

VIII ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

**TEORIAS DA JUSTIÇA, DO DIREITO, DA DECISÃO,
DA ARGUMENTAÇÃO E DO REALISMO JURIDICO**

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 - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - FMU - São Paulo

Diretor Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

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

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

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

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

Representante Discente: Prof. Dr. Abner da Silva Jaques - UPM/UNIGRAN - Mato Grosso do Sul

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - SKEMA/ESDHC/UFMG - Minas Gerais

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UFERSA - Rio Grande do Norte

Prof. Dr. Fernando Passos - UNIARA - São Paulo

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

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Claudia Maria Barbosa - PUCPR - Paraná

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

Profa. Dra. Daniela Marques de Moraes - UNB - Distrito Federal

Comunicação:

Prof. Dr. Robison Tramontina - UNOESC - Santa Catarina

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

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

Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto - UPM - São Paulo

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Profa. Dra. Sandra Regina Martini - UNIRITTER / UFRGS - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Claudia da Silva Antunes de Souza - UNIVALI - Santa Catarina

Educação Jurídica

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - PR

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - SP

Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS - MS

Eventos:

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - FDF - São Paulo

Profa. Dra. Norma Sueli Padilha - UFSC - Santa Catarina

Prof. Dr. Juraci Mourão Lopes Filho - UNICHRISTUS - Ceará

Comissão Especial

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UFRJ - RJ

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - PB

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - MG

Prof. Dr. Rogério Borba - UNIFACVEST - SC

T314

Teorias da justiça, do direito, da decisão, da argumentação e do realismo jurídico [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI
Coordenadores: José Alcebiades De Oliveira Junior; Robison Tramontina; Rubens Beçak. – Florianópolis: CONPEDI, 2025.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5274-128-8

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Direito Governança e Políticas de Inclusão

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Teorias da justiça. 3. Argumentação e realismo jurídico. VIII Encontro Virtual do CONPEDI (2; 2025; Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



VIII ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

TEORIAS DA JUSTIÇA, DO DIREITO, DA DECISÃO, DA ARGUMENTAÇÃO E DO REALISMO JURIDICO

Apresentação

Este GT - apresenta-se como um interessante espaço para a discussão dos assuntos nele elencados, tais como o tema da Justiça, do Direito, da Decisão, da Argumentação e do

Realismo jurídico, o que significa dizer que o mesmo abre-se com um leque de possibilidades para questões clássicas inerente à Justiça, comportando debates sobre tema e autores de nomeada, e nos trazem questões a partir das quais as práticas jurídicas vem sendo alimentadas em busca das soluções de suas necessidades práticas cotidianas. E é por isso mesmo, que nós enquanto operadores do Direito e da Justiça e do Ensino Jurídico, temos muito interesse nesses debates. Enfim, não é por outras razões que esse GT é sempre um dos mais concorridos, e com muitos enfoques sobre esses assuntos... Dito isso, cabe de imediato ressaltar que não por acaso o mesmo reuniu e contou com a presença de 19 trabalhos muito interessantes e que estiveram fundamentados em autores como John Rawls, Robert Alexy, Axel Honneth e Amartia Sen, dentre outros. Assim como trazendo temas clássicos dentre os quais vale citar, "a interpretação do Direito e a decisão jurídica", "a lógica do razoável como método de interpretação", "aspectos constitucionais da educação", "o meio ambiente como um Direito fundamental" e as "discussões dos Ministros do STF a respeito das questões relacionadas as pessoas Autistas". Sobre esse importante tema, dentre outras coisas, foi defendido a realização de diagnósticos precoces, a atualização das normas jurídicas existentes, a concretização de políticas públicas efetivas, o cuidado para que não sejam prejudicados em filas de espera e de modo muito significativo avanços dos aspectos constitucionais da educação para essas pessoas. Por derradeiro, pode-se dizer a partir das justificativas que levaram a realização desse Conpedi virtual, estão as necessidades

**O DIÁLOGO INSTITUCIONAL COMO UMA NOVA ESTRUTURA DE
INTERAÇÃO ENTRE O PODER JUDICIÁRIO E O PODER LEGISLATIVO**
**THE INSTITUTIONAL DIALOGUE AS A NEW STRUCTURE OF INTERACTION
BETWEEN THE JUDICIAL AND THE LEGISLATIVE BRANCH**

