

**XXVII ENCONTRO NACIONAL DO  
CONPEDI SALVADOR – BA**

**CONSTITUIÇÃO E DEMOCRACIA II**

**CLEIDE CALGARO**

**MÁRCIA RODRIGUES BERTOLDI**

**PAULO ROBERTO BARBOSA RAMOS**

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

**Diretoria – CONPEDI**

**Presidente** - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina

**Vice-presidente Centro-Oeste** - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás

**Vice-presidente Sudeste** - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais

**Vice-presidente Nordeste** - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe

**Vice-presidente Norte** - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará

**Vice-presidente Sul** - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul

**Secretário Executivo** - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove – São Paulo

**Representante Discente – FEPODI**

Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

**Conselho Fiscal:**

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro

Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo

Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)

Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

**Secretarias:**

**Relações Institucionais**

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - IMED – Santa Catarina

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará

Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM – Distrito Federal

**Relações Internacionais para o Continente Americano**

Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goiás

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão

**Relações Internacionais para os demais Continentes**

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo

Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

**Eventos:**

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFSM – Rio Grande do Sul)

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

**Comunicação:**

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina)

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul)

Dr. Caio Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais)

**Membro Nato** – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

---

C755

Constituição e democracia II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UFBA

Coordenadores: Cleide Calgario; Márcia Rodrigues Bertoldi; Paulo Roberto Barbosa Ramos – Florianópolis: CONPEDI, 2018.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-583-6

Modo de acesso: [www.conpedi.org.br](http://www.conpedi.org.br) em publicações

Tema: Direito, Cidade Sustentável e Diversidade Cultural

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVII Encontro Nacional do CONPEDI (27 : 2018 : Salvador, Brasil).

CDU: 34



# XXVII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI SALVADOR – BA

## CONSTITUIÇÃO E DEMOCRACIA II

---

### **Apresentação**

O Grupo de Trabalho Constituição e Democracia II foi realizado durante o XXVII Encontro Nacional do CONPEDI, ocorrido de 13 a 16 de julho de 2018 na Universidade Federal da Bahia, em Salvador/BA, reunindo pós-graduandos e professores de diversas instituições do Brasil, os quais apresentaram e submeteram à análise de seus pares trabalhos com temáticas voltadas ao Direito Público, com ênfase em Constituição, Democracia e Direitos humanos.

Especificamente, os trabalhos apresentados abordaram federalismo e direito à saúde; demandas sócio-políticas por reconhecimento dos direitos dos LGBTI; amparo constitucional do idoso; o instituto do referendo em perspectiva comparada; controle de constitucionalidade dos atos normativos frente à lei orgânica municipal; proteção ambiental; o novo constitucionalismo latino-americano; isenções tributárias; liberdade de informação jornalística; democracia e direitos humanos; o papel do STF e da democracia; ativismo judicial e democracia participativa, para citar alguns.

Todas as discussões travadas voltaram-se a uma profunda reflexão sobre o atual estágio de desenvolvimento do estado democrático de direito no Brasil, propondo sugestões para a garantia mais efetiva dos direitos fundamentais dos cidadãos.

Em sendo assim, entendemos como importante a leitura dos trabalhos apresentados e agora disponibilizados em formato digital, na medida em que se constitui em mais uma ferramenta para compreender e avançar no nosso atual estágio democrático.

Profa. Dra. Márcia Rodrigues Bertoldi – UFPEL

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos – UFMA

Profa. Dra. Cleide Calgaro – UCS

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 8.1 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - [publicacao@conpedi.org.br](mailto:publicacao@conpedi.org.br).

## **EFETIVIDADE DA JUSTIÇA E O FEDERALISMO BRASILEIRO: O CASO DO MINERAL AMIANTO PERANTE O STF**

### **EFFECTIVENESS OF JUSTICE AND BRAZILIAN FEDERALISM: THE CASE OF THE ASBESTOS ORE BEFORE THE STF**

**Lorraine Rodrigues Campos Silva <sup>1</sup>**  
**Sérgio Henriques Zandoná Freitas <sup>2</sup>**

#### **Resumo**

No controle concentrado e abstrato de constitucionalidade, o Supremo Tribunal Federal é o grande responsável pela análise dos conflitos federativos, posto que estabelece limites às competências dos entes federativos fixados na Constituição da República de 1988, alcançando muitas vezes a descentralização da federação. Este artigo a partir de uma metodologia de pesquisa jurídico-sociológica busca analisar a importância do estudo histórico do constitucionalismo brasileiro, bem como constatar o desempenho do STF em relação à concepção de Federação que envolve o debate de questões constitucionais como de divisão de competências, e a seara da ordem econômica, sobre o uso do mineral amianto.

**Palavras-chave:** Constitucionalismo, Federalismo, Amianto, Lei 9.055/95, Supremo tribunal federal e a efetividade da justiça

#### **Abstract/Resumen/Résumé**

In the concentrated and abstract control of constitutionality, the Federal Supreme Court is responsible for analysis of federal conflicts, since it establishes limits to powers of federative entities established in the Constitution of the Republic of 1988, often reaching the federation's decentralization. This article from a legal-sociological research methodology seeks to analyze the importance of historical study of Brazilian constitutionalism, as well as to verify the performance of the STF in relation to the conception of Federation that involves debate of constitutional issues such as division of competencies, and the crop of economic order, on the use of asbestos ore.

