I ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

CONSTITUIÇÃO E DEMOCRACIA I

ANTONIO CELSO BAETA MINHOTO

CAIO AUGUSTO SOUZA LARA

LUCAS CATIB DE LAURENTIIS

Copyright © 2020 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal 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 - UNIVEM – 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 – Goías
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 Prof.
Dr. Caio Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais

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

---

C755

Constituição e democracia I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Caio Augusto Souza Lara; Lucas Catib De laurentiis; Antonio Celso Baeta Minhoto – Florianópolis: CONPEDI, 2020.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-65-5648-027-5
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Constituição, cidades e crise

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. I Encontro Virtual do CONPEDI (1: 2020 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

I ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

CONSTITUIÇÃO E DEMOCRACIA I

Apresentação

Os artigos contidos nesta publicação foram apresentados no Grupo de Trabalho Constituição e Democracia I durante o Encontro Virtual do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito - CONPEDI, realizado nos dias 23 a 30 de junho de 2020, sob o tema geral "Constituição, Cidades e Crises". O evento foi promovido por esta sociedade científica do Direito em parceria com a Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior – CAPES e o Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico – CNPQ. Trata-se da primeira experiência de encontro virtual do CONPEDI em quase três décadas de existência.

A apresentação dos trabalhos abriu caminho para uma importante discussão, em que os pesquisadores do Direito puderam interagir em torno de questões teóricas e práticas, levando-se em consideração a temática central grupo. Essa temática traz consigo os desafios que as diversas linhas de pesquisa jurídica enfrentam no tocante ao estudo dos referenciais teóricos do Direito Constitucional e dos reflexos do constitucionalismo na atuação dos Poderes da República no país.

Os temas abordados vão desde os direitos fundamentais constitucionalizados, passando pelo controle de constitucionalidade e as experiências diversas de exercício da democracia. Teoria e hermenêutica constitucionais, bem como a história do Direito Constitucional e a filosofia a ela relacionada, como não poderia deixar de ser, também estão presentes nos artigos.

Na coletânea que agora vem a público, encontram-se os resultados de pesquisas desenvolvidas em diversos Programas de Pós-graduação em Direito, nos níveis de Mestrado e Doutorado, com artigos rigorosamente selecionados, por meio de dupla avaliação cega por pares (double blind peer review). Dessa forma, todos os artigos ora publicados guardam sintonia direta com este Grupo de Trabalho.

Agradecemos a todos os pesquisadores pela sua inestimável colaboração e desejamos uma ótima e proveitosa leitura!

Prof. Dr. Antonio Celso Baeta Minhoto - Universidade Cruzeiro do Sul

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - SKEMA Business School/Faculdade Arnaldo/Escola Superior Dom Helder Câmara

Prof. Dr. Lucas Catib de Laurentiis – Pontifícia Universidade Católica de Campinas

Nota técnica: Os artigos do Grupo de Trabalho Constituição e Democracia I apresentados no I Encontro Virtual do CONPEDI e que não constam nestes Anais, foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals (https://www.indexlaw.org/), conforme previsto no item 8.1 do edital do Evento, e podem ser encontrados na Revista Brasileira de Filosofia do Direito. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

O ATIVISMO JUDICIAL E A APLICAÇÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS EM CASOS DIFÍCEIS

JUDICIAL ACTIVISM AND THE APPLICATION OF FUNDAMENTAL RIGHTS IN HARD CASES

Daniel Barile da Silveira
Helcínkia Albuquerque dos Santos
Pedro Augusto França De Macedo

Resumo

O estudo analisa o papel do Poder Judiciário na efetivação dos direitos fundamentais, verificando se sua atuação, sobretudo em relação à realização de políticas públicas, legitima-se pela necessidade de concretização dos direitos nos casos difíceis, ou se constitui ingerência do Judiciário sobre os demais poderes, caracterizando violação constitucional. Utilizando pesquisa qualitativa, com levantamentos bibliográficos, conclui-se pela importância do convívio bom e harmonioso entre os Poderes. De modo que, as posturas ativistas e de auto-restrição judicial devem ser ponderadas, buscando a efetivação dos direitos fundamentais a partir do diálogo entre as diversas instituições jurídicas e uma atuação minimalista do judiciário.

Palavras-chave: Ativismo judicial, Separação dos poderes, Direitos fundamentais, Casos difíceis, Efetividade

Abstract/Resumen/Résumé

This study analyzes the role of the Judicial Branch in the realization of fundamental rights, verifying whether its performance, especially in relation to public policies, is legitimized by the need to realize rights in hard cases, or if it constitutes interference by the Judiciary in other branches, characterizing constitutional rights violation. Using qualitative bibliographic researches, it is concluded the importance of peaceful harmonious coexistence among separate branches. So, the activist and judicial self-restraint positions must be considered, seeking the realization of fundamental rights based on the dialogue between the legal institutions and a minimalist performance of the Judiciary.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Judicial activism, Separation of powers, Fundamental rights, Hard cases, Effectiveness

INTRODUÇÃO

Com o alargamento constitucional e seu consequente mandamento para efetivação de direitos sociais, observa-se a busca constante de cidadãos pela implementação de diversos direitos, tais como saúde, educação, moradia, segurança pública, etc. No mais das vezes, tal busca instrumentaliza-se por meio do ajuizamento de demandas judiciais, provocando a manifestação, pelo Judiciário, acerca de temas que, a princípio, seriam da alçada de outros Poderes. Neste contexto, fala-se em judicialização da saúde, judicialização da educação, ativismo judicial, protagonismo judiciário, dentre outros termos que expressam uma atuação polititizada dos juízes.