Thiago Alencar Alves Pereira

Resumo

Este artigo acadêmico propõe que um diálogo institucional entre o Judiciário e o Legislativo pode servir como um mecanismo viável para a supervisão constitucional. A pesquisa baseia-se em um exame crítico do ativismo judicial contemporâneo como medida corretiva para deficiências nas práticas democráticas. Empregando a fenomenologia hermenêutica como arcabouço metodológico, o estudo empreende uma revisão crítica das teorias de interpretação normativa, juntamente com uma abordagem dedutiva para fundamentar o diálogo entre juízes e legisladores, informada por análises comparativas de contextos internacionais. O principal objetivo é ilustrar que o controle monopolista sobre a interpretação jurídica pelo Judiciário contribui a legitimidade e a importância dos órgãos legislativos. Em conclusão, propõe-se uma nova estrutura para o engajamento interinstitucional, com o objetivo de promover o equilíbrio institucional. As descobertas articuladas neste artigo têm considerável importância para a comunidade jurídica acadêmica, pois enfatizam os papéis dos poderes Judiciário, Executivo e Legislativo, assim como questionam os limites de suas respectivas autoridades.

Palavras-chave: Diálogo institucional, Poder judiciário, Poder legislativo, Ativismo judicial, Controle constitucional

Abstract/Resumen/Résumé

This academic paper proposes that an institutional dialogue between the judiciary and the legislature may function as an effective mechanism for the oversight of constitutional matters. The investigation is grounded in a rigorous analysis of contemporary judicial activism, which is viewed as a remedial response to deficiencies observed within democratic

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Institutional dialogue, Judicial branch, Legislative branch, Judicial activism, Constitutional control

INTRODUÇÃO

A relação entre o Judiciário e o Legislativo no Brasil tem sido amplamente debatida, especialmente em um contexto de crescente judicialização da política. Desde a promulgação da Constituição de 1988, o Supremo Tribunal Federal (STF) ampliou seu papel, assumindo uma posição central em temas que tradicionalmente caberiam ao Legislativo. Essa transformação reflete um fenômeno conhecido como “ativismo judicial”, que consiste na interpretação das normas constitucionais pelo poder Judiciário, o qual, além de aplicar a lei, as interpreta para além do que está escrito para assegurar direitos fundamentais e atender demandas sociais em áreas como saúde, educação e direitos civis. Esse cenário de protagonismo judicial, embora assegure proteção a minorias e a direitos fundamentais, levanta preocupações sobre os limites dessa atuação e a legitimidade democrática das decisões judiciais, especialmente quando estas contrariam a vontade de representantes eleitos.

Dada essa realidade, a presente pesquisa busca entender como um modelo de interpretação constitucional baseado no diálogo entre Judiciário e Legislativo como possibilidade de contribuir para a construção de um controle constitucional mais equilibrado e democrático. Sendo assim, o problema central deste estudo reside em identificar se a atuação isolada do Judiciário compromete o equilíbrio de poderes e se um modelo de diálogo institucional poderia preservar a estabilidade e legitimidade do sistema constitucional. A relevância deste estudo se manifesta em sua contribuição para o debate acadêmico e político sobre a separação de poderes e a necessidade de adaptação das instituições democráticas às demandas de uma sociedade cada vez mais complexa.

O objeto desta pesquisa é analisar a atuação do poder judiciário, em especial o Supremo Tribunal Federal, no controle de constitucionalidade e qual o impacto sobre a dinâmica entre os poderes. O principal objetivo é propor um modelo de controle constitucional que integre a participação do Legislativo e promova um equilíbrio entre os poderes, evitando excessos de concentração de autoridade no Judiciário. Para isso, examinam-se práticas como a reversão estatutária nos Estados Unidos e o diálogo constitucional no Canadá, que buscam uma cooperação entre os poderes em vez de uma supremacia judicial absoluta.