**Keywords/Palabras-claves/Mots-clés:** Constitutionalism, Federalism, Asbestos, Law 9,055 /95, Supreme court and the effectiveness of justice

---

<sup>1</sup> Mestranda em Direito Público pelo Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito da Universidade FUMEC. Pesquisadora do ProPic FUMEC 2017/2018, servidora pública do PROCON-BH pela Prefeitura Municipal de Belo Horizonte

<sup>2</sup> Pós-Doutor em Direito UNISINOS Professor do PPGD Universidade FUMEC. Agradecimento a Universidade FUMEC, a FAPEMIG, ao CNPq e a FUNADESP pelo apoio ao Projeto ProPic 2017/2018, concretizado pela presente produção

## 1 INTRODUÇÃO

A estrutura constitucional do federalismo brasileiro passou por transformações, que afetam os equilíbrios originais entre os componentes da Federação e o próprio Poder Federal.

Como citado, o federalismo assenta-se, originariamente, sobre a repartição dualista de competência e poder entre a União e os Estados, não prevendo regras cooperativas entre eles.

Entretanto, nos últimos tempos, em razão dos processos de coordenação política, esse federalismo dualista evoluiu, criando uma espécie de federalismo intergovernamental ou cooperativo. Esse pode ser compreendido como aquele que, por meio do reconhecimento de competências comuns e concorrentes, possui uma atuação conjunta e coordenada entre os entes, seja a partir de uma legislação suplementar entre Estados e Municípios em face da legislação geral da União ou a partir da atuação administrativa comum desses entes em prol de objetivos comuns (FERREIRA, 2013).

Como se verá, nas Constituições de 1934, 1946 e 1988, houve larga ampliação de competências legislativas aos Estados e Municípios, sejam exclusivas, comuns, ou ainda, concorrentes de modo que, cada vez mais, têm sido responsáveis por áreas, como educação, saúde, transportes e meio ambiente, ainda que haja desajustes quanto à coordenação das ações, culminando assim, na descentralização do poder e, por consequência, propiciando maior aproximação entre a autoridade política e os cidadãos.

Não obstante, se verá que o governo federal dificilmente renuncia ao direito de legislar sobre assunto que tenha interesse, pois o reconhecimento de plena autonomia administrativa, a cada governo parcial que compõe a Federação, ao lado da descentralização política, gera particularidades inerentes à teoria geral da federação (BARACHO, 1995).

Por meio do controle concentrado e abstrato de constitucionalidade, o Supremo Tribunal Federal, na época atual, é o grande responsável pela análise dos conflitos federativos, posto que estabelece limites às competências dos entes federativos fixados na Constituição da República de 1988, alcançando muitas vezes a descentralização da federação.

Este artigo a partir de uma metodologia de pesquisa jurídico-sociológica busca analisar a importância do estudo histórico do constitucionalismo brasileiro, bem como constatar o desempenho do STF em relação à concepção de Federação através do exemplo da discussão acerca das diversas ações diretas de inconstitucionalidade que

envolveram o debate de questões constitucionais como de divisão de competências, proteção à saúde, proteção ao meio ambiente, além da própria seara da ordem econômica, sobre o uso do mineral amianto.

## **2 EVOLUÇÃO CONSTITUCIONAL BRASILEIRA**

Observar-se-á, no presente estudo, a evolução constitucional brasileira, constante nas Constituições de 1934, 1937, 1946 e 1988.

### **2.1 A CONSTITUIÇÃO DE 1934**

A evolução do federalismo brasileiro foi uma constante oscilação entre Estado Unitário e Federal, visto que “[...] a cada ditadura ou regime de exceção morria o Estado Federal para ceder lugar a uma espécie de Estado Unitário não assumido” (CLÈVE, 1993, p.59).

A Constituição elaborada como resultado do golpe de 1930 inseriu a constitucionalização de questões socioeconômicas, de modo que aos Municípios foram assegurados recursos próprios, que seriam por eles coletados. O curioso dessa Constituição em comparação com as demais é que o Senado Federal foi reduzido a órgão colaborador da Câmara dos Deputados (SOUZA, 2005, p.108).

Nesse cenário, os Estados perderam gradativamente suas competências, passando a deter de competências residuais, encobertos por um vasto rol de competências delegadas igualmente à União.

### **2.2 A CONSTITUIÇÃO DE 1937**

Violando a ordem constitucional e almejando estabelecer um insustentável equilíbrio entre forças antagônicas, Getúlio Vargas rompeu com a ordem constitucional<sup>1</sup>. Dissolveu o Congresso Nacional e declarou a existência do Estado Novo. Foi o segundo presidente a outorgar uma Constituição, impondo-a sob força militar.

O Estado Federal possuía uma existência puramente formal, visto que na prática, retiraram-se todas as competências privativas dos Municípios e Estados, tornando-os

---

1 O triunfo do totalitarismo na Alemanha e Itália criou tendências universais a grandes ditadores tomarem o poder.

meras unidades territoriais descentralizadas, submetidas a um poder fiscalizatório. Restabelecia-se o Estado Unitário em termos materiais.

Nessa oportunidade, foi delegada ao governo federal a competência para legislar sobre as relações fiscais externas e entre os Estados (SOUZA, 2005, p. 108).

A depreciação da Constituição adveio com a ocorrência da Segunda Guerra Mundial, em que todas as atenções do mundo voltaram-se para o conflito, que se caracterizava pela predominância ideológica de dominação.