Embora a temática esteja em voga já há alguns anos, continua atual e desperta grande controvérsia jurídica. Se por um lado, em muitos casos os direitos sociais somente ganham concretude por meio da intervenção do Judiciário, por outro, os custos cada vez mais crescentes para cumprimento das condenações demandam estudo e atenção. Assim, utilizando-se de pesquisa qualitativa, com levantamentos bibliográficos, o presente artigo pretende discutir, com propósito científico, o ativismo judicial, a politização do Judiciário e a separação dos Poderes, analisando ainda os chamados casos difíceis sob a ótica da efetivação dos direitos fundamentais. Justifica-se o estudo pela necessidade de efetivação de políticas públicas como instrumento de defesa e garantia dos direitos fundamentais sociais.

Como objetivo geral, o artigo visa compreender temas que provocam grandes embates jurídicos, tais como ativismo judicial, protagonismo e politização do Judiciário; e teorias outras que surgem em contraponto (autorrestrição judicial), bem como as que buscam encontrar um ponto de equilíbrio entre os dois extremos. Constitui objetivo específico levantar questões atinentes à separação dos Poderes e à necessidade constante de efetivação de direitos sociais, bem como tentar buscar uma solução para os chamados casos difíceis que envolvem direitos fundamentais à luz da atuação do poder judiciário.

Para isso, o estudo foi dividido em três tópicos. O primeiro aborda a separação de Poderes, os direitos fundamentais e a efetividade. O segundo trata do ativismo judicial, abordando aspectos gerais e, também, faz uma análise crítica sobre o papel do Supremo Tribunal Federal no atual cenário e sobre a autocontenção judicial. Já o terceiro versa sobre a solução de casos difíceis envolvendo direitos fundamentais.

1 – A SEPARAÇÃO DOS PODERES, OS DIREITOS FUNDAMENTAIS E A EFETIVIDADE

De início, cumpre sedimentar que o princípio da separação dos poderes, no ordenamento brasileiro, tem matriz no art. 2° da Constituição, que preconiza: “São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.” A leitura do referido dispositivo revela que os poderes devem guardar duas regras básicas de convivência, quais sejam, independência e harmonia.

Pela independência, tem-se a ideia da especialização funcional, pela qual cada poder é dotado de certas atribuições, ficando, como regra geral, impedido de exercer qualquer ingerência sobre funções que são resguardadas a outros poderes. No que toca à harmonia, a mesma se liga à possibilidade de existência de mecanismos de controles mútuos e recíprocos entre os Poderes, o que fortalece a divisão do poder e corrobora com as ideias pertinentes ao Estado de Direito.

No que diz respeito ao Poder Judiciário, historicamente, aponta-se como sua atribuição o exercício da função jurisdicional, adstrita ao julgamento de casos concretos, que deveriam ser analisados e resolvidos sob o prisma da lei. A este respeito, Maria Tereza Sadek preconiza:

> Deve-se a Montesquieu a caracterização do Judiciário como a de um poder neutro, encarregado de aplicar a letra fria da lei. No século XVIII essa assertiva revolucionária se identificava com a institucionalização de garantias para preservação da liberdade individual contra os abusos do Estado. A teoria da separação dos poderes orienta-se pelo rigoroso combate ao absolutismo. A prevalência da lei é entendida como a solução mais adequada de defesa contra o arbítrio e contra os riscos inerentes à concentração do poder. O exercício do poder segundo os ditames das leis distinguiria a república do governo despótico (2013, p. 11).

Não obstante, tem-se observado uma gradativa mudança de paradigma, na qual a lei deixa de ter caráter central no ordenamento, o que ocasiona, conforme se verá, uma releitura nas funções do Judiciário, que passa a tomar atitudes com propósito mais ativo, passando a exercer funções que, em tese, seriam típicas de outros poderes, sobretudo por abarcarem questões de cunho político.

Tal mudança se deve ao fato de que, nas últimas décadas, a Constituição assumiu caráter nuclear no ordenamento jurídico, posto que, além de supremacia hierárquica, passou a ser dotada de normatividade. Isto é, o Texto Constitucional passa a transcender o idealismo de intenções políticas de outrora e se torna também uma norma jurídica, capaz de vincular condutas e provocar uma releitura em todos os ramos do Direito.

Acrescente-se o modelo de constitucionalização abrangente, consubstanciado no fato de que, a partir da segunda metade do século XX, observou-se um alargamento do espaço

constitucional, que se deu com a constitucionalização de direitos infraconstitucionais, ampliando a extensão e a intensidade da vinculação constitucional do legislador ordinário.

Neste contexto, os direitos fundamentais passam a reclamar maior efetividade, dado que constitucionalmente previstos e, por conseguinte, dotados de comando normativo que ordena a sua implementação. Sobre este viés, de forma explicativa, Eduardo Cambi assevera que "os direitos fundamentais representam os elementos definidores e legitimadores de todo o ordenamento jurídico positivo, proclamando um concreto e objetivo sistema de valores de aplicação imediata e de vinculação do poder público" (2009, p. 24).

Deve-se frisar que, neste momento, a concepção meramente negativa dos direitos fundamentais (proibição da lesão, garantindo-se liberdade ao particular e protegendo-o contra o Estado) torna-se insuficiente. Necessário se faz que o Estado, além de respeitar a liberdade e os limites do particular, atue numa concepção positiva, voltada para a obrigação de prestações ao cidadão, tendo por fim viabilizar a garantia de direitos fundamentais sociais (saúde, educação, moradia, dentre outros).

Assim, a efetivação dos direitos fundamentais, sobretudo aqueles que conclamam prestações positivas por parte do Estado, é tema relevante no cenário jurídico, posto que devem ser implementados para garantir a máxima normatividade e efetividade da Constituição.

Ocorre que, a despeito da previsão constitucional de extenso rol de direitos fundamentais, a efetivação de tais direitos sempre se apresentou como grande desafio. Isto é, entre a previsão normativa e a realidade social, historicamente, verifica-se um distanciamento, fazendo com que muitos dos direitos fundamentais, embora disciplinados na Constituição, ficassem carentes de efetivação.