A pesquisa adota uma abordagem teórica que se baseia nas teorias do ativismo judicial, do controle de constitucionalidade e do diálogo interinstitucional. A hipótese é que a institucionalização de um modelo de diálogo entre Judiciário e Legislativo poderia reduzir as

tensões entre os poderes, permitindo um controle constitucional mais equilibrado e com maior legitimidade democrática.

A metodologia empregada é dedutiva, com uma análise comparativa de sistemas internacionais de controle constitucional, incluindo os modelos dos Estados Unidos e do Canadá. As técnicas adotadas incluem a revisão de literatura especializada e o exame de jurisprudência relevante, tanto nacional quanto internacional, buscando identificar práticas que possam ser aplicadas ao contexto brasileiro. Essa abordagem comparativa permitirá avaliar a viabilidade e os benefícios de um modelo de diálogo constitucional para o Brasil, com o intuito de fortalecer a governança democrática e a confiança nas instituições.

1. O papel do Poder Judiciário e do Parlamento na interpretação constitucional

No Brasil, ainda que o voto seja obrigatório, as eleições frequentemente se caracterizam por ataques pessoais, ausência de discussões programáticas, promessas vazias e candidaturas de políticos com históricos de corrupção, o que acaba por tornar o processo político um meio rentável (Villa, 2018), em vez de “um gênero de primeira necessidade” (Barroso, 2019).

O Judiciário é o ramo do governo responsável pela interpretação das leis e pela tomada de decisões em casos legais. Os magistrados desse ramo possuem a atribuição de julgar a justiça das leis e assegurar sua conformidade com a Constituição, que é a lei suprema do país. Deve-se considerar que a formação política de diversos países da América Latina culminou em um certo ceticismo e desinteresse por parte dos eleitores.

Nessa perspectiva, ocorre uma confusão entre o papel de cidadão e o de eleitor, uma vez que o próprio processo político gera descrença nos valores democráticos (Barroso, 2019). Assim, tanto o Legislativo quanto o Judiciário enfrentam *déficits* de representatividade. Entretanto, ao menos um desses poderes não permanece indiferente a ataques contra direitos fundamentais, o que acaba por fortalecer o Poder Executivo.

O atual protagonismo do Judiciário deve-se à assunção de funções de cunho político, um fenômeno legitimado por mecanismos previstos na Constituição e pelas especificidades do texto constitucional brasileiro. Contudo, essa atuação extrapolou em muito o que os constituintes de 1988 ou os exegetas do texto constitucional poderiam prever.

A judicialização da política resulta na politização, em diversos aspectos, do próprio Poder Judiciário, que se envolve cada vez mais em debates que, tradicionalmente, seriam da

alçada do Legislativo. Esse processo obscurece as distinções entre autoridade judicial e política, levantando questões críticas sobre o equilíbrio de poder e o papel do Judiciário em uma sociedade democrática, desafiando os princípios fundamentais que norteiam a separação de poderes.

A interação entre o Executivo, Legislativo e Judiciário pode contribuir significativamente para a efetividade democrática e a estabilidade política. Este trabalho demonstrará que o diálogo institucional entre os poderes é fundamental, pois promove um ambiente colaborativo onde as decisões são representativas. A crescente judicialização de políticas públicas evidencia o poder do Judiciário em influenciar a formulação e implementação de políticas, especialmente para “sobrepular a inércia legislativa”(Solimani; Silva, 2024)

Contudo, atualmente, percebe-se o desequilíbrio na balança dos poderes, uma vez que a decisão do poder legislativo não permite que o legislador sequer module os efeitos das decisões tomadas pelo judiciário. Esse cenário revela uma falta de responsabilização política por decisões constitucionais infelizes e limita a chance do povo de participar ativamente no processo, relegando ao Judiciário a função de resposta final, prejudicando a representatividade democrática.

2. A formação da separação de poderes até a politização do Judiciário

A Constituição brasileira (CRFB), assim como várias outras Constituições ao redor do mundo, consagra o princípio da separação de poderes, com as respectivas atribuições de cada um dos ramos da República. Esse modelo segue tradições filosóficas anteriores, buscando o aprimoramento do poder institucionalizado do Estado, cujas bases se encontram nos pensamentos de Aristóteles, Locke e Montesquieu.

É relevante recordar que, antes da Constituição de 1988, o Brasil já adotava a separação de funções e a independência entre os poderes. A Constituição Republicana de 1891, por exemplo, instituiu os três poderes “harmônicos e independentes entre si”, em linha com o que Montesquieu teorizava, sendo essa disposição preservada em Constituições subsequentes, exceto na de 1937, que se caracterizou pelo autoritarismo ao concentrar o poder no Executivo, constituindo uma “ditadura constitucional”.

A atual Constituição, entretanto, atribui funções não apenas aos três poderes tradicionais. Outros órgãos igualmente estabelecidos na Constituição possuem atribuições

específicas, como a Defensoria Pública, o Ministério Público, a Advocacia-Geral da União, os Procuradores de Estado, os Tribunais de Contas e a função de administração tributária, que são consideradas essenciais para o funcionamento do Estado.

No Brasil, a Constituição organiza o Legislativo federal de forma bicameral, com duas casas: a Câmara dos Deputados, composta por representantes do povo, e o Senado Federal, que representa os Estados e o Distrito Federal. O Legislativo estadual, por sua vez, é unicameral. O Poder Executivo federal é exercido pelo Presidente da República, auxiliado pelos Ministros de Estado; no âmbito estadual, pelo Governador, auxiliado pelos Secretários de Estado; e, no âmbito municipal, pelo Prefeito. O Poder Judiciário brasileiro é constituído, conforme a Constituição, pelos seguintes órgãos: Supremo Tribunal Federal (STF), que possui a atribuição precípua de guarda da Constituição; Superior Tribunal de Justiça, responsável pela uniformização da lei federal; Tribunais Regionais Federais e Juízes Federais; Tribunais e Juízes do Trabalho; Tribunais e Juízes Eleitorais; Tribunais e Juízes Militares; e Tribunais e Juízes dos Estados e do Distrito Federal e Territórios.

3. Discussão sobre o ativismo judicial e suas implicações democráticas

A estrutura do Estado brasileiro e a evolução histórica da jurisdição conduzem o sistema constitucional à judicialização de questões políticas. Embora esse processo seja legitimado pela defesa de direitos fundamentais, ele também suscita preocupações quanto ao equilíbrio entre os poderes e ao risco de excessos por parte do Judiciário, que se torna uma arena para a resolução de disputas tipicamente políticas.

Sob essa perspectiva, surge o questionamento: os onze ministros do STF têm legitimidade democrática para suplantar as interpretações do Legislativo e do Executivo? Através do controle de constitucionalidade, o STF pode invalidar atos do Congresso Nacional e do Presidente da República, ambos eleitos pelo povo brasileiro. A teoria constitucional se refere a essa incongruência como uma “dificuldade contramajoritária” (Bickel, 1986), especialmente dentro de um Estado democrático.

O papel contramajoritário dos tribunais é amplamente aceito pela maioria dos teóricos (Barroso, 2019), pois o Judiciário atua para proteger a sociedade contra o que John Stuart Mill descreveu como “a tirania das maiorias, geralmente incluída entre os males contra os quais a sociedade precisa ser protegida”(Mill, 1874).

A democracia, na prática, torna-se refém das ações políticas de seus representantes, de modo que o Judiciário proporciona proteção ao sistema democrático quando as decisões políticas ameaçam ou oprimem minorias (Barroso, 2019). Contudo, é relevante questionar qual é o impacto sociopolítico da judicialização das decisões políticas e em que medida as decisões do Legislativo representam a vontade majoritária.

A teoria de Alexander Bickel (1986), que destaca a importância da auto-restrição judicial e da legitimidade das decisões, é particularmente pertinente neste contexto. Bickel critica a ideia de que o Judiciário possa se manter completamente alheio à política, apontando que a tensão entre legitimação e invalidação é inerente ao papel do Tribunal e que, muitas vezes, o Judiciário precisa considerar fatores práticos e políticos em suas decisões. Ele defende que o Judiciário deve desempenhar seu papel de forma equilibrada, evitando tanto o ativismo judicial quanto a passividade excessiva.

O Judiciário desempenha um papel essencial na proteção dos direitos fundamentais e na garantia da conformidade com a Constituição. Contudo, essa função deve ser exercida de maneira equilibrada, evitando a usurpação das atribuições do Legislativo e do Executivo. Este caso ilustra um exemplo emblemático em que o papel da jurisdição constitucional foi benéfico na defesa de direitos fundamentais. No entanto, é necessário definir quais são os limites e as implicações da atuação judicial (Bickel, 1986), para que as intervenções do Judiciário não comprometam o sistema de freios e contrapesos.

4. do controle de constitucionalidade até o ativismo judicial

Demonstra-se a evolução do juiz de "boca de lei" para o ativismo judicial no Brasil, que reflete mudanças significativas na função do Judiciário e na interpretação do papel dos juízes dentro do sistema democrático. Tradicionalmente, o juiz era visto como um mero aplicador da lei, cuja função era interpretar e aplicar normas de forma estrita, sem se envolver nas questões políticas ou sociais (Ramos, *et al*, 2022). No entanto, a partir da Constituição de 1988, o papel do Judiciário começou a se transformar, levando a uma maior judicialização da política e ao surgimento do ativismo judicial (Koerner, 2013).

O ativismo judicial pode ser entendido como a disposição dos juízes de não apenas aplicar a lei, mas também de interpretar normas constitucionais de maneira a promover mudanças sociais e políticas. O potencial do ativismo judicial para criar uma dualidade entre processualismo e substancialismo, onde o judiciário assume um papel que transcende suas

fronteiras tradicionais. Isso pode levar à privatização da cidadania e a um estado paternalista, o que pode excluir ainda mais os indivíduos do processo judicial. Assim, embora o ativismo judicial possa melhorar a proteção dos direitos, ele deve ser equilibrado para garantir que não comprometa a natureza inclusiva e participativa do sistema judicial (Bodnar; Staffen, 2012).

Segundo o Ministro Gilmar Mendes (2011) na Conferência do Supremo Tribunal Federal sobre Diálogo Judicial Brasil-EUA em Washington: O Tribunal tem utilizado amplamente esses mecanismos de abertura procedimental, com destaque para as audiências públicas realizadas para se discutir o polêmico tema da pesquisa científica com células-tronco embrionárias (ADI n.º 3.510/DF), o tema do aborto de fetos anencéfalos (ADPF n.º 54), os problemas do sistema único de saúde pública e as ações afirmativas para afrodescendentes (ADPF n.º 186, Rel. Min. Ricardo Lewandowski).

Esse contexto cria espaço para decisões judiciais que atendam a tais demandas, como as relacionadas a políticas públicas de medicamentos. Em alguns casos, há uma ameaça concreta a direitos fundamentais (Chagas, *et al*, 2019), que permite aos indivíduos afetados buscar reparação legal (Barroso, 2017).

Um dos principais fatores que impulsionaram essa mudança de postura foi a crise de representatividade política e a desconfiança nas instituições democráticas. Diante da insatisfação popular, o Judiciário passou a ser visto como um espaço onde os cidadãos poderiam buscar justiça e proteção de direitos. Esse fenômeno, descrito por Tate e Vallinder, consiste na "transferência de decisões normativas" do Legislativo e do Executivo para o Judiciário, especialmente pelo controle de constitucionalidade. Assim, tribunais e juízes tornaram-se protagonistas na criação de políticas públicas, antes exclusivas dos poderes Legislativo e Executivo (Tate; Torbjorn, 1995). Em particular, o STF assumiu um papel mais proativo em temas sociais como saúde, educação e direitos civis, aumentando o número de ações judiciais que questionam as decisões dos outros poderes (Ribeiro; Arguelhes, 2019).

A judicialização da política, ou seja, a transferência de questões políticas ao Judiciário, é central para essa transformação. Ao julgar temas tradicionalmente legislativos, como união homoafetiva e direitos sociais, o STF passou a ser visto como um ator político, o que levantou discussões sobre os limites do ativismo judicial e a necessidade de equilíbrio entre os poderes.

A falta de confiança nas instituições públicas, especialmente no Legislativo, levou o Judiciário a assumir responsabilidades que tradicionalmente caberiam ao Parlamento, ainda que o Congresso Nacional seja composto por representantes eleitos (Garau, *et al*, 2015).

A atuação do STF em questões de saúde, por exemplo, demonstra como o Judiciário pode intervir em políticas públicas para proteger direitos fundamentais, mas também levanta dúvidas sobre a legitimidade dessa intervenção (Marques, 2018).

Para Alessandra Garcia Marques (2018, p. 121), o papel do Judiciário expandiu-se além dos limites tradicionais, assumindo corresponsabilidade na correção de desvios em políticas legislativas. Decisões judiciais que exigem, por exemplo, o fornecimento de medicamentos caros impõem uma carga financeira significativa. A autora cita o caso de São Paulo: milhões foram gastos para atender poucos pacientes, o que levanta dúvidas sobre a sustentabilidade dessas decisões no sistema de saúde pública.

Críticas ao ativismo judicial frequentemente apontam que, ao tomarem decisões com impacto direto nas políticas públicas, os juízes podem ultrapassar suas funções, invadindo a esfera dos outros poderes. A decisão de fornecer “o medicamento mais caro do mundo” a um paciente do SUS exemplifica o ativismo judicial. Nesse caso, o Judiciário assumiu um papel central para garantir o direito à saúde, previsto na Constituição, mesmo que isso implicasse uma mudança nas políticas públicas de saúde. O Judiciário, portanto, pode ser um motor de avanços sociais em meio a impasses políticos, seja para interferir, criar, ou ajustar políticas públicas, ou mesmo para corrigir omissões dos outros poderes (Marques, 2018).

A decisão mencionada, fundamentada no direito fundamental à saúde, não representa uma responsabilidade condicional, mas sim uma responsabilidade finalística do juiz (Ferraz Júnior, 2000), independentemente da política pública relacionada a medicamentos, caracterizando o protagonismo judicial (Marques, 2018).

A tensão entre a função contramajoritária do Judiciário, que protege minorias, e a necessidade de respeitar a vontade da maioria é um tema recorrente nos debates sobre o ativismo judicial. Em 2003, a Emenda Constitucional nº 45 promoveu reformas no sistema judicial brasileiro. Uma das principais mudanças foi o fortalecimento do STF, que passou a ter maior poder para garantir uma interpretação uniforme da Constituição. Segundo Marjorie Corrêa Marona e Marta Mendes da Rocha (2017), o Supremo adquiriu "competências superlativas", conferindo-lhe autoridade superior aos demais tribunais e permitindo que o STF influencie também o Executivo e o Legislativo.

Em suma, o STF desempenha um papel essencial no sistema jurídico brasileiro, garantindo uma interpretação uniforme da Constituição em todo o país, especialmente após a Emenda Constitucional nº 45. A autoridade ampliada do STF o coloca como uma figura

central na política e no direito brasileiros. Esse papel é fundamental em um país com um cenário jurídico e político complexo, onde as decisões do STF podem ter implicações de grande alcance (Marona; Rocha, 2017).

Por outro lado, defensores do ativismo judicial argumentam que, diante da ineficácia das instituições políticas, o Judiciário pode ser um agente necessário para assegurar os direitos constitucionais. Para os críticos, o ativismo judicial é uma resposta à incapacidade dos outros poderes em atender às demandas sociais e proteger direitos fundamentais. No geral, o papel da Suprema Corte é complexo e suas decisões às vezes podem fortalecer o governo central e, ao mesmo tempo, limitar os poderes dos estados. Esse equilíbrio entre autoridade nacional e estadual é uma parte fundamental da compreensão do sistema jurídico brasileiro (Dantas, 2020).

Dessa forma, a transição do juiz "aplicador da lei" para um juiz ativista reflete uma adaptação do Judiciário às realidades sociais e políticas do Brasil contemporâneo. Neste contexto, destaca-se o entendimento do Goldsworthy (1997) sobre o originalismo moderado reconhece que em casos difíceis, os juízes podem ter que agir de forma criativa, considerando doutrinas legais, políticas públicas e justiça, para determinar o significado de uma disposