimitar as atribuições dos Estados-membros. Logo, verifica-se que os Estados ficaram bastantes limitados, pois suas competências correspondem àquelas que não competem à União e não podem ser cumpridas pelos Municípios. <sup>83</sup>

Ao analisar a competência legislativa concorrente dos Estados-membros na Constituição Federal de 1988, Paulo Lobo pontua que a distribuição das competências é o problema nuclear do federalismo, pois sinaliza a opção do legislador constituinte para a maior ou menor centralização política e, assim, por maior ou menor aderência aos modelos e princípios assentes do Estado Federal. Ressalta que apenas o federalismo pode levar à descentralização política, haja vista tornar o poder mais próximo do cidadão. Nesse contexto, leciona que uma das formas de atingir o fortalecimento desse modelo é a competência legislativa concorrente, na medida que pode ser o fator de equilíbrio entre as esferas de poder autônomas.

Nessa senda, assevera que a tendência é que os conflitos de competências sejam solucionados por meio do princípio da supremacia federal, o que reduz os poderes atribuídos aos Estados-membros e provoca a centralização política. Assevera que, no Brasil, essa prática judicial deve ser encarada com parcimônia, haja vista que a CF/88 ampliou os poderes dos Estados-membros, não se pode solucionar o conflito de competências legislativas aplicando o princípio da supremacia federal de forma absoluta. Ademais, pontua que, no sistema da

---

<sup>82</sup> CONTINENTINO, Marcelo Casseb; PINTO, Ernani Varjal Medicis. Estamos diante de um novo federalismo brasileiro? 18 de abril de 2020. **Consultor Jurídico**. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-abr-18/observatorio-constitucional-estamos-diante-federalismo-brasileiro>>. Acesso em: 28 dez. 2021.

<sup>83</sup> GONZALES, Douglas Camarinha. **Competência legislativa dos entes federados: conflitos e interpretação constitucional**. 2011. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2011, p. 65. Disponível em: <[https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2134/tde-16082012-150740/publico/DOUGLAS\\_CAMARINHA\\_GONZALES\\_COMPLETA\\_CONFERIDA.pdf](https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2134/tde-16082012-150740/publico/DOUGLAS_CAMARINHA_GONZALES_COMPLETA_CONFERIDA.pdf)>. Acesso em: 27 dez. 2021.

competência legislativa concorrente da CF/88, os poderes da União são limitados, haja vista que não poderão ultrapassar o limite das normas gerais, ou seja, a definição de pressupostos. Assim, na medida em que estes forem fixados, não poderá interferir no campo de competência dos Estados no que tange à edição das normas específicas.<sup>84</sup>

Dentre as características do Estado Federal, Dirley da Cunha Junior<sup>85</sup> elenca a autonomia assegurada às ordens políticas regionais e a ordem política central no âmbito de repartição de competências. Ato contínuo, leciona que esta autonomia é determinada pela Constituição e representada pela repartição de competências e, assim, a República brasileira possui uma repartição constitucional de competências determinadas. Nesse sentido, verifica-se que a Constituição Cidadã instituiu, ao menos formalmente, o Federalismo cooperativo no Brasil, tendo em vista as competências comuns e concorrentes trazidas em seu corpo, de forma que todos os entes devem colaborar para a execução dos comandos constitucionais.

Assim sendo, na cooperação vislumbra-se dois momentos de decisão: o primeiro, realizado a nível federal, de natureza centralizada, quando as medidas a serem adotadas são determinadas, dando tratamento uniforme a todos os poderes competentes; o segundo ocorre em âmbito estadual e municipal, de forma descentralizada, quando o ente regional adapta a decisão tomada em conjunto às particularidades de sua realidade. Portanto, o Federalismo cooperativo exige a atribuição de competências comuns e concorrentes entre os entes subnacionais, ao lado da divisão de ações que visam a concretização de objetivos que estão além do interesse exclusivo de um único ente.

Assim, a CF/88 concebeu as atribuições à União (art. 21) e suas competências legislativas privativas (art. 22); no que tange aos Estados-membros, utilizou a técnica da competência remanescente (art. 25, § 1º); em relação aos municípios, estes receberam poderes estabelecidos, quando presente o interesse local, tanto para legislar e administrar, como também para suplementar a legislação federal e estadual no que couber (art. 30). Nesta toada, a Constituição atribuiu as competências concorrentes entre União, Estados e Distrito Federal (art. 24) e competências administrativas comuns (art. 23). Logo, as competências comuns possuem como finalidade a cooperação de forças entre os entes, evitando as ações isoladas. Sendo assim,

---

<sup>84</sup> LOBO, Paulo Luiz Neto. Competência legislativa concorrente dos Estados-membros na Constituição de 1988. **Revista de Informação Legislativa**. Brasília, v. 26, n. 101, 87-102, jan./mar. 1989. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/181909/000443807.pdf?sequence=1&isAllowed=y>> Acesso em: 04 jan. 2022.

<sup>85</sup> CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. 12ª ed. rev. ampl. e atual. Salvador: JusPODIVM, 2018, p. 801.

percebe-se que o texto constitucional elencou competências exclusivas para determinados entes – União e Municípios –, sem a possibilidade de interferências dos demais; porém, no tocante aos Estados-membros, o constituinte adotou a técnica residual, por meio da qual as matérias não conferidas aos primeiros, poderão ser tratadas pelos segundos <sup>86</sup>.

#### **4.2 A tentativa de invasão da União na competência dos demais entes federados: As medidas de restrição *sub judice* na Suprema Corte através da ADI nº 6.341**

Percebe-se que a ideia por trás da divisão de competências entre os entes federativos, repousa no fato de que esta serve para, ao mesmo tempo, dividir o vasto território brasileiro em unidades menores, a fim de que sejam estruturadas ações que devam ocorrer nacionalmente, e fragmentar as políticas públicas, obrigando a multiplicação de programas que se adequem às diferentes realidades locais, com a intenção de equacionar as disparidades regionais. Diante do desenho constitucional brasileiro, chega-se à conclusão de que se está perante um condomínio legislativo, no qual as normas e princípios gerais são estabelecidos pela União e, posteriormente, especificados pelas unidades federativas. Logo, os conflitos são, deste modo, um reflexo do modelo de compartilhamento de competências legislativas entre os entes federados <sup>87</sup>.

Durante a pandemia da COVID-19, a falta de clareza no que tange às competências concorrentes entre a União e os Estados, acirrou os ânimos entre o Governo Executivo federal e os governos dos Estados e Municípios. A coordenação das ações e as relações federativas nesse período adquiriram centralidade em face dos episódios da vida política brasileira, os quais demonstraram narrativas conflitantes entre os Poderes da União e entre os governantes nos três níveis da federação <sup>88</sup>. Ocorre que, ao invés dos entes promoverem ações em conjunto para

---

<sup>86</sup> VIEIRA, João Lucas Ferreira Torres; GARCIA, Rodrigo Duarte; SOUZA, Victor Reis do Valle. Federalismo e pandemia: os novos horizontes a partir da jurisprudência do supremo tribunal federal. **Revista dos Estudantes de Direito da Universidade de Brasília**, v. 1, n. 19, p. 751. Disponível em: <<https://periodicos.unb.br/index.php/redunb/article/view/37318>>. Acesso em: 28 dez. 2021.

<sup>87</sup> NERY, Ana Rita de Figueiredo. Supremo Tribunal Federal e solução de conflitos federativos em serviços públicos: Porto de Suape. In: PRETTO, Renato Siqueira de; TERAOKA, Thiago Massao Cortizo (org). **Interpretação Constitucional no Brasil**. São Paulo: Escola Paulista da Magistratura, 2017, p. 191-195. Disponível em: <<https://www.tjsp.jus.br/download/EPM/Publicacoes/ObrasJuridicas/ic7.pdf?d=636676094064686945>> Acesso em: 27 dez. 2021.

<sup>88</sup> ROCHA NETO, João Mendes da. As fragilidades do federalismo cooperativo na crise do Covid-19. **Revista Gestão & Saúde**, Brasília, v. 11, n. 3, 2020, p. 340 – 356, ago./2020. Disponível em: <[https://repositorio.unb.br/bitstream/10482/39860/1/ARTIGO\\_FragilidadesFederalismoCooperativo.pdf](https://repositorio.unb.br/bitstream/10482/39860/1/ARTIGO_FragilidadesFederalismoCooperativo.pdf)> Acesso em: 27 dez. 2021.

combater as consequências decorrentes da crise sanitária, deu-se início a uma série de questionamentos acerca da constitucionalidade das medidas adotadas.

Acerca da falta de políticas públicas de enfrentamento à pandemia do coronavírus, faz-se menção à tentativa do Poder Executivo federal em veicular uma campanha publicitária denominada por “O Brasil Não Pode Parar”, por meio da qual se defendia o retorno dos trabalhadores aos seus postos de trabalho, contrariando às recomendações de isolamento social recomendadas pelos organismos internacionais. Esta campanha foi veiculada por canais oficiais do governo federal e, em seguida, foi excluída, sob a justificativa de que tinha caráter experimental.<sup>89</sup>

Nessa senda, a Confederação Nacional dos Metalúrgicos (CNMT) e o partido Rede Sustentabilidade ajuizaram perante o Supremo Tribunal Federal, Arguições de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF), as quais foram autuadas sob nº 668 e 669, respectivamente, e julgadas em conjunto pelo Ministro Luís Roberto Barroso. Quanto ao objeto, ambas discutiam a contratação e divulgação preliminar de campanha publicitária do Governo Federal cunhada por “O Brasil Não Pode Parar”. No que tange aos fundamentos legais, os requerentes alegavam que houve violação à inúmeros preceitos fundamentais da Constituição Federal, a saber, os Direitos Fundamentais à vida, à saúde, à informação, à moralidade, à probidade, à transparência e à eficiência (arts. 5º, XIV e XXXIII; art. 37, caput e §1º; art. 196; e art. 220, caput e §1º).

O Relator Ministro Luís Roberto Barroso concedeu o pedido de tutela cautelar, trazendo em sua fundamentação dados científicos-epidemiológicos sobre a pandemia nos demais países do globo e ressaltou que, sem a adoção das medidas de isolamento, o contágio da população ocorre simultaneamente, sobrecarregando o sistema de saúde. Nesta senda, menciona que a adoção das medidas constitui opinião unânime da comunidade científica. Em sua decisão, invoca o que o Supremo possui jurisprudência consolidada no sentido de observar os princípios da prevenção e precaução, em matéria de tutela ao meio ambiente e à saúde pública.<sup>90</sup>

---

<sup>89</sup> VITAL, Danilo. Em liminar, ministro Barroso proíbe campanha “O Brasil não pode parar”. **Consultor jurídico**, 31 de março de 2020. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-mar-31/liminar-barroso-proibe-campanha-brasil-nao-parar>>. Acesso em: 28 dez. 2021.

<sup>90</sup> Nesse sentido, destaca-se a decisão do Ministro Barroso: “14. Nessa linha, uma campanha publicitária, promovida pelo Governo, que afirma que “O Brasil não pode parar”, constitui, em primeiro lugar, uma campanha não voltada ao fim de “informar, educar ou orientar socialmente” no interesse da população (art. 37, §1º, CF). Em momento em que a Organização Mundial de Saúde, o Ministério da Saúde, as mais diversas entidades médicas se manifestam pela necessidade de distanciamento social, uma propaganda do Governo incita a população ao inverso. Trata-se, ademais, de uma campanha “desinformativa”: se o Poder Público chama os cidadãos da “Pátria Amada”

Neste contexto pandêmico, verifica-se que o Congresso Nacional aprovou a Lei nº 13.979/2020, de 06 de fevereiro de 2020, que dispôs sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública decorrente da pandemia do coronavírus. Entretanto, em que pese a tentativa de ação do Congresso Nacional, que, dentro de sua competência legislativa, estabeleceu normas gerais para combate à pandemia, em geral demonstrou-se de pouca aplicabilidade prática, devido à inércia do Poder Executivo no que tange à concretização de políticas públicas. E assim, ante a esta falta de ação, acrescenta-se ao cenário a tentativa do Governo Executivo federal, através da Medida Provisória nº 926/2020, em submeter decisões de governadores e prefeitos à confirmação do Ministério da Saúde e ANVISA, ambos da alçada do Governo Federal.