Como pressuposto para uma efetivação cada vez mais constante dos direitos fundamentais, o constitucionalismo democrático determina a aplicação direta da Constituição, dotando as normas constitucionais de aplicabilidade direta e imediata. Neste sentido, destaca-se a atribuição de força normativa da Constituição, bem como o fortalecimento do Poder Judiciário, que passa a atuar para além das suas funções clássicas, imiscuindo-se em questões de caráter político, sob a premissa de efetivação dos direitos fundamentais.

Dito isto, saliente-se que, via de regra, a efetivação dos direitos fundamentais sociais dá-se por meio da realização de políticas públicas, entendidas aqui como as metas políticas que guiam a ação governamental, ditando atividades e programas considerados politicamente relevantes para a realização de objetivos sociais. Destarte, quando colocada pelo Judiciário sem a existência de uma política pública preexistente (devidamente colocada pelo

Legislativo), ainda que sob o prisma da efetivação de direitos fundamentais, tal conduta pode se configurar como ativismo judicial, o que, conforme se verá, pode configurar violação ao postulado da separação dos Poderes.

2 A DEFINIÇÃO JURÍDICA E AS NOÇÕES GERAIS SOBRE ATIVISMO JUDICIAL

Conforme sedimentado alhures, nos termos da concepção clássica da separação dos poderes, a definição e implementação das políticas públicas deve ficar adstrita aos poderes essencialmente políticos, quer por meio da elaboração em tese de tais políticas (imbuída ao Poder Legislativo), quer quanto à sua efetiva implementação e execução (incumbência do Poder Executivo). Nesta concepção, ao Poder Judiciário restaria o controle estrito da legalidade de tais atos, sendo-lhe vedado criar novas políticas públicas, bem como imiscuir-se no mérito político e administrativo de determinado comando governamental.

Ocorre que, por vezes, apoiando-se no ideal de efetivação dos direitos sociais, o Poder Judiciário tem determinado a implementação (e até mesmo a criação), de políticas públicas, adentrando-se na seara que, a princípio, seria destinada aos demais poderes.

Neste contexto, questiona-se a legitimidade de decisões judiciais que, em tese, usurpam a competência constitucional dos demais poderes ao criar e implementar políticas públicas. Busca-se, com isso, analisar a relação entre a efetivação dos direitos fundamentais e a separação dos poderes, realizando-se uma abordagem crítica na busca por soluções que, além de efetivar ao máximo os direitos fundamentais (sobretudo os sociais), possam se compatibilizar, na maior e melhor medida possível, com os cânones ditados pelo Estado Democrático de Direito e pela separação dos Poderes.

Para aprofundar o estudo, é necessário focar, inicialmente, na concepção de ativismo judicial. O ativismo judicial pode ser entendido como "o exercício da função jurisdicional para além dos limites impostos pelo próprio ordenamento que incumbe, institucionalmente, ao poder judiciário fazer atuar" (RAMOS, 2010, p. 129). Por meio de postura ativista, nota-se um comportamento proativo do Poder Judiciário, que passa a adotar condutas que, em tese, extrapolam a função jurisdicional clássica, qual seja, aplicar o direito ao caso concreto e decidir as lides postas sob sua apreciação. Com a adoção de uma postura ativista, o judiciário torna-se politizado, na medida em que passa a ditar os rumos da política do Estado, não se limitando simplesmente a aplicar as normas já colocadas pelo Poder Legislativo.

Segundo Elival da Silva Ramos (2010, p. 112), o ativismo judicial engloba desde a utilização da "interpretação teleológica, de sentido evolutivo, ou a integração de lacunas, em que o

Poder Judiciário atua de forma juridicamente irrepreensível, até as situações em que os limites impostos pelo legislador ou pelos precedentes vinculantes são claramente ultrapassados", evidenciando, assim, "desvio de função por parte do órgão jurisdicional".

Por sua vez, Luís Roberto Barroso, no artigo científico "Constituição, Democracia e Supremacia Judicial: Direito e Política no Brasil Contemporâneo", leciona:

> Ativismo judicial é uma expressão cunhada nos Estados Unidos e que foi empregada, sobretudo, como rótulo para qualificara atuação da Suprema Corte durante os anos em que foi presidida por Earl Warren, entre 1954 e 1969. Ao longo desse período, ocorreu uma revolução profunda e silenciosa em relação a inúmeras práticas políticas nos Estados Unidos, conduzida por uma jurisprudência progressista em matéria de direitos fundamentais (...)Todavia, depurada dessa crítica ideológica – até porque pode ser progressista ou conservadora – a ideia de ativismo judicial está associada a uma participação mais ampla e intensa do Judiciário na concretização dos valores e fins constitucionais, com maior interferência no espaço de atuação dos outros dois Poderes (2010, p. 10-11).

Como se nota, pelas definições de Elival da Silva Ramos e Luís Roberto Barroso, a expressão ativismo judicial "apresenta distinções na doutrina pátria, assumindo para alguns a figura de usurpar a função legislativa e/ou executiva conduzida pelo Judiciário, enquanto para outros se reveste de uma postura pró-ativa de alargar o alcance e o sentido da Constituição Federal" (MOREIRA e MEZZAROBA, 2013, p. 58).

Dito isto, saliente-se que o ativismo está presente quando o judiciário passa a atuar em áreas que, em tese, referem-se a funções típicas de outros poderes. Pode ocorrer tanto no plano abstrato (por exemplo, quando o STF declara a inconstitucionalidade de uma lei, e ainda modula os efeitos de tal declaração, ou diante da adoção da tese concretista ao julgar mandado de injunção), quanto no plano concreto. Como exemplo de aplicação do ativismo judicial em julgamentos de casos concretos, pode-se citar a decisão que condena um ente público a realizar procedimento médico não previsto na relação do Sistema Único de Saúde-SUS, ou determina a criação de vagas em escolas públicas ou presídios.

Diga-se que tais atos inserem-se no conceito de políticas públicas, e como tais, deveriam ficar adstritas à implementação pelos poderes tipicamente políticos, quais sejam, Executivo e Legislativo. Tal divisão de atribuições encontra guarida no art. 2° da Constituição, que prevê a harmonia e a independência entre os poderes.

Neste norte, há quem aponte que o ativismo judicial, consubstanciado num Judiciário afeto à realização de políticas públicas e às decisões políticas fundamentais do país, vai de encontro ao princípio da separação dos poderes insculpido no art. 2° da Constituição.

Ronald Dworkin, em sua obra “O Império do Direito”, tece críticas ao ativismo judicial. Veja-se:

> O ativismo é uma forma virulenta de pragmatismo jurídico. Um juiz ativista ignoraria o texto da Constituição, a história de sua promulgação, as decisões anteriores da Suprema Corte que buscaram interpretá-la e as duradouras tradições de nossa cultura política. O ativista ignoraria tudo isso para impor a outros poderes do Estado seu próprio ponto de vista sobre o que a justiça exige. O direito como integridade condena o ativismo e qualquer prática de jurisdição constitucional que lhe esteja próxima (1999, p. 451-452).

Outro tema correlato ao ativismo judicial é a judicialização. Na lição de Luís Roberto Barroso (2010, p. 5), judicialização “[...] significa que questões relevantes do ponto de vista político, social ou moral estão sendo decididas, em caráter final, pelo Poder Judiciário”. Ou seja, o Judiciário passa a exercer um papel proeminente em assuntos atinentes à política, em detrimento dos Poderes Legislativo e Executivo, que são originariamente as instâncias tradicionais de discussões políticas.

Tanto o ativismo judicial quanto a judicialização da política tornam evidente a expansão do Poder Judiciário em detrimento dos demais poderes, trazendo à tona a discussão acerca dos limites da atuação de cada Poder, nos termos da independência e harmonia ditados pelo art. 2° da Constituição.

2.1 O ATIVISMO JUDICIAL E O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Neste tópico, cumpre sedimentar que o ativismo judicial no Brasil não é fenômeno exclusivo do Supremo Tribunal Federal, haja vista que, devido ao modelo misto de controle de constitucionalidade adotado pela Constituição, qualquer juiz ou tribunal pode realizar o controle na modalidade difusa.

Todavia, é no Supremo Tribunal Federal que o ativismo judicial atinge seu principal expoente, dados os efeitos *erga omnes* da decisão prolatada em sede de controle concentrado de constitucionalidade (atribuição privativa do STF), característicos de um país que adota um sistema forte de jurisdição constitucional. Verifica-se, desta forma, um alargamento nas funções do STF na conjuntura constitucional brasileira, que passa a desempenhar papeis essencialmente políticos.

Segundo Oscar Vilhena Vieira (2008), a expansão da autoridade judicial no Brasil deve-se à concentração de poderes na esfera de jurisdição do Supremo Tribunal Federal, colocado na Constituição como órgão de cúpula do Poder Judiciário. O autor aponta que o

Supremo, pela Constituição de 1988, passou a ocupar funções que, em outras democracias, são exercidas por outros órgãos judiciais. Na conjuntura atual, o STF cumula as funções de tribunal constitucional, foro judicial especializado (ou simplesmente competências difusas pelo sistema judiciário) e tribunal de recursos de última instância.

Para ele, com a Constituição de 1988, o Supremo deslocou-se para o centro do arranjo político. Ademais, expandiu suas competências, inclusive com a assunção de um papel político ainda mais reforçado pelas Emendas n. 3/93 e n. 45/05, bem como pelas leis n. 9.868/99 e n. 9.882/99. Verifica-se, pois, a ampliação dos instrumentos ofertados para a jurisdição constitucional.

Sobre o tratamento dispensado ao STF após a promulgação da Constituição de 1988, Daniel Barile da Silveira traz importantes apontamentos:

> Nos termos das transformações trazidas em 1988 com a nova Carta Constitucional, um número bastante amplo de atribuições foram-lhe adquiridas, perfazendo com que o Tribunal se ocupasse tanto como intérprete oficial do texto da Constituição, configurando-se como um verdadeiro tribunal constitucional, tal qual tem exercido o mister de ser a última voz em matéria de recursos, no exercício de atribuições que são típicas de um tribunal de cassação. Por fim, é palco de ações originárias de entes políticos com prerrogativa de foro, caracterizando-o como um órgão de julgamento especializado. Ademais, a Constituição ainda lhe outorgou a função de ser o árbitro último de conflitos entre outros tribunais, como na relação entre Estados e organizações estrangeiras e entes políticos nacionais, além de apresentar-se como uma diretriz unificadora da jurisprudência nacional, dentre muitas outras tarefas de modo a perfilhar um vasto papel no Poder Judiciário brasileiro (2013, p. 117).

Neste cenário, a politização do STF também se deve ao estabelecimento da possibilidade de que organizações da sociedade civil e outros grupos de interesse pudessem interpor *amici curiae* em casos de interesses supraindividuais, transformando o Supremo em verdadeiro ambiente para debates políticos.

Este aspecto é ressaltado por Emerson Ademir Borges de Oliveira, que destaca a necessidade de que os Tribunais tenham composição múltipla, pluralista e com decisões fundamentadas, aptas a abarcar aspectos jurídicos, sociais e políticos. Na visão do autor, “é imprescindível que as cortes tenham os olhos voltados para a relação entre direito e cotidiano e sejam abertas à população, de modo a conferir legitimidade a suas interpretações. Nesse ponto, sobrelevam-se as audiências públicas e os amigos da corte” (2015, p. 102).