### 2.3 A CONSTITUIÇÃO DE 1946

Associa-se à elaboração da Constituição de 1946, a influência de três Constituições: norte-americana, por oferecer um modelo para o federalismo; francesa, tendo em vista um modelo presidencialista mais coerente com a descentralização do Estado e, a Constituição alemã, considerando a proteção dos direitos sociais.

Pelo estabelecimento de uma cooperação financeira e na tentativa de se revitalizar e prestigiar certas áreas menos desenvolvidas, foram criadas autarquias federais, como a Superintendência do desenvolvimento do Nordeste - SUDENE<sup>2</sup> e a Superintendência do Plano de Valorização Econômica da Amazônia - SPEVEA<sup>3</sup>.

Seu texto sobreviveu a várias crises políticas, ao suicídio do Presidente Getúlio Vargas, à renúncia do Presidente Jânio Quadros e à posse do Vice-Presidente João Goulart (PRUNES, 2015).

---

2 A Superintendência do Desenvolvimento do Nordeste, criada pela Lei no 3.692, de 15 de dezembro de 1959, foi uma forma de intervenção do Estado no Nordeste, com o objetivo de promover e coordenar o desenvolvimento da região. Sua instituição envolveu, antes de mais nada, a definição do espaço que seria compreendido como Nordeste e passaria a ser objeto da ação governamental: os estados do Maranhão, Piauí, Ceará, Rio Grande do Norte, Paraíba, Pernambuco, Alagoas, Sergipe, Bahia e parte de Minas Gerais. Esse conjunto, equivalente a 18,4% do território nacional, abrigava, em 1980, cerca de 35 milhões de habitantes, o que correspondia a 30% da população brasileira.

3 A Superintendência do Plano de Valorização Econômica da Amazônia (SPVEA) que foi criada em 1948 dentro das medidas resultantes do Plano Salte na administração do presidente Eurico Gaspar Dutra, com a finalidade de promover o desenvolvimento da produção agropecuária e a integração da Região à economia nacional, pois esta parte do país estava muito isolada e subdesenvolvida.

De forma inédita, introduziu o primeiro mecanismo de transferências intergovernamentais da esfera federal para as municipais, excluindo os Estados, na tentativa de diminuir os desequilíbrios verticais de receita<sup>4</sup>.

## 2.4 A CONSTITUIÇÃO DE 1988

Em meados de 1986, esperava-se, com o desenho de um marco constitucional renovado, a definição de um novo começo para a história do País: absorver valores democráticos pelos quais tanto se buscava durante o período autoritário. Mas, por outro lado, havia certa desconfiança quanto à capacidade da nova Constituinte de atender às expectativas da esperada mudança. Lessa (2008) esclarece que não apenas pela confusão entre o papel ordinário do Legislativo e o papel extraordinário da Constituinte, mas também por uma espécie de mácula de ilegitimidade que pairava sobre o processo: um terço dos senadores, escolhidos em 1982, iria participar dos trabalhos, sem que tivesse nenhuma autorização do eleitorado para tal.

A Constituição da República de 1988 foi a mais detalhada produzida. Ao incorporar as conquistas do constitucionalismo moderno, formou uma constituição dialética, que deu dimensão e realidade de uma força política (FAORO, 2007, p.172).

À época de sua elaboração, continha 245 (duzentos e quarenta e cinco) artigos e mais 70 (setenta) artigos na seção das Disposições Constitucionais Transitórias. Com as emendas constitucionais posteriores, atualmente conta com 250 (duzentos e cinquenta) artigos e 99 (noventa e nove) na seção dedicada às Disposições Constitucionais Transitórias (BRASIL, 1988).

Tendo em vista a constitucionalização de questões importantes enraizada em seus ideais, essa Constituição apresenta peculiaridades em relação às anteriores, pois além de dispor princípios, regras e direitos individuais e coletivos, dispôs, também, sobre várias políticas públicas.

Outra importante diferença tida como inovação entre a CR/88 perante as demais foi a permissão concedida aos constituintes de decidir sobre a manutenção ou não do sistema federativo.

---

4 Essa previsão encontra-se estampada nos artigos 15 caput, §2º ao §6º, Art.21, §5º e §6º e Art. 26 §4º e §9º. Informação disponível em BRASIL, Constituição (1946). Constituição da República Federativa do Brasil de 1946. <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao46.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao46.htm). Acesso em: 11 maio 2017.

Ademais, o tema da constitucionalização remete à atribuição do governo de formular e executar os dispositivos constitucionais e proceder quanto às circunstâncias que mudam.

Apesar de não ter havido discussões contínuas sobre sua elaboração, sua pauta foi amplamente divulgada pela Comissão Afonso Arinos<sup>5</sup> e conciliou interesses de antigos políticos. Dado a este fato, tornou-se excessivamente detalhada em seus dispositivos, que por vezes, requerem leis complementares e/ou ordinárias para serem executados.

Importante salientar ainda que diferentemente das Constituições anteriores, a CR/88 incorporou os Municípios, juntamente com os Estados, como partes integrantes da Federação, contemplando um interesse e tradição de busca por uma autonomia municipal estampada nas constituições anteriores.