Assim, verifica-se que no campo legislativo, houve preocupação em criar uma série de diplomas normativos que disciplinasse a situação de emergência de saúde pública causada pela disseminação do coronavírus. A Lei nº 13.979/2020 regulamenta diversas matérias, desde a previsão de medidas como a quarentena, isolamento, realização compulsória de exames e restrições às atividades públicas, até a estipulação de exceções às regras de licitação e do dever de fornecimento de informação administrativa. Além desta, seguiram-se a edição de decretos, a saber, nº 10.282/2020 e nº 10.329/2020, os quais regulamentaram as atividades e serviços essenciais. Por fim, destaca-se para a Medida Provisória nº 936/2020, que institui o programa emergencial de manutenção do emprego e da renda, o qual possibilitou a suspensão temporária de contratos de trabalho, a redução da jornada com consequente redução salarial e prevendo o pagamento de um auxílio emergencial.<sup>91</sup>

No entanto, apesar dos instrumentos legislativos existentes à época, não houve a implementação de políticas que coordene, com base em nos estudos científicos e epidemiológicos, ações nos planos nacional, regionais e locais para, através da cooperação entre os entes federativo, enfrentar a pandemia e, posteriormente, mitigar seus efeitos. Pelo contrário,

---

a voltar ao trabalho, a medida sinaliza que não há uma grave ameaça para a saúde da população e leva cada cidadão a tomar decisões firmadas em bases inverídicas acerca das suas reais condições de segurança e de saúde. O uso de recursos públicos para tais fins, claramente desassociados do interesse público consistente em salvar vidas, proteger a saúde e preservar a ordem e o funcionamento do sistema de saúde, traduz uma aplicação de recursos públicos que não observa os princípios da legalidade, da moralidade e da eficiência, além de deixar de alocar valores escassos para a medida que é mais emergencial: salvar vidas (art. 37, caput e §1º, CF).” BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 669, Distrito Federal, Relator: Min. Roberto Barroso, 31 de março de 2020. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/liminar-barroso-proibe-campanha-brasil.pdf>>. Acesso em: 28 dez. 2021.

<sup>91</sup> NETTO, Luisa. O direito à ciência, a ADI 6.341 e a competência dos entes federados. **Consultor jurídico**, 09 de junho de 2020. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-jun-09/luisa-netto-direito-ciencia-adi-6341>>. Acesso em: 27 dez. 2021.

verificou-se a postura negacionista do Chefe do Executivo federal, o qual frequentemente desaconselhava as orientações médicas estabelecidas pela Organização Mundial da Saúde (OMS).<sup>92</sup>

Neste panorama, os Estados e Municípios passaram a regulamentar as medidas de enfrentamento à pandemia, nos limites de suas competências. Diante disso, o Governo Federal editou a Medida Provisória 926/2020, que alterou trechos da Lei nº 13.979/2020, e terminou por tentar interferir na autonomia dos demais entes subnacionais. Eis que estas circunstâncias inauguraram uma série de debates sobre a repartição constitucional de competências no arranjo federativo brasileiro.

Deve-se destacar, nesta senda, a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.341/DF, proposta pelo Partido Democrático Trabalhista, que objetivou ver declarada a inconstitucionalidade da Medida Provisória nº 926, de 20 de março de 2020, no que se refere às alterações promovidas no artigo 3º, incisos I, II e VI, e §§ 8º, 9º, 10º e 11º da Lei federal nº 13.979, de 06 de fevereiro de 2020.<sup>93</sup> Em suma, após as alterações, todas as medidas de restrição previstas no inciso VI, inclusive a restrição de transporte interestadual e intermunicipal, apenas poderiam ocorrer consoante ato conjunto elaborado pelo Ministérios da Saúde e da Justiça e Segurança Pública, bem como os gestores locais somente poderiam decidir

---

<sup>92</sup> BRETAS, Renan Porcaro de; COMBAT, Rodolfo Bastos. O futuro do controle judicial das políticas públicas: um olhar sobre a ADPF 669/DF e a pandemia do Coronavírus. **E-Civitas Revista Científica do Curso de Direito do UNIBH**, Belo Horizonte, v. 14, n. 2, p. 78-101, dez. 2021. Disponível em: <<https://revistas.unibh.br/dcjpg/article/view/3174/pdf>>. Acesso em: 28 dez. 2021.

<sup>93</sup> Assim foram impugnados os seguintes trechos: “Art. 3º Para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus, as autoridades poderão adotar, no âmbito de suas competências, dentre outras, as seguintes medidas:

I – isolamento;

II – quarentena; (...)

VI – restrição excepcional e temporária, conforme recomendação técnica e fundamentada da Agência Nacional de Vigilância Sanitária, por rodovias, portos ou aeroportos de:

a) entrada e saída do País; e

b) locomoção interestadual e intermunicipal; (...)

§ 8º As medidas previstas neste artigo, quando adotadas, deverão resguardar o exercício e o funcionamento de serviços públicos e atividades essenciais.

§ 9º O Presidente da República disporá, mediante decreto, sobre os serviços públicos e atividades essenciais a que se referem o § 8º.

§ 10. As medidas a que se referem os incisos I, II e VI do caput, quando afetarem a execução de serviços públicos e atividades essenciais, inclusive as reguladas, concedidas ou autorizadas, somente poderão ser adotadas em ato específico e desde que em articulação prévia com o órgão regulador ou o Poder concedente ou autorizador.

§ 11. É vedada a restrição à circulação de trabalhadores que possa afetar o funcionamento de serviços públicos e atividades essenciais, definidas nos termos do disposto no § 9º, e cargas de qualquer espécie que possam acarretar desabastecimento de gêneros necessários à população.” BRASIL. Medida Provisória nº 926, de 20 de março de 2020. Altera a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, para dispor sobre procedimentos para aquisição de bens, serviços e insumos destinados ao enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus. **Diário Oficial da União, Brasília**, DF, 20 mar. 2020. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2020/Mpv/mpv926.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/Mpv/mpv926.htm)> Acesso em: 02 jan. 2022.

sobre o tema, caso autorizados pelo Ministério da Saúde. Ademais, salienta-se que as medidas de restrição não poderiam obstruir o exercício de atividades essenciais, as quais seriam disciplinas por decreto do Poder Executivo federal.

Na ação, além de inconstitucionalidade formal por violação à competência comum entre os entes federativos, na medida em que houve esvaziamento na competência da União, das competências legislativas e administrativas dos demais entes, os requerentes suscitaram a inconstitucionalidade formal, tendo em vista que o Poder Executivo federal teria utilizado o instrumento da Medida Provisória para legislar sobre matéria reservada à Lei Complementar, e inconstitucionalidade material por abuso de poder, na modalidade excesso.<sup>94</sup>

Neste interim, foi proferida decisão cautelar pelo Ministro Relator Marco Aurélio. Assim, o Ministro concedeu parcial provimento ao pedido de inconstitucionalidade, no que tange a alegação de violação das competências dos demais entes subnacionais, afirmando que o conteúdo da norma editada pelo Presidente da República não interfere na competência concorrente.<sup>95</sup> Assim sendo, verifica-se que ocorreu a aplicação da técnica de julgamento da interpretação conforme a Constituição, dessa maneira, ao invés de excluir do ordenamento o dispositivo questionado, o Ministro decidiu conferir-lhe uma única interpretação jurídica possível, que o torna constitucionalmente adequado.

Posteriormente, a decisão foi submetida à apreciação no plenário, que a referendou. Sendo assim, com o posicionamento tomado pela Corte, observa-se um reforço das competências comuns e concorrentes entre os entes federativos. No entanto, é válido ressaltar que, considerando os ditames constitucionais no que tange a competência administrativa prevista no artigo 23 da Carta Magna, a qual é comum aos entes federativos, é necessário interpretar a lei sob o princípio da predominância do interesse; já ao tratar da competência

---

<sup>94</sup> AMARAL, Guilherme Francisco Souza. Competências federativas: uma análise da decisão do STF no caso das medidas de combate ao Covid-19. 21 de ago. 2020. **Conteúdo jurídico**. Disponível em: <[http://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/55111/competencias-federativas-uma-anlise-da-deciso-do-stf-no-caso-das-medidas-de-combate-ao-covid-19](http://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/55111/competencias-federativas-uma-analise-da-deciso-do-stf-no-caso-das-medidas-de-combate-ao-covid-19)> Acesso em: 29 dez. 2021.

<sup>95</sup> “Presentes urgência e necessidade de ter-se disciplina geral de abrangência nacional, há de concluir-se que, a tempo e modo, atuou o Presidente da República – Jair Bolsonaro – ao editar a Medida Provisória. O que nela se contém – repita-se à exaustão – não afasta a competência concorrente, em termos de saúde, dos Estados e Municípios. Surge acolhível o que pretendido, sob o ângulo acautelador, no item a.2 da peça inicial, assentando-se, no campo, há de ser reconhecido, simplesmente formal, que a disciplina decorrente da Medida Provisória nº 926/2020, no que imprimiu nova redação ao artigo 3º da Lei federal nº 9.868/1999, não afasta a tomada de providências normativas e administrativas pelos Estados, Distrito Federal e Municípios.”. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 6341, Distrito Federal, Relator: Ministro Marco Aurélio. 24 de março de 2020. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI6341.pdf>> Acesso em: 16 abr. 2021.

legislativa, prevista no artigo 24 e parágrafos, verifica-se que a compete a União o estabelecimento de normas gerais e aos Estados e Distrito Federal o estabelecimento de normas complementares.<sup>96</sup>

Neste diapasão, o entendimento do Supremo, referendado pelo plenário, é de que tanto a Lei n. 13.979/2020 como a Medida Provisória nº 926/2020 não padecem de inconstitucionalidade formal, posto que tais normas não tratam de matéria reservada à lei complementar, pois não estabelecem a cooperação entre os entes. Noutra banda, não se configurou, no caso em apreciação, a existência da inconstitucionalidade material, na medida em que o Presidente da República editou norma que deve ser interpretada sem prejuízo da competência concorrente de governadores e prefeitos; por fim, confirmou a competência das entidades subnacionais, as quais, em seus âmbitos territoriais, podem dispor sobre as medidas de restrição.<sup>97</sup> Por todo o exposto, pondera-se que a dinâmica adotada pelo Supremo Tribunal Federal representou uma interpretação centrífuga, favorecendo a autonomia dos entes subnacionais, nos limites de suas competências.

---

<sup>96</sup> TEODÓSIO, Athos Lorrán Ivanilson Wanderley. **A manifestação do pacto federativo brasileiro no enfrentamento ao covid-19: uma análise da ADI 6341/DF e seu impacto nas relações entre poderes**. 2021, 30 f. Monografia (Graduação em Direito) – Universidade Estadual da Paraíba, Campina Grande, 2021. Disponível em: <<http://dspace.bc.uepb.edu.br/jspui/bitstream/123456789/23615/1/PDF%20-%20Athos%20Lorrán%20Ivanilson%20Wanderley%20Teod%3b3sio.pdf>> Acesso em: 29 dez. 2021.

<sup>97</sup> Sobre o tema, Rafael Mario Iorio Filho e Fernanda Duarte asseveram que: “O STF na ADI 6341, ao resolver a questão reafirmando as competências comuns e concorrentes dos Estados e Municípios, nos leva a sugerir duas reflexões: a primeira é que para além de um federalismo à brasileira traduzido no pêndulo centralização/descentralização, tal decisão não auxiliou a tomada de uma posição de Política de Estado, pois, se pulverizou entre todos os entes federativos as decisões políticas e atos normativos. Em outras palavras, houve uma fragmentação das esferas decisórias de como se lidar com a pandemia.

A segunda, proveniente da primeira, nos leva a indicar que esta fragmentação se aclimata em insegurança jurídica e desigualdade de tratamento para com os cidadãos. Pois, em alguns estados membros e municípios, por exemplo, haverá limitações ao direito de ir e vir ou ao direito de liberdade econômica e, em outras regiões não”. IORIO FILHO, Rafael Mario; DUARTE, Fernanda. Reflexões sobre o federalismo à brasileira em tempos de pandemia da covid-19. **Revista Estudos Institucionais**, v. 6, n. 3, p. 1049-1065, set./dez. 2020. Disponível em: <<https://www.estudosinstitucionais.com/REI/article/view/576>> Acesso em: 29 dez. 2021.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A pandemia do COVID-19 colocou em pauta no Supremo Tribunal Federal o Federalismo brasileiro, princípio constitucionalmente assegurado. Alegou-se, por meio da ADI 6.341/DF, a tentativa da União em esvaziar a competência dos demais entes federativos na coordenação de ações públicas voltas ao combate à pandemia. Sabe-se que o Congresso Nacional disciplinou, por meio da Lei nº 13.979/2020, medidas que foram adotadas para enfrentamento da emergência de saúde pública decorrente da pandemia pelo coronavírus.

Assim, estabeleceu base normativa necessária para a adoção de políticas públicas voltadas para a concretização destas medidas. Apesar disso, verificou-se a inércia do Poder Executivo federal em implementar medidas e, assim, os Estados e Municípios, passaram a regular políticas e ações públicas, mediante decretos, no sentido de restringir a circulação de pessoas e minimizar o nível de contágio.

Nesse interregno, vê-se que a adoção da Medida Provisória 926/2020 como tentativa da União em interferir nas medidas de restrição adotadas pelos demais entes federativos. Assim, esse panorama gerou impasses, os quais foram levados para apreciação do Supremo. Diante disso, a Corte não reconheceu a inconstitucionalidade do texto legislativo, haja vista que as normas editadas não impedem o exercício das competências administrativas e legislativas dos demais entes, e, dessa maneira, não afrontam a distribuição da competência definida nos artigos 23 e 24 da CF/88.

Compreende-se que a Constituição estabelece um Federalismo cooperativo, representado pela distribuição de competências, comuns, quanto à administração e concorrente, quanto à capacidade legislativa. Sendo assim, cabe à União, Estados, Distrito Federal e Municípios empreenderem ações administrativas conforme o princípio da predominância do interesse, no âmbito nacional, regional e local, respectivamente. No que tange à capacidade de legislar, ressalte-se que compete à União a edição de normas gerais, e aos demais entes cabe suplementar as leis federais.

Desta feita, a decisão do Supremo interpretou a legislação ora questionada conforme a Constituição para assentar o entendimento de que os demais entes federativos são competentes para adotar as medidas de restrição; bem como, é possível que o Presidente da República possa dispor, mediante decreto, desde que respeitadas as competências concorrentes dos demais entes.

Assim sendo, não se visualiza ineditismo ou ativismo na decisão, ou que lhe faltem fundamentos, na medida em que o Supremo decidiu conforme dispõe a Carta Política de 1988, cumprindo, portanto, com seu dever institucional, ou seja, ser o guardião da Constituição. Como também, a intromissão do STF no debate acerca das políticas a serem tomadas no contexto da pandemia não representou afronta ao Princípio da Separação dos Poderes, na medida em que se viu, na prática, a concretização do fim específico desse comando, ou seja, de um poder limitar os demais para evitar arbitrarismos.

Essa temática trouxe à baila os riscos que o Ativismo judicial traz ao Estado Democrático de Direito, na medida em que faltaria legitimidade democrática aos juízes e Tribunais, para a tomada de decisões de cunho eminentemente político. Ocorre que, perante a ineficiência ou inércia dos poderes políticos, os cidadãos recorrem ao judiciário a fim de proteger e efetivar seus direitos, via tutela judicial. Assim, devido aos Princípios da Inafastabilidade da Jurisdição e do Acesso à Justiça, o judiciário deverá fornecer resposta à lide, em tempo razoável.

Percebe-se que a redemocratização e a Constituição Federal de 1988 inauguraram, no Brasil, o movimento Neoconstitucionalista, marcado pela expansão da atuação constitucional – especialmente no que tange à possibilidade de interpretação e alcance das normas e princípios constitucionais – e, nesse panorama, possibilitou que os Tribunais constitucionais concedessem a efetivação aos direitos e garantias constitucionais. Sendo assim, verifica-se que o Supremo pós-88 passou a ser mais protagonista em comparação aos anos anteriores, quando era marcado por um passivismo institucional.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARAGÃO, João Carlos Medeiros de. **Judicialização da política no Brasil: influência sobre atos interna corporis do Congresso Nacional**. 2012, 135 f. Tese (Doutorado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2012. Disponível em: <<https://tede2.pucsp.br/handle/handle/6012>> Acesso em: 20 dez. 2021.

ARAÚJO, Alexandre Garcia.; DIAS, José Alves. Poder Judiciário e Ditadura no Brasil. In: XIII COLÓQUIO NACIONAL E VI COLÓQUIO INTERNACIONAL DO MUSEU PEDAGÓGICO – UESB, 2019, Vitória da Conquista. **Anais dos Colóquios do Museu Pedagógico**, Vitória da Conquista, 2019, p. 2392. Disponível em: <<http://anais.uesb.br/index.php/cmp/article/viewFile/9037/8700>>. Acesso em: 30 abr. 2021.

AMARAL, Guilherme Francisco Souza. Competências Federativas: uma análise da decisão do STF no caso das medidas de combate ao Covid-19. 21 de ago. 2020. **Conteúdo jurídico**. Disponível em: <<http://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/55111/competencias-federativas-uma-anlise-da-deciso-do-stf-no-caso-das-medidas-de-combate-ao-covid-19>> Acesso em: 29 dez. 2021.

BIANCHI, Júlia Meira. **A questão da legitimidade do Ativismo Judicial no contexto jurisdicional brasileiro**. 2019, 59 f. Monografia (Graduação em Direito) – Universidade Federal de Lavras, Lavras, 2019. Disponível em: <<http://repositorio.ufla.br/bitstream/1/37034/1/J%C3%BAlia%20Meira%20Bianchi%20-%20TCC.pdf>>. Acesso em: 20 dez. 2021.

BRASIL. Ato Institucional nº 1, de 9 de abril de 1964. Dispõe sobre a manutenção da Constituição Federal de 1946 e as Constituições Estaduais e respectivas Emendas, com as modificações introduzidas pelo Poder Constituinte originário da revolução Vitoriosa. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 09 abr. 1964. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/ait/ait-01-64.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ait/ait-01-64.htm)>. Acesso em 19 out. 2021.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 13.979, de 06 de fevereiro de 2020**. Dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2020/lei/113979.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/113979.htm)>. Acesso em: 20/03/2021.

\_\_\_\_\_. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)> Acesso em: 27 abr. 2021.

\_\_\_\_\_. **Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 6341**, Distrito Federal, Relator: Ministro Marco Aurélio. 24 de março de 2020. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI6341.pdf>> Acesso em: 16 abr. 2021.

\_\_\_\_\_. **Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 669**, Distrito Federal, Relator: Min. Roberto Barroso, 31 de março de 2020. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/liminar-barroso-proibe-campanha-brasil.pdf>>. Acesso em: 28 dez. 2021.

\_\_\_\_\_. **Supremo Tribunal Federal. Referendo na medida cautelar na ação direta de inconstitucionalidade 6.341**, Distrito Federal, Relator: Ministro Marco Aurélio. 24 de março de \_\_\_\_\_ 2020. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI6341.pdf>> Acesso em: 16 abr. 2021.

BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, Ativismo Judicial e Legitimidade Democrática. **(Syn)Thesis**, Rio de Janeiro, v. 5, nº 1, p. 23-32, 2012. Disponível em: <<https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/synthesis/article/viewFile/7433/5388>>. Acesso em: 20 out. 2021.

\_\_\_\_\_, Luís Roberto. Da falta de efetividade à judicialização excessiva: direito à saúde, fornecimento gratuito de medicamentos e parâmetros para atuação judicial. **Revista Jurisprudência Mineira**. Belo Horizonte, a. 60, nº 188, p. 29-60, jan./mar. 2009. Disponível em: <<https://bd.tjmg.jus.br/jspui/handle/tjmg/516>>. Acesso em: 27 de mar. 2021.

\_\_\_\_\_, Luís Roberto. Constituição, Democracia e Supremacia Judicial: Direito e Política no Brasil Contemporâneo. **Revista Jurídica da Presidência**, v. 12, nº 96, p. 8, fev./maio 2010. Disponível em: <<https://revistajuridica.presidencia.gov.br/index.php/saj/article/view/230/219>>. Acesso em: 27 abr. 2021.

BRETAS, Renan Porcaro de; COMBAT, Rodolfo Bastos. O futuro do controle judicial das políticas públicas: um olhar sobre a ADPF 669/DF e a pandemia do Coronavírus. **E-Civitas Revista Científica do Curso de Direito do UNIBH**, Belo Horizonte, v. 14, n. 2, p. 78-101, dez. 2021. Disponível em: <<https://revistas.unibh.br/dcjpg/article/view/3174/pdf>>. Acesso em: 28 dez. 2021.

BUSSI, Simone Loncarovich. Sistema *common law* e *civil law*: aproximação e segurança jurídica. **Anais do Congresso Brasileiro de Processo Coletivo e Cidadania**, v. 7, n. 7, p. 1476-1498, out./2019. Disponível em: <<https://revistas.unaerp.br/cbpcc/article/view/1697>>. Acesso em 10 jun. 2021.

CAMARGO, Beatriz Meneghel Chagas. **A separação dos poderes e os freios e contrapeso na Constituição de 1988: a atuação do Poder Judiciário**. 2017. 154 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2017. Disponível em: <<https://tede2.pucsp.br/handle/handle/20755>>. Acesso em 27 dez. 2021.

CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. **Dimensões do ativismo judicial no Supremo Tribunal Federal**. 2012. 378 f. Dissertação (Mestrado em Direito Civil Constitucional; Direito da Cidade; Direito Internacional e Integração Econômica; Direi). Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2012. Disponível em: <<https://www.bdt.uerj.br:8443/bitstream/1/9555/1/Carlos%20Alexandre%20texto%20completo.pdf>> Acesso em: 14 de dez. 2021.

CARLUCCI, Stéfano Di Cònsolo. A influência do Neoconstitucionalismo na Constituição Federal de 1988 e a constitucionalização do Direito Civil no Brasil. **Migalhas**, 2018. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/depeso/271756/a-influencia-do-neoconstitucionalismo-na-constituicao-federal-de-1988-e-a-constitucionalizacao-do-direito-civil-no-brasil>>. Acesso em: 20 out. 2021.

CASTRO, Marcos Faro de. O Supremo Tribunal Federal e a Judicialização da Política. In: ENCONTRO ANUAL DA ANPOCS, XX, 1996, Caxambu. **Direitos, identidades e ordem pública**, p. 03. Disponível em: <<https://www.anpocs.com/index.php/encontros/papers/20-encontro-anual-da-anpocs/gt-19/gt03-5/5342-mfaro-o-supremo/file>>. Acesso em 27 de dez. 2021.

CONTINENTINO, Marcelo Casseb; PINTO, Ernani Varjal Medicis. Estamos diante de um novo Federalismo brasileiro? 18 abr. 2020. **Consultor Jurídico**. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-abr-18/observatorio-constitucional-estamos-diante-federalismo-brasileiro>>. Acesso em: 28 dez. 2021.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. 12ª ed. rev. ampl. e atual. Salvador: JusPODIVM, 2018. p. 448-463.

CUNHA JÚNIOR., Dirley da. Neoconstitucionalismo e o novo paradigma do Estado Constitucional de Direito: Um suporte axiológico para a efetividade dos Direitos Fundamentais sociais. **Brasil Jurídico**, 25 jan. 2015. Disponível em: <<https://www.brasiljuridico.com.br/artigos/neoconstitucionalismo-e-o-novo-paradigma-do-estado-constitucional-de-direito--um-suporte-axiologico-para-a-efetividade-dos-direitos-fundamentais-sociais.-por-dirley-da-cunha-junior.>>. Acesso em: 08 maio 2021.

DIEDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil: Teoria da Prova, Direito Probatório, Decisão, Precedente, Coisa julgada e Tutela provisória**. 13ª ed. Salvador: JusPODVIM. p. 356-359.

FURMANN, Ivan. Golpe de 1964 fez do Supremo um 'enfeite institucional', diz pesquisador. **G1**. 30 mar. 2014. Entrevista concedida a Mariana Oliveira. Disponível em: <<http://g1.globo.com/politica/50-anos-do-golpemilitar/noticia/2014/03/golpe-de-1964-fez-do-supremo-um-enfeite-institucional-dizpesquisador.html>>. Acesso em 28 dez. 2021.

GONZALES, Douglas Camarinha. **Competência legislativa dos entes federados: conflitos e interpretação constitucional**. 2011. 182 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2011. Disponível em: <[https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2134/tde-16082012-150740/publico/DOUGLAS\\_CAMARINHA\\_GONZALES\\_COMPLETA\\_CONFERIDA.pdf](https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2134/tde-16082012-150740/publico/DOUGLAS_CAMARINHA_GONZALES_COMPLETA_CONFERIDA.pdf)>. Acesso em: 27 dez. 2021.

HAM, Jocemar Van Der. **Freios e Contrapesos: a edição de medidas provisórias e a relação entre poderes no Brasil**. 2005. 62 f. Monografia (Especialização em Pensamento Político brasileiro) – Universidade Federal de Santa Maria, Santa Maria, 2005. Disponível em: <[https://repositorio.ufsm.br/bitstream/handle/1/2122/Ham\\_Jocemar\\_van\\_der.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://repositorio.ufsm.br/bitstream/handle/1/2122/Ham_Jocemar_van_der.pdf?sequence=1&isAllowed=y)>. Acesso em: 27 dez. 2021

IORIO FILHO, Rafael Mario; DUARTE, Fernanda. Reflexões sobre o Federalismo à brasileira em tempos de pandemia da Covid-19. **Revista Estudos Institucionais**, v. 6, n. 3, p. 1049-1065, set./dez. 2020. Disponível em: <<https://www.estudosinstitucionais.com/REI/article/view/576>>. Acesso em: 29 dez. 2021.

CUNHA, Jarbas Ricardo Almeida. **A efetivação constitucional do direito à saúde no Brasil: alternativas jurídicas para a consolidação do Sistema Único de Saúde (SUS)**. 2020. 328 f. Tese (Doutorado em Direito), Brasília, 2020, p. 66-106. Disponível em: <<https://repositorio.unb.br/handle/10482/38898>>. Acesso em 23 dez. 2021.

KOERNER, Andrei. Ativismo Judicial? Jurisprudência constitucional e política no STF pós-88. **Revista Novos Estudos Cebrap**, São Paulo, v. 32, n. 2, p. 69-85, jul. 2013. Disponível em: <[https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0101-33002013000200006&script=sci\\_abstract&tlng=pt](https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0101-33002013000200006&script=sci_abstract&tlng=pt)>. Acesso em: 05 maio 2021.

\_\_\_\_\_, Andrei; FREITAS, Lígia Barros de. O Supremo na Constituinte e a Constituinte no Supremo. **Lua Nova: Revista de Cultura e Política**, São Paulo, nº 88, 2013, p. 141. Disponível em: <<http://repositorio.unicamp.br/jspui/bitstream/REPOSIP/25006/1/S0102-64452013000100006.pdf>>. Acesso em: 12 maio 2021.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional esquematizado**. 24ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, p. 116-123.

LUNARDI, Fabrício Castagna. Entre Freios e Contrapesos: o poder político que sustenta o controle judicial de constitucionalidade. **Revista de Ciências Jurídica Pensar**, Fortaleza, v. 23, nº 2, p. 05, abr./jun. 2018. Disponível em: <<https://periodicos.unifor.br/rpen/article/view/2813>>. Acesso em: 12 maio 2021.

LOBO, Paulo Luiz Neto. Competência legislativa concorrente dos Estados-membros na Constituição de 1988. **Revista de Informação Legislativa**. Brasília, v. 26, n. 101, 87-102, jan./mar. 1989. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/181909/000443807.pdf?sequence=1&isAllowed=y>>. Acesso em: 04 jan. 2022.

NERY, Ana Rita de Figueiredo. Supremo Tribunal Federal e solução de conflitos federativos em serviços públicos: Porto de Suape. In: PRETTO, Renato Siqueira de; TERAOKA, Thiago Massao Cortizo (org). **Interpretação Constitucional no Brasil**. São Paulo: Escola Paulista da Magistratura, 2017, p. 191-195. Disponível em: <<https://www.tjsp.jus.br/download/EPM/Publicacoes/ObrasJuridicas/ic7.pdf?d=636676094064686945>>. Acesso em: 27 dez. 2021.

NETTO, Luisa. O direito à ciência, a ADI 6.341 e a competência dos entes federados. **Consultor jurídico**, 09 jun. 2020. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-jun-09/luisa-netto-direito-ciencia-adi-6341>>. Acesso em: 27 dez. 2021.

QUEIROZ, Joaquim Araújo de Barros. **Os precedentes obrigatórios como mecanismo de efetivação dos Direitos Fundamentais**. 2016. 129 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade de Lisboa, Lisboa, p. 38-40. Disponível em:

<[https://repositorio.ul.pt/bitstream/10451/26131/1/ulfd132690\\_tese.pdf](https://repositorio.ul.pt/bitstream/10451/26131/1/ulfd132690_tese.pdf)>. Acesso em 20 dez. 2021.

RAMOS, Elival da Silva. **Ativismo Judicial: parâmetros dogmáticos**, 2ª ed., São Paulo: Saraiva, 2015, p. 139. Disponível em: <[https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/5572301/mod\\_resource/content/0/Ativismo%20-%20Elival%20-%20pags%20138-225.pdf](https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/5572301/mod_resource/content/0/Ativismo%20-%20Elival%20-%20pags%20138-225.pdf)>. Acesso em: 06 maio 2021.

ROCHA, Lara Bonemer Azevedo da; BARBOSA, Claudia Maria. O papel dos precedentes para o controle do Ativismo Judicial no contexto Pós-positivista. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, Brasília, v. 5, Número Especial, p. 115-133, 2015. Disponível em: <<https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/RBPP/article/view/3046>>. Acesso em 30 abr. 2021.

ROCHA NETO, João Mendes da. As fragilidades do Federalismo cooperativo na crise do Covid-19. **Revista Gestão & Saúde**, Brasília, v. 11, n. 3, p. 340-356, ago. 2020. Disponível em: <[https://repositorio.unb.br/bitstream/10482/39860/1/ARTIGO\\_FragilidadesFederalismoCooperativo.pdf](https://repositorio.unb.br/bitstream/10482/39860/1/ARTIGO_FragilidadesFederalismoCooperativo.pdf)>. Acesso em: 27 dez. 2021.

RODRIGUES, Solange Rebeca. Judicialização: possível caminho à efetivação do direito à saúde no Brasil? **Revista jurídica da escola do Ministério Público de São Paulo**, São Paulo, v. 2, p. 195-216. Disponível em: <[https://es.mpsp.mp.br/revista\\_esmp/index.php/RJESMPSP/issue/view/3](https://es.mpsp.mp.br/revista_esmp/index.php/RJESMPSP/issue/view/3)>. Acesso em: 20 out. 2021.

SARMENTO, Daniel. O Neoconstitucionalismo no Brasil: Riscos e Possibilidades. **Revista Brasileira de Estudos Constitucionais**, Belo Horizonte, v. 3, n. 9, p. 01, jan. 2009. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/29044>>. Acesso em: 29 nov. 2021.

SEVEGNANI, Ana Luísa. Ativismo judicial em matéria de políticas públicas de saúde: uma escolha trágica? **Revista Digital de Direito Administrativo**, Riberio Preto, v. 7, n. 1, p. 209, jan./2020. Disponível em: <<https://www.revistas.usp.br/rdda/issue/view/11360>>. Acesso em: 20 mar. 2021.

SOARES, Guilherme Augusto de Vargas; DIAS, Giovana. Freios, contrapesos e os limites da atividade jurisdicional. **Consultor Jurídico**, 16 nov. 2019. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-nov-16/diario-classe-freios-contrapesos-limites-atividade-jurisdicional#sdfootnote4anc>>. Acesso em: 10 maio 2021.

SOARES, José de Ribamar Ribeiro. **Ativismo judicial no Brasil: o Supremo Tribunal Federal como arena de deliberação política**. 2010. 205 f. Tese (Doutorado em Ciência Política) – Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2010. p. 06-07. Disponível em: <<https://aslegis.org.br/files/PDF/Jose-de-Ribamar-Barreiros-Soares.pdf>>. Acesso em: 20 dez. 2021.

STRECK, Lenio Luiz. O Rubicão e os quatro ovos do condor: de novo, o que é ativismo? **Consultor Jurídico**, 07 jan. 2016. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016-jan-07/sensoincomum-rubicao-quatro-ovos-condor-ativismo>>. Acesso em: 28 abr. 2021.

TAVARES, Alessandra Schettino. **O Federalismo cooperativo no Brasil: o perfil do estado brasileiro segundo a Constituição Federal de 1988**. 2009. 55 f. Monografia (Especialização – Instituições e Processos Políticos) – Centro de Formação, Treinamento e Aperfeiçoamento. Brasília, 2009, p. 15-20. Disponível em: <[https://bd.camara.leg.br/bd/bitstream/handle/bdcamara/341/federalismo\\_cooperativo\\_schetti\\_no.pdf?sequence=4&isAllowed=y](https://bd.camara.leg.br/bd/bitstream/handle/bdcamara/341/federalismo_cooperativo_schetti_no.pdf?sequence=4&isAllowed=y)>. Acesso em: 29 dez. 2021.

TEODÓSIO, Athos Lorrán Ivanilson Wanderley. **A manifestação do pacto federativo brasileiro no enfrentamento ao covid-19: uma análise da ADI 6341/DF e seu impacto nas relações entre poderes**. 2021, 30 f. Monografia (Graduação em Direito) – Universidade Estadual da Paraíba, Campina Grande, 2021. Disponível em: <<http://dspace.bc.uepb.edu.br/jspui/bitstream/123456789/23615/1/PDF%20-%20Athos%20Lorrán%20Ivanilson%20Wanderley%20Teod%20c3%b3sio.pdf>>. Acesso em: 29 dez. 2021.

TORRES, Mateus Gamba. O Supremo Tribunal Federal e a Ditadura Militar: discursos, processos e parcialidade. *In*: SIMPÓSIO NACIONAL DE HISTÓRIA, XXVIII, 2015, Florianópolis. **Anais eletrônicos** ISBN: 978-85-98711-14-0, Florianópolis, 2015, p. 06. Disponível em: <[https://anpuh.org.br/uploads/anais-simposios/pdf/2019-01/1548945019\\_5d6d4527575ee9f78a97e38dc93a6bb7.pdf](https://anpuh.org.br/uploads/anais-simposios/pdf/2019-01/1548945019_5d6d4527575ee9f78a97e38dc93a6bb7.pdf)>. Acesso em: 30 abr. 2021

TORRES, Mateus Gamba. **Política, discurso e ditadura: o Supremo Tribunal Federal nos julgamentos dos recursos ordinários criminais (1964-1970)**. 2014. 218 f. Tese (Doutorado em História) – Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2014. Disponível em: <<https://www.lume.ufrgs.br/handle/10183/106454>>. Acesso em 15 dez. 2021.

VIEIRA, João Lucas Ferreira Torres; GARCIA, Rodrigo Duarte; SOUZA, Victor Reis do Valle. Federalismo e pandemia: os novos horizontes a partir da jurisprudência do supremo tribunal federal. **Revista Dos Estudantes De Direito Da Universidade De Brasília**, v. 1, n. 19, p. 746-779, 2021. Disponível em: <<https://periodicos.unb.br/index.php/redunb/article/view/37318>>. Acesso em: 28 dez. 2021.

VIEIRA, Oscar Vilhena. Supremocracia. **Revista Direito GV**, São Paulo, v. 4, n. 2, p. 441-463, jul./dez. 2008. Disponível em: <<https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/revdireitogv/article/view/35159/33964>>. Acesso em: 20 dez. 2021.

VITAL, Danilo. Em liminar, ministro Barroso proíbe campanha “O Brasil não pode parar”. **Consultor jurídico**, 31 mar. 2020. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-mar-31/liminar-barroso-proibe-campanha-brasil-nao-parar>>. Acesso em: 28 dez. 2021.