Acerca do tema, Oscar Vilhena Vieira (2008) acrescenta a inclusão da arguição de repercussão geral e o instituto da súmula vinculante como fatores que ajudaram a concentrar ainda mais poderes nas mãos do Supremo. Neste contexto, a construção do papel institucional

do STF ao ponto de existir uma suposta “supremocracia” relaciona-se à ideia da supremacia judicial, ou seja, do Judiciário, especificamente do STF, como detentor da última palavra nos processos jurídicos e mesmo políticos do país.

2.2 A CRÍTICA SOBRE ATIVISMO JUDICIAL

O quadro ativista (acima apresentado) não fica imune a críticas. Diversas são as concepções apontadas como fatores negativos decorrentes da postura ativista do judiciário. Num primeiro expoente, destaca-se a ausência de legitimidade democrática nas decisões políticas do Judiciário, evidenciando uma constante tensão entre democracia e constitucionalismo.

Neste aspecto, parte-se da premissa inicial de que, diversamente dos membros do Executivo e do Legislativo, os integrantes do Poder Judiciário não são dotados de legitimidade popular, haja vista que não são escolhidos pelo povo. Assim, uma postura ativista do Judiciário pode colocar em xeque a legitimidade democrática decorrente da soberania popular.

Discorrendo acerca desta temática, Antônio Francisco Gomes de Oliveira assevera:

> Conquanto os membros do Poder Judiciário desempenhem inegável poder político – entre eles o poder de invalidar atos tanto do Poder Legislativo quanto do Poder Executivo – eles não estão sacramentados pelo “batismo da vontade popular”. A possibilidade de as instâncias judiciais sobreporem suas decisões às sufragadas pelo voto aos agentes públicos, conforme visto alhures, desemboca naquilo que habitualmente é denominado na teoria constitucional como dificuldade contramajoritária (2016, p. 70).

Verifica-se, pois, que a ausência de legitimidade popular nas decisões judiciais se afigura como uma das principais críticas ao ativismo judicial. Diga-se que, quase sempre, as decisões judiciais são tomadas dentro dos gabinetes, muitas vezes sem as devidas discussões aptas a pluralizar o debate. A lei, por sua vez, é fruto do devido processo legislativo, resultando do natural debate nas casas legislativas.

Tal quadro agrava-se quando se pondera a vitaliciedade inerente aos membros do Judiciário. Nos poderes essencialmente políticos (Legislativo e Executivo), a periodicidade dos mandatos reforça o caráter democrático, na medida em que a população, insatisfeita com determinado agente político, pode simplesmente decidir por não mais elegê-lo. Assim, se o agente deixar de atender as legítimas expectativas da população, há espaço jurídico para que este agente deixe de ser o representante do povo. Lado outro, caso o membro do Judiciário

passe a ditar políticas em contrariedade à vontade popular, inexistem mecanismos jurídicos que possibilitem sua substituição, dado o caráter vitalício de seu cargo.

Nesta seara, a democracia constitucional por vezes se vê em rota de colisão com os ideais trazidos pelo constitucionalismo, como explica Frank Michelman:

> O paradoxo da democracia constitucional assume diversas formas. A democracia a significar o autogoverno político – o povo de um país decidindo por si mesmos os conteúdos decisivos, especialmente os fundamentais, das leis que organizam e regulam a sua associação política. O Constitucionalismo a significar a contenção da tomada de decisão popular, a Constituição – "lei de legislar"- projetada para controlar até onde as leis podem ser feitas, por quem e por intermédio de quais procedimentos. Trata-se, naturalmente, de uma parte essencial da noção de constitucionalismo que a lei básica deve ser intocável pelas políticas majoritárias que ela destina conter (1999, p. 1).

Pela citação acima, percebe-se a existência de uma aparente incongruência entre dois ideais distintos: constitucionalismo e democracia. Se, por um lado, a democracia se corporifica e se efetiva pelos poderes executivo e legislativo (tendo ainda este último como protagonista), o constitucionalismo, calcado na tutela dos direitos fundamentais e na constante necessidade de sua efetivação, instrumentaliza-se por intermédio da atuação do poder judiciário.

Neste contexto, a atuação do Poder Judiciário, inclusive pelo exercício da jurisdição constitucional, passa a ser vista como um fator antidemocrático, na medida em que a decisão de poucos juízes passa a ter prevalência sobre a vontade do povo, manifestada pela soberania popular através de seus representantes eleitos. Ou seja, a democracia encontra guarida na vontade da maioria, que no plano político instrumentaliza-se por meio da atuação do Poder Legislativo. A jurisdição constitucional, por sua vez, liga-se à proteção das minorias, encontrando-se sob a tutela do Poder Judiciário.

Tal fato liga-se diretamente a outra crítica colocada em face do ativismo judicial: o risco de politização da justiça. Diga-se que a legitimidade do Direito se dá através de amplo processo deliberativo, vocacionado a levar em conta as diversas opiniões da sociedade. Destarte, ao se imiscuir em temas de natureza política, o Judiciário acaba por romper a necessária harmonia e independência que deve nortear a separação dos Poderes.

Ainda como crítica à expansão do Poder Judiciário de sua postura ativista, pode-se apontar a limitada capacidade institucional do Judiciário para decidir sobre determinadas demandas. Isto é, a depender da complexidade da causa, que pode envolver questões científicas, técnicas e políticas, o Judiciário pode não estar tão bem qualificado para a

resolução da lide, haja vista que muitas vezes carece o juiz de conhecimentos específicos para analisar tais demandas.

Acrescente-se o fato de que o juiz, comumente, não é dotado da visão holística do agente político, sendo tendente a realizar a justiça do caso concreto, a microjustiça, muitas vezes sem levar em conta o impacto de suas decisões em outros ramos do conhecimento, como, por exemplo, na economia.

Assim, aponta-se como crítica ao ativismo judicial a atividade hermenêutica com possibilidade de distintas interpretações. Pois, ao aplicar a Constituição, alguns juízes passam a atribuir significados arbitrários aos enunciados normativos ali presentes, dissociando-se do real sentido buscado pela Constituição, o que ocasiona uma gama de distintas interpretações sobre o mesmo enunciado. Tal fato pode ocasionar falta de consenso sobre a aplicação de determinada norma, gerando crise na segurança jurídica. Na jurisdição constitucional brasileira, a situação agrava-se pela possibilidade de controle difuso de constitucionalidade, que permite a qualquer membro do Poder Judiciário declarar a inconstitucionalidade dos atos normativos.

Lado outro, há quem defenda que o ativismo judicial também é dotado de atributos positivos. Neste contexto, a utilização do ativismo judicial teria especial relevância no combate à passividade dos demais Poderes, funcionando como verdadeiro mecanismo de efetivação de direitos fundamentais (com destaque para os direitos sociais, que necessitam de políticas públicas para sua efetivação). Destarte, a atuação proativa dos juízes seria forma de garantir o grau máximo possível de eficácia da Constituição, assegurando ainda a supremacia do texto constitucional.

2.3 A OUTRA FACE: A AUTOCONTENÇÃO JUDICIAL

Neste tópico, explana-se que, em contraponto ao ativismo, a autocontenção judicial advoga que o Poder Judiciário deve pautar sua atuação em posturas mais moderadas, evitando adentrar em questões que não sejam tipicamente jurídicas. Nesta linda de raciocínio, defende-se a auto restrição judicial mediante a adoção de uma postura minimalista do Poder Judiciário, que preleciona a não interferência de tal Poder nas questões políticas do Estado. Neste contexto, há diversas expressões para designar o mesmo fenômeno, tais como autocontenção judicial, autolimitação, passivismo e minimalismo judicial.

Na obra “Levando os direitos a sério”, Ronald Dworkin explica essa postura da seguinte forma:

> O programa da moderação judicial afirma que os tribunais deveriam permitir a manutenção das decisões dos outros setores do governo, mesmo quando elas ofendam a própria percepção que os juízes têm dos princípios exigidos pelas doutrinas constitucionais amplas, excetuando-se, contudo, os casos nos quais essas decisões sejam tão ofensivas à moralidade política a ponto de violar as estipulações de qualquer interpretação plausível, ou, talvez, nos casos em que uma decisão contrária for exigida por um precedente inequívoco (2002, p. 215).

Destaque-se, pois, que a autocontenção judicial parte do pressuposto de que o processo legislativo é dotado de extrema relevância dentro de um sistema jurídico, haja vista que consubstancia os anseios das sociedades plurais, devidamente debatidos nas casas legislativas pela representatividade popular.

Por essa linha, partindo de uma postura de autocontenção, Luís Roberto Barroso (2020), anota que os juízes e tribunais: a) evitam a aplicação direta da Constituição a casos que não estejam no seu âmbito de incidência expressa, esperando a manifestação do legislador ordinário; b) usam parâmetros rigorosos e conservadores para decretar a inconstitucionalidade de leis e atos normativos; e c) evitam participar da elaboração das políticas públicas.

Nota-se, portanto, que a postura de autocontenção se afigura como um comportamento oposto ao ativismo, na medida em que o próprio Judiciário passa a reconhecer a deferência à aplicação da lei, o que, de certa forma, valoriza atuação do Poder Legislativo. A título exemplificativo, cite-se a vertente que valoriza o minimalismo judicial, atrelada à forte aplicação de presunção de constitucionalidade das leis, pela qual a competência do Judiciário para declarar a inconstitucionalidade dos atos normativos fica adstrita aos casos de patente contrariedade à Constituição, em que houver manifesta inconstitucionalidade.

Ocorre que uma postura minimalista extremada por parte do Judiciário também não passa imune a críticas. Isto porque a autocontenção extrema pode conduzir à ideia de "supremacia legislativa", fazendo com que muitas vezes o direito fundamental fique carente de efetivação caso o legislador se mantenha inerte quanto ao seu dever de legislar. Dessa forma, pode restar configurada uma valorização exacerbada do legislador em detrimento do judiciário, fato este que também não se afigura saudável em face do princípio da separação dos poderes previsto na Constituição.

3 - O ATIVISMO JUDICIAL E OS CASOS DIFÍCEIS ENVOLVENDO DIREITOS FUNDAMENTAIS

O debate acerca do ativismo judicial ganha contornos ainda mais tênues quando se discute a aplicação dos direitos fundamentais aos chamados casos difíceis (*hard cases),* em relação aos quais o ordenamento não oferece uma solução pronta e imediata. Nestas situações, necessário se faz intensificar a atividade interpretativa, construindo-se soluções a partir do processo argumentativo.

Ademais, diante de normas constitucionais dotadas de intensa carga valorativa (por exemplo, a dignidade da pessoa humana e solidariedade social), o processo de interpretação torna-se ainda mais delicado, possibilitando a formação de concepções diferentes nos diversos órgãos do Poder Judiciário.

Discorrendo acerca da temática dos *hard cases*, Antônio Francisco Gomes de Oliveira leciona:

> Como pontua Barroso, a linguagem jurídica, assim como a linguagem em geral, vale-se de signos que precisam ser interpretados. Tais signos tanto podem conduzir a sentidos consensuais quanto de baixa controvérsia, como também a sentidos controversos, identificados a partir da análise de casos difíceis (*hard cases)*. Nos casos fáceis, a incidência da norma sobre os fatos seria mera subsunção. Entretanto, nos casos difíceis – em que não existem uma solução pronta no ordenamento jurídico – a resposta seria erguida de forma argumentativa (2016, p. 78).

Verifica-se, pois, que diante de um caso difícil que envolva a aplicação de direitos fundamentais, necessário se faz a construção de um processo argumentativo válido e devidamente fundamentado, apto a definir a solução legítima e adequada ao caso. É preciso frisar que, numa Constituição que tem como premissa o preceito democrático e seu consequente caráter plural de concepções, é possível que direitos decorrentes do mesmo texto constitucional entrem em conflito com outros direitos igualmente postos pelo Constituinte.[1]

Neste contexto, uma vez constatada qualquer colisão de direitos fundamentais, a doutrina aponta que não há que se falar em prevalência apriorística de um direito sobre o outro. Afinal, parte-se da premissa de que os direitos fundamentais não tem caráter absoluto, comportando análise casuística para verificação de sua aplicabilidade. Apontando a relatividade como característica dos direitos fundamentais, Bernardo Gonçalves Fernandes preconiza:

---

[1] Mostra-se comum, a título exemplificativo, a colisão entre a liberdade de reunião e de greve com a liberdade de locomoção dos demais indivíduos. Cite-se a medida cautelar na ADPF n°. 519, na qual o ministro Alexandre de Moraes concedeu liminar para determinar a liberação de rodovias obstruídas pela greve dos caminhoneiros. Em sua fundamentação, o ministro assim considerou: "Na presente hipótese, entendo demonstrado o abuso no exercício dos direitos de reunião e greve, em face da obstrução do tráfego em rodovias e vias públicas, impedindo, a livre circulação no território nacional e causando a descontinuidade no abastecimento de combustíveis e no fornecimento de insumos para a prestação de serviços públicos essenciais".

> Para a maioria da doutrina (de viés axiológico), os direitos fundamentais se caracterizam pela relatividade (por serem "direitos relativos"), ou seja, eles não podem ser entendidos como absolutos (ilimitados). Nesses termos, é comum em vários estudos sobre o tema (não sem críticas!) a afirmação de que não podemos nos esconder sob o véu (ou atrás) de um direito fundamental para a prática de atividades ilícitas. Assim sendo, não haveria possibilidade de absolutização de um direito fundamental ("ilimitação" de seu manuseio) pois encontraria limites em outros direitos tão fundamentais quanto ele (2015, p. 332).

Neste contexto, diante da necessidade de se verificar qual direito fundamental deva obter prevalência de aplicação em detrimento de outro, faz-se necessária uma análise *in concreto,* capaz de levar em conta o postulado da proporcionalidade. Deve-se, desta maneira, evitar tratamentos excessivos, abusivos ou inadequados. Faz-se necessário buscar a harmonização dos preceitos divergentes, promovendo uma distribuição equânime dos custos do conflito. Somente assim poderá se verificar a legitimidade ou não da restrição de determinado direito fundamental. Discorrendo sobre a aplicação da proporcionalidade, Virgílio Afonso da Silva aduz que:

> A regra da proporcionalidade no controle das leis restritivas de direitos fundamentais surgiu por desenvolvimento jurisprudencial do Tribunal Constitucional alemão e não é uma simples pauta que, vagamente, sugere que os atos estatais devem ser razoáveis, nem uma simples análise da relação meio-fim. Na forma desenvolvida pela jurisprudência constitucional alemã, tem ela uma estrutura racionalmente definida, com subelementos independentes – a análise da adequação, da necessidade e da proporcionalidade em sentido estrito -, que são aplicados em uma ordem pré-definida, e que conferem à regra da proporcionalidade a individualidade que a diferencia, claramente, da mera exigência da razoabilidade (2002, p. 30).

Da lição acima, extrai-se a importância de se identificar alguns elementos que devem ser considerados quando da aplicação da proporcionalidade. Trata-se da adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito. Num primeiro momento, o intérprete deve questionar se a restrição a um determinado direito se afigura como medida adequada em relação ao fim a que propõe. Ou seja, deve-se propor a responder se a medida é apta a atingir o objetivo. Sendo afirmativa a resposta, pode-se considerar a medida como adequada.

Lado outro, a necessidade deve ser aferida diante de uma relação em que se busca identificar se existe ou não um meio menos drástico para se atingir a finalidade, com menor potencial restritivo ao outro direito fundamental sopesado. Deve o intérprete questionar se a medida é realmente necessária, ou se há outro menos gravoso também adequado para a consecução do objetivo. A proporcionalidade em sentido estrito, por sua vez, conduz o

intérprete a elaborar uma relação entre os bônus e ônus da medida restritiva, analisando-se se a mesma traz mais benefícios ou prejuízos.

Partindo dessa premissa, diga-se que a tarefa de aplicar o princípio da proporcionalidade, realizando-se as ponderações necessárias diante de uma colisão, cabe ao Poder Judiciário. Tal fato pode agravar o ativismo judicial, vez que o Judiciário passa a atuar como detentor da última palavra, ditando ônus, bônus, meios e fins, que muitas vezes são considerados adequados de acordo com a conveniência do julgador.

Neste sentido, Bernardo Gonçalves Fernandes assevera que "uma decisão a partir da técnica da ponderação é sempre uma leitura individualista, solipsista e presa a uma visão de mundo apenas – a visão do magistrado decisor" (2015, p. 346). E isso diminui a legitimidade da decisão, uma vez que se afasta do ponto de vista e dos argumentos levantados pelas partes que serão de fato afetadas por ela (decisão).

Isso posto, quando se atribui ao Judiciário o dever de ponderação, tal circunstância tem o condão de agravar o quadro existente de ativismo judicial, na medida em que se corre o risco de que o julgador venha a desconsiderar os reais participantes do diálogo, projetando uma imagem pessoal ao caso concreto, em uma decisão carente de legitimidade popular. Tal fato somente pode ser evitado quando se efetivamente possibilita a participação argumentativa dos destinatários da decisão em seu processo de construção.

CONCLUSÃO

Feitas as explanações acima, passa-se a indagar: qual a postura mais adequada a ser adotada, o ativismo ou a moderação judicial?

Em busca de resposta para a indagação proposta, deve-se recordar que, conforme já sedimentado ao longo deste texto, a normatividade da Constituição conclama uma efetivação cada vez maior dos direitos fundamentais. Neste espeque, diante de uma patente omissão dos Poderes Legislativo e/ou Executivo na viabilização de uma política pública, entende-se ser lícito ao Judiciário atuar de forma proativa para garantir a efetivação do direito fundamental pertinente à política em questão.

Por outra, o clamor pela efetivação de direitos fundamentais não pode servir de escusa para uma atuação politizada do Poder Judiciário que fuja aos parâmetros da razoabilidade e da proporcionalidade, sob pena de se legitimar decisões inconstitucionais por ofensa ao princípio da separação dos poderes.

Desta forma, entende-se que, visando dar concretude aos direitos fundamentais sem que de tal fato resulte ofensa à separação dos Poderes, necessário se faz encontrar um ponto de equilíbrio, evitando-se concepções radicais que rechacem de plano a atuação judicial na implementação de políticas públicas, ou que defendam a ampla possibilidade de politização do poder judiciário.

Assim, chega-se a conclusão que a possibilidade ou não de intervenção judicial em atos em tese típicos de outros poderes deve ser filtrada à luz do caso concreto, ponderando-se a magnitude do direito envolvido, a repercussão da decisão, sempre através de um diálogo capaz de considerar os argumentos das diversas instituições jurídicas e poderes envolvidos na questão.

Diante do exposto, concluiu-se, por derradeiro, que a pronta adoção, sem a necessária reflexão, de qualquer das teorias extremas (ativismo ou auto-restrição judicial) não é saudável, haja vista que ambas possuem aspectos positivos e negativos. A opção indiscriminada pela auto-restrição pode deixar carente de implementação os direitos fundamentais, bem como legitimar a ação de grupos majoritários ocupantes de cargos legislativos que tentam impor obrigações desproporcionais a grupos socialmente minoritários. O ativismo, por sua vez, quando adotado sem ponderações, pode ensejar afronta a separação dos poderes e aos princípios democráticos, suscitando na indesejada "juristocracia".

Destarte, necessária se faz uma ponderação entre o ativismo e a auto-restrição judicial, para a efetivação dos direitos fundamentais a partir do diálogo entre as diversas instituições jurídicas e uma atuação minimalista do Judiciário, alinhado à ideia de constitucionalismo cooperativo. Desta forma, a presente pesquisa defende a adoção de um compartilhamento de responsabilidades entre os Poderes e as instituições jurídicas, como uma terceira via entre as posturas ativistas e minimalistas do Poder Judiciário, propiciando, assim, a devida resolução dos casos difíceis em matéria de direitos fundamentais, bem como a efetivação dos mesmos provida de legitimidade, sem afronta ao postulado da separação dos Poderes.

REFERÊNCIAS

BARROSO, Luis Roberto. Constituição, Democracia e Supremacia Judicial: Direito e política no Brasil Contemporâneo. **Revista Jurídica da Presidência**, v. 12, n. 96. Brasília, Fev/Mai2010. p. 5-43. ISSN 1808-2807. DOI: http://dx.doi.org/10.20499/2236-3645.RJP2010v12e96-230. Disponível em: https://revistajuridica.presidencia.gov.br/index.php/saj/article/view/230/219. Acesso em: 25 mar. 2020.

BARROSO, Luis Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 9 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

BRASIL, Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Promulgada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 25 mar. 2020.

CAMBI, Eduardo. **Neoconstitucionalismo e Neoprocessualismo: Direitos fundamentais, políticas públicas e protagonismo judiciário**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério.** Trad. Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

DWORKIN, Ronald. **O império do Direito**. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. 7ª ed. Salvador: Juspodivm, 2015.

MICHELMAN, Frank. **Brennam and Democracy**. New Jersey: Princeton University Press, 1999.

MOREIRA, Aline. & MEZZAROBA, Orides. O ativismo no judiciário eleitoral. **Revista Brasileira De Direitos Fundamentais & Justiça**, v. *7*, n. 25, Out/Dez2013, p. 54-74. DOI https://doi.org/10.30899/dfj.v7i25.242. Disponível em http://dfj.emnuvens.com.br/dfj/article/view/242/717. Acesso em: 25 mar. 2020.

OLIVEIRA, Antônio Francisco Gomes de. Jurisdição Constitucional. **Diálogos institucionais como terceira via entre o ativismo e a autocontenção judicial**. Curitiba: Juruá, 2016.

OLIVEIRA, Emerson Ademir Borges de. **Ativismo Judicial e Controle de Constitucionalidade: Impactos e efeitos na evolução da democracia.** Curitiba. Juruá. 2015.

RAMOS, Elival da Silva. **Ativismo judicial: Parâmetros dogmáticos**. São Paulo: Saraiva, 2010.

SADEK, Maria Tereza. Judiciário e Arena Pública: Um olhar a partir da ciência política. In: GRINOVER, Ada Pellegrini, WATANABE, Kazuo. **O Controle Jurisdicional de Políticas Públicas**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2013.

SILVA, Virgílio Afonso da. O proporcional e o razoável. **RT**, v. 798, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

SILVEIRA, Daniel Barile da. **O Poder Contramajoritário do Supremo Tribunal Federal**. São Paulo: Atlas, 2013.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Medida Cautelar na Argüição de Descumprimento de Preceito Fundamental 519 (Distrito Federal).** Brasília, 2018. Disponível em:

http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADPF519_MC_AlexandredeMoraes_final.pdf. Acesso em: 25 mar. 2020.

VIEIRA, Oscar Vilhena. Supremocracia. **Revista Direito GV 8**, São Paulo, Jul/Dez2008, p. 441-464. ISSN 2317-6172. Disponível em: https://direitosp.fgv.br/publicacoes/revista/artigo/supremocracia. Acesso em: 25 mar. 2020.