Apesar de todas as inovações trazidas, desde a promulgação da Constituição da República de 1988, parece que o governo não se deu conta da complexidade do federalismo construído/resultante, já que parte das decisões acerca, por exemplo, de políticas públicas, são amplamente desaguadas e conseqüentemente debatidas no Judiciário. Além disso, poucas competências constitucionais são formalmente direcionadas exclusivamente aos Estados e Municípios.

### **3 CONTROVÉRSIAS ADVINDAS DO FEDERALISMO**

No Brasil, a República Federativa é composta por União, Estados, Distrito Federal e Municípios e devido ao federalismo, a organização de Estado se dá por meio de repartição de competências, que são determinadas pelos arts. 21, 22, 23 e 24 da Constituição da República de 1988.

O art. 21 trata das competências exclusivas da União; o art. 22 sobre as competências legislativas privativas da União, o art. 23 acerca da competência comum entre a União, Estados, Distrito Federal e Municípios e o art. 24 sobre a competência legislativa concorrente entre a União, Estados e Distrito Federal.

Esse detalhamento da Constituição vigente constitui-se como fator complicador para o exercício da competência, gerando debates sobre qual esfera é responsável por

---

<sup>5</sup> Em setembro de 1986, alguns meses antes de a Assembleia Nacional Constituinte iniciar seus trabalhos - o que aconteceu em fevereiro de 1987, uma comissão provisória criada pelo Executivo concluiu a elaboração de um anteprojeto de Constituição que, no entanto, acabou não sendo enviado oficialmente ao Congresso. Embora tivesse o nome de Comissão Provisória de Estudos Constitucionais, o grupo ficou

qual política ou serviço público e mais ainda, concebendo na prática entre o que se prevê e o que realmente era para ser aplicado.

Na contemporaneidade, a condição de poder político do Judiciário decorre de sua capacidade de controlar os atos normativos das demais funções estatais, a ponto de dirimir essas controvérsias de competências, especialmente as leis produzidas pelo Parlamento, ferramenta essa, conhecida como *judicial review*<sup>6</sup>, o que coloca o Poder Judiciário em igualdade com as demais funções.

Circunstâncias diversas, associadas à Constituição, à realidade política e às competências das Funções de Estado, alcançaram o Supremo Tribunal Federal, nos últimos tempos, visto que atualmente questões de larga repercussão política e social estão sendo decididas por órgãos do Judiciário, especialmente pela Corte constitucional e não pelas instâncias tradicionais: o Congresso Nacional e o Poder Executivo (BARROSO, 2005, p.3).

Por uma breve análise da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, nota-se que logo depois de promulgada a Constituição da República de 1988, ainda não existia uma definição de parâmetros que seriam adotados com relação à forma federativa, o que reforça a força interpretativa do Judiciário que pode conduzir a uma versão mais ou menos centralizadora de federalismo<sup>7</sup>.

Dentre as suas atribuições constitucionais, o Supremo Tribunal Federal dirime conflitos entre a União e os Estados, por diversos mecanismos institucionais.<sup>8</sup> Neste estudo, entretanto, a análise restringe-se ao mais utilizado: a Ação Direta de

---

6 A revisão judicial é um processo no qual as ações legislativas do executivo estão sujeitas à revisão pelo Judiciário. Um tribunal com poder de revisão judicial pode invalidar leis e decisões que são incompatíveis com uma autoridade superior. Uma decisão executiva pode ser invalidada por ser ilegal ou um estatuto pode ser invalidado por violar os termos de uma constituição escrita. A fiscalização jurisdicional é um dos contrapesos na separação de poderes: o poder do poder judiciário de fiscalizar os poderes legislativo e executivo quando estes ultrapassam a sua autoridade. A doutrina varia entre as jurisdições, de modo que o procedimento eo escopo da revisão judicial podem diferir entre e dentro dos países.

7 A Constituição da República de 1988 evidenciou-se uma manifesta intenção do constituinte originário de institucionalizar um federalismo tridimensional ou de três níveis, por meio da outorga de uma parcela de autonomia, até então inconcebível, aos Municípios, que passaram, formalmente, a fazer parte integrante da República Federativa do Brasil. Essa inovação, contudo, não encontrou aceitação plena da doutrina, dando margem a um intenso debate acerca do posicionamento do Município na Federação Brasileira.

8 Os instrumentos judiciais, por sua vez, podem envolver uma série de diferentes mecanismos, com abrangência e efeitos diversos. A CR/88 prevê cinco espécies de ação de controle de constitucionalidade: ação direta de inconstitucionalidade (genérica), ação declaratória de constitucionalidade, arguição de descumprimento de preceito fundamental, ação direta de inconstitucionalidade interventiva e ação direta de inconstitucionalidade por omissão. Dessas, as quatro primeiras podem remeter diretamente a disputas federativas.

Inconstitucionalidade (ADI), que visa a invalidação de lei ou ato normativo federal ou estadual, posteriores à promulgação do texto constitucional atual, incompatíveis com a Constituição da República. Nessa linha, dá-se enfoque ao Poder Judiciário como árbitro da Federação brasileira.

Nesse sentido, com relação ao órgão judicial que exerce o controle constitucional, há dois tipos de sistema: o difuso, também denominado concreto, que é deferido a qualquer juiz ou tribunal, de forma que coincide sempre com o controle jurisdicional; o sistema concentrado, ou abstrato, deferido a órgão único, que pode ser distinto do Judiciário, de modo que pode consistir em um controle político.

Associado ao controle jurisdicional difuso e incidental, o controle concreto é também chamado “ação judicial” (Richterklage). Trata-se aqui de dar operatividade prática à ideia da judicial review americana: qualquer tribunal que tem de decidir um caso concreto está obrigado, em virtude de sua vinculação pela constituição, a fiscalizar se as normas jurídicas aplicáveis ao caso são ou não válidas (CANOTILHO, 1994, p. 793).

Já o sistema de controle concentrado, abstrato, ou por via de ação, é mais recente, surge com a Constituição Austríaca de 1920, idealizado por Hans Kelsen. Baseia-se no método de controle centralizado, exercido por um único órgão, que nem sempre é componente do Poder Judiciário.

Nos ensinamentos de Canotilho (1994, p. 793) “O controle abstrato significa que a impugnação da constitucionalidade de uma norma é feita independentemente de qualquer litígio concreto” Assim, se caracteriza pela análise abstrata da lei, onde a discussão acerca da questão constitucional constitui o próprio objeto da ação. Esta espécie de controle inicialmente adotada na Áustria hoje constitui o sistema de preferência dos países europeus, tendo sido adotado com pequenas variações por países como Alemanha, Itália e Espanha.

O sistema misto, entretanto, é aquele em que algumas espécies normativas são submetidas a um controle político, outras, a um controle jurisdicional. Igualmente, é misto o sistema que se admite as duas modalidades de controle: difuso e concentrado.

Será estudado o caso do amianto no Brasil, que foi levado à apreciação do Supremo Tribunal Federal por ações que discutiam a proibição dessa substância no território brasileiro.

#### **4 O CASO DO AMIANTO NO BRASIL**

O amianto, também conhecido como asbesto, é uma fibra mineral natural, abundante na natureza, de baixo custo, que possui muitas propriedades favoráveis, tais como: alta resistência mecânica, são incombustíveis, possuem baixa condutividade térmica, boa capacidade de isolamento térmica e acústica, flexibilidade, afinidade com cimento e resinas e estabilidade em ambientes de pH variável (SCLIAR, 1998, p.15-18).

Por isso, é muito utilizada pela indústria na produção de fibrocimento, que resulta em telhas, chapas, divisórias, caixas-d'água, dentre outros (CARVALHO FILHO, 2016).

Acontece que, por esse material ser dotado de potencial cancerígeno, tem sido restringida a sua exploração por ordenamentos jurídicos. O que se coloca em dúvida é justamente essa possibilidade de restrição pelos Estados, que é maior que a prevista na Lei Federal n. 9.055/1995, que apresenta regras sobre extração, industrialização, utilização, comercialização e transporte do asbesto/amianto e dos produtos que o contenham (CARVALHO FILHO, 2016).

Em relação ao amianto, entende-se que se trata de hipótese de competência legislativa concorrente, que está prevista na Constituição da República de 1988 em seu art. 24. Nesse caso, conforme previsão constitucional, fica a cargo da União a edição das normas gerais e aos Estados, a competência suplementar. Essa lhes garante o direito de exercer a competência legislativa plena para atender às suas peculiaridades, quando inexistente lei federal sobre as normas gerais, sendo que se essa vier a existir, é suspensa a eficácia da lei estadual naquilo que lhe for contrária.

No Brasil, o amianto foi regulado pela União por meio da Lei n. 9.055/1995, que em seu art. 2º estabeleceu a possibilidade de extração, industrialização, utilização e comercialização em consonância com as normas de fiscalização e segurança dispostas na referida lei.

Entre as normas gerais de segurança previstas na Lei n. 9.055/1995, destacam-se as dos artigos 4º, 5º e 7º, que estabelecem, respectivamente: a) o desenvolvimento de programas sistemáticos de fiscalização, monitoramento e controle dos riscos de exposição ao asbesto/amianto da variedade crisotila; b) o envio, pelas empresas que manipulam amianto crisotila, ao Sistema Único de Saúde e aos sindicatos representativos dos trabalhadores da listagem dos seus empregados, com indicação de setor, função, cargo, data de nascimento, de admissão e de avaliação médica periódica, acompanhada do diagnóstico resultante; e c) o respeito aos limites de tolerância fixados na legislação pertinente e, na sua ausência, os fixados com base nos critérios de controle

de exposição recomendados por organismos nacionais ou internacionais, reconhecidos cientificamente.

Na Exposição de Motivos da Lei n. 9.055/1995 há a justificativa para a edição desse ato, que é a proteção da população quanto aos efeitos nocivos do amianto. Nesse sentido, vale expor *ipsis litteris*:

O asbesto/amianto provoca uma fibrose pulmonar irreversível e progressiva conhecida como asbestose, além de ser responsável por provocar câncer de pulmão e do trato gastrointestinal, bem como um tumor específico chamado mesotelioma, que pode atacar tanto a pleura como o peritônio, membranas que recobrem o pulmão e intestino, respectivamente, tanto de trabalhadores expostos, como seus familiares e de moradores vizinhos às fábricas, que utilizam esta fibra. [...] Pelas razões expostas, apresentamos este projeto de lei como objetivo de proteger a saúde da população, em particular a dos trabalhadores e de suas famílias, uma vez que as fibras de asbesto/amianto que aderem às vestimentas dos trabalhadores aumentam os riscos para o seus familiares. (BRASIL, 1995).

Na Lei n. 9.055/1995, a União optou por vedar a exploração de amianto no Brasil, salvo o amianto branco, que pode ser explorado conforme as condições previstas nessa legislação.

Ocorre que, alguns Estados e Municípios não acolheram essa norma geral determinada pela União e editaram legislações próprias restringindo a exploração do amianto branco, com fundamento na competência concorrente para legislar sobre a proteção e defesa da saúde e fulcro no art. 24, XII da Constituição da República de 1988.

Essa divergência entre a lei nacional e as legislações locais acabaram por resultar em conflito federativo que deu causa ao ajuizamento de ações questionando a constitucionalidade formal das leis estaduais e municipais que dispuseram sobre o amianto em seus territórios de forma mais restritiva que a determinada pela União.

Ao ser analisada a questão pelo Supremo Tribunal Federal, inicialmente, foi acatado o entendimento de que são formalmente inconstitucionais as legislações locais que dispuseram sobre o amianto em contrariedade às normas gerais estabelecidas pela Lei n. 9.055/1995. Essa compreensão foi adotada, por unanimidade, na ADI 2.656, rel. min. Maurício Corrêa, e na ADI 2.396, rel. min. Ellen Gracie, ambas julgadas pelo Plenário em 8/5/2003, quando foi declarada pela Corte a inconstitucionalidade das leis dos Estados de São Paulo e de Mato Grosso do Sul que previam sobre esse tema.

Por outro lado, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 3.937, rel. min. Marco Aurélio (Tribunal Pleno -DJe 10/10/2008), o STF não endossou a liminar concedida pelo relator, de modo que manteve hígida a legislação do Estado de São Paulo (Lei n. 12.648/07) que proíbe o uso, em território paulista, de qualquer produto que contenha fibras de amianto em sua composição.

Diante disso, o ministro Marco Aurélio, ao verificar que foi mitigado o entendimento antes adotado pela Corte sobre a inconstitucionalidade formal das legislações locais, optou pela convocação de uma audiência pública para discussão do tema. Nessa, houve divergência de foco entre os próprios entes da União, já que enquanto os Ministérios do Meio Ambiente e da Saúde defenderam a eliminação de qualquer forma de amianto no Brasil, os ministérios do Desenvolvimento e do Ministério das Minas e Energia tutelaram o uso controlado do amianto sob o argumento de que o seu banimento traria prejuízos para trabalhadores e para a balança comercial do país. Isso porque sua substituição obrigaria o país a importar material sintético para suprir o mercado nacional, uma vez que o amianto é usado como matéria prima principalmente na produção de telhas (HAIDAR, 2012).

Na Sessão Plenária de 31/10/2012, o STF retomou o julgamento do caso amianto, tendo o ministro Marco Aurélio após delongadas discussões decidido pela procedência da ação a fim de declarar a inconstitucionalidade da lei do Estado de São Paulo que proíbe a exploração de amianto branco em seu território.

Nessa mesma sessão, o ministro Ayres Brito, relator da ADI 3.357, em que se discute a constitucionalidade da lei do Estado do Rio Grande do Sul com conteúdo similar à de São Paulo, votou pela improcedência da ação, argumentando que a legislação estadual é mais protetiva da saúde e mais compatível com a eficácia máxima da Constituição em comparação à Lei n. 9.055/1995. Logo após, o julgamento foi suspenso.

Em 23/11/2016, o caso foi retomado a julgamento. Na oportunidade, o ministro Edson Fachin, com fundamento no federalismo cooperativo, votou pela manutenção das legislações locais que dispõem sobre a exploração de amianto branco em seus territórios, com maior restrição que a Lei 9.055/1995.

Além das leis do estado de São Paulo (ADI 3.937) e do Rio Grande do Sul (ADI 3.357), também foram examinadas leis do Município de São Paulo (na ADPF 109, rel. Min. Edson Fachin) e do Estado de Pernambuco (na ADI 3.356, rel. min. Eros Grau). Posteriormente ao voto do Ministro Fachin, o julgamento de todos os feitos foi novamente suspenso, diante do pedido de vista do Ministro Dias Toffoli.

Posteriormente, no caso da ADI 2656 do Estado de São Paulo, o STF acabou por decidir da seguinte forma:

2. Comercialização e extração de amianto. Vedação prevista na legislação do Estado de São Paulo. Comércio exterior, minas e recursos minerais. Legislação. Matéria de competência da União (CF, artigo 22, VIII e XIII). Invasão de competência legislativa pelo Estado-membro. Inconstitucionalidade. 3. Produção e consumo de produtos que utilizam amianto crisotila. Competência concorrente dos entes federados. Existência de norma federal em vigor a regulamentar o tema (Lei 9055/95). Consequência. Vício formal da lei paulista, por ser apenas de natureza supletiva (CF, artigo 24, §§ 1º e 4º) a competência estadual para editar normas gerais sobre a matéria.

Da mesma forma, na ADI 2396 relativa ao Mato Grosso do Sul, o STF assim decidiu:

Sendo possível a este Supremo Tribunal, pelos fatos narrados na inicial, verificar a ocorrência de agressão a outros dispositivos constitucionais que não os indicados na inicial, verifica-se que ao determinar a proibição de fabricação, ingresso, comercialização e estocagem de amianto ou de produtos à base de amianto, destinados à construção civil, o Estado do Mato Grosso do Sul excedeu a margem de competência concorrente que lhe é assegurada para legislar sobre produção e consumo (art. 24, V); proteção do meio ambiente e controle da poluição (art. 24, VI); e proteção e defesa da saúde (art. 24, XII).

Como pode ser observado, o Supremo Tribunal Federal, apesar de reconhecer que a matéria afeta discussões de proteção e defesa da saúde pública e meio ambiente, considerou apenas a questão no âmbito da formalidade estrita, que está vinculada à divisão de competências no que se atribui à União legislar sobre normas gerais e aos Estados de forma suplementar (MARCO; MACHADO, 2015).

De acordo com essa jurisprudência, as leis dos Estados que estabeleceram a proibição total do amianto, foram de encontro à norma geral firmada pela União por meio da Lei n. 9.055/1995, motivo pelo qual foram consideradas inconstitucionais.

Essa visão formalista impediu uma discussão de cunho substantivo, tendo em vista que a decisão não teve a abordagem relacionada aos direitos fundamentais da saúde e meio ambiente. Ao contrário, deixou que prevalecessem os interesses econômicos e de mercado envolvidos na questão (FERNANDES; BORGES, 2014).

## 5 CONCLUSÃO

Buscou-se demonstrar, por meio de uma breve análise, o contexto das Constituições brasileiras, a começar da de 1891, que implantou constitucionalmente o sistema federativo, até a promulgação da Constituição da República de 1988.

A proposta sobre o enfoque histórico mostrou ser um mecanismo hábil para confirmar a hipótese original de que o Estado é resultado de uma somatória de fatores, tendo como ponto inicial a evolução das organizações e das sociedades pré-democráticas. O Estado é um fenômeno histórico, sociológico e político considerado pelo Direito.

Observa-se que nas federações atuais, preserva-se o texto constitucional e conseqüentemente distribui-se o poder entre os entes federativos, surgindo motivos para a criação de um órgão independente como árbitro nos eventuais conflitos que surjam entre as suas unidades componentes. Federalismo, constituição rígida e controle de constitucionalidade aparecem, assim, relacionados em estudos comparativos.

Confirma igualmente a existência de sistema federativo teórico, distante de uma aplicação correta e imediata, visto que o resultado de todo esse movimento, foi o acolhimento de um modelo de “Federalismo dual”, que concebeu a existência da União e dos Estados como entes federativos, não obstante, antigos laços de coronelismo dos tempos imperialistas ainda não haviam sido superados.

Ademais, confirma uma significativa diminuição da esfera de competências dos Municípios e Estados em prol do poderio central, tendo sido executada até os dias atuais, por meio especialmente da atuação do Judiciário, que toma para si atribuições de controle de constitucionalidade e atos do Poder Público que poderiam ser satisfeitos, muitas vezes, pelo Parlamento.

Confirma-se que o Estado Brasileiro seguiu o federalismo clássico entre União e Estados, ou seja, as competências expressas são entregues à União, enquanto que as competências remanescentes ou residuais são delegadas aos Estados-membros, mantendo o poder político centralizado e descentralizado ou dividido em níveis, levando à classificação quanto às formas dos Estados.

Partindo-se do pressuposto de que a Lei n. 9.055/95 foi criada pela União para salvaguardar a população de danos à saúde e ao meio ambiente, acredita-se que essa proteção deveria ter sido privilegiada pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento das ações de inconstitucionalidade mencionadas.

Como a própria Constituição da República de 1988 prevê, as normas gerais devem ser editadas pela União, estando os Estados autorizados a exercer uma competência suplementar. Isso significa que não é ideal que a União esgote toda a matéria por meio das normas gerais, pois essa completude acabará por converter essas disposições em exclusivas ou privativas.

No caso supracitado do amianto, os Estados utilizaram de sua competência suplementar. Para o STF esse uso foi de forma inconstitucional, por ter estabelecido normas mais restritivas que as permitidas na Lei 9.055/95, que ditou as normas gerais sobre o amianto.

Acontece que, os Estados que assim procederam o fizeram com o intuito de exigir uma maior proteção ao meio ambiente e à saúde da população. Optaram por editar leis que proibissem o uso do amianto em seus territórios, devido ao risco cancerígeno e aos efeitos nocivos causados por esse material.

Sabe-se da importância do amianto para as indústrias e para a ordem econômica, mas o reconhecimento de direitos como o meio ambiente e a saúde deveriam ter sido sobrepostos por se tratarem de princípios elencados pela própria Constituição como relevantes e fundamentais.

Aliás, se o Supremo Tribunal Federal foi criado para salvaguardar os direitos fundamentais previstos na Constituição da República de 1988, conclui-se que o seu posicionamento foi contrário à essa incumbência, na medida em que julgou no caso amianto, a inconstitucionalidade formal e o desenvolvimento econômico das empresas mais importante que o desenvolvimento sustentável e a saúde.

## **REFERÊNCIAS**

BORGES, Heloísa Bot; FERNANDES, Valdir. O uso do amianto no Brasil: o embate entre duas racionalidades no Supremo Tribunal Federal. **Ambiente & Sociedade**- São Paulo V. XVII, 2014, p. 175-194.

BOSON, Luis Felipe. História dos conflitos do Supremo Tribunal Federal com os outros Poderes da República. *In*: FIÚZA, César (Coord.). **Direito processual na história**. Coord. César Fiúza. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002. p. 200-230.

**BRASIL. Ação Direta de Inconstitucionalidade 2396.** Disponível em <  
<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=347577> >.  
Acesso em: 27 mar. 2018.

**BRASIL. Ação Direta de Inconstitucionalidade 2656.** Disponível em <  
<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/771032/acao-direta-de-inconstitucionalidade-adi-2656-sp>>. Acesso em: 27 mar. 2018.

**BRASIL. Ação Direta de Inconstitucionalidade 3356.** Disponível em  
<<http://www.stf.jus.br/portal/peticaoInicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADIN&s1=3356&processo=3356> >. Acesso em: 27 mar. 2018.

**BRASIL. Ação Direta de Inconstitucionalidade 3357.** Disponível em <  
<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=222752> >. Acesso em: 27 mar. 2018.

**BRASIL. Ação Direta de Inconstitucionalidade 3937.** Disponível em <  
<http://www.stf.jus.br/portal/peticaoInicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADIN&s1=amianto&processo=3937>>. Acesso em: 27 mar. 2018.

**BRASIL. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental.** Disponível em  
<<http://www.mpf.mp.br/pgr/documentos/adpf-109-amianto.pdf/view>>. Acesso em: 27 mar. 2018.

**BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil.** Disponível em:  
<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm)>.  
Acesso em: 27 mar. 2018.

**BRASIL. Lei 9.055/1995.** Disponível em:  
<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L9055.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9055.htm)> Acesso em: 27 mar. 2018.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Constituição dirigente e vinculação do legislador.** Coimbra: Coimbra, 1994.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. O que o caso amianto revela sobre o Supremo Tribunal Federal. **Observatório Constitucional – Conjur**, 2016. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016-dez-03/observatorio-constitucional-amianto-revela-supremo-tribunal-federal>>. Acesso em: 27 mar. 2018.

FERREIRA, Emanuel de Melo. **Federalismo e ponderação: o caso do amianto.** Constituição e Democracia, 2013. Disponível em: <<https://constituicaoedemocracia.com/2013/07/14/federalismo-e-ponderacao-o-caso-do-amianto/>>. Acesso em: 27 mar. 2018.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Do Processo Legislativo.** São Paulo: Saraiva, 2009.

Haidar, Rodrigo. Especialistas divergem sobre o uso de amianto no Brasil. **Conjur**, 2012. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2012-ago-24/especialistas-divergem-uso-amianto-audiencia-publica-stf>>. Acesso em: 27 mar. 2018.

LESSA, R. A Constituição de 1988 como experimento de filosofia pública: um ensaio. In: OLIVEN, R.; BRANDÃO, G. M.; RIDENTI, M (Orgs.). **A Constituição de 1988 na vida brasileira.** São Paulo: Hucitec, 2008, pp. 363-395.

MARCO, Cristhian Magnus de; MACHADO, Carlos Augusto Alcântara. **Eficácia dos direitos fundamentais e seus reflexos nas relações sociais e empresariais.** Florianópolis: CONPEDI, 2015.

PRUDENTE, Antônio Souza. A súmula vinculante e a tutela do controle difuso de constitucionalidade. **Revista CEJ.** Brasília, v. 9, n. 31, p. 53-60, dez. 2005.

PRUNES, Cândido. Getúlio Vargas: o suicídio como arma política. **Opinião&Notícia.** Disponível em: <<http://opiniaoenoticia.com.br/brasil/24-de-agosto-de-1954-o-suicidio-como-arma-politica-3/>>. Acesso em: 27 mar. 2018.

RODRIGUES, Amanda C. Atuação do Supremo Tribunal Federal no controle de Constitucionalidade Brasileiro. **I Congresso Internacional de Direito, Democracia e**

**Inclusão.** 2012. Disponível em: <file:///C:/Users/Ana/Downloads/universitas-7480.pdf>. Acesso em: 27 mar. 2018.

RODRIGUES, Leda B. **História do Supremo Tribunal Federal.** v. I. Defesa das Liberdades Civis (1891-1898). Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1991.

SCLIAR, Claudio. **Amianto:** mineral mágico ou maldito? Ecologia humana e disputa político-econômica, Belo Horizonte: CDI, 1998, p. 15-18.

SENADO FEDERAL. **Instituições políticas brasileiras.** Brasília, 1999. (Biblioteca Básica Brasileira).

TEIXEIRA, Elenaldo Celso. O papel das Políticas Públicas no desenvolvimento local e na transformação da realidade. Salvador, **Cadernos da AATR –B A** (Associação de Advogados de Trabalhadores Rurais no Estado da Bahia), p. 1-11, 2002. Disponível em: <[http://www.dhnet.org.br/dados/cursos/aatr2/a\\_pdf/03\\_aatr\\_pp\\_papel.pdf](http://www.dhnet.org.br/dados/cursos/aatr2/a_pdf/03_aatr_pp_papel.pdf)>. Acesso em: 27 mar. 2018.

VILHENA, Oscar. Que reforma? **Periódicos USP.** Disponível em: <<http://www.periodicos.usp.br/eav/article/viewFile/10008/11580>>. Acesso em: 27 mar. 2018.

SILVA, Virgílio Afonso da. STF e o controle de constitucionalidade: deliberação, diálogo e razão pública. **Revista de Direito Administrativo.** Rio de Janeiro, v. 250, p. 197-227, out./dez. 2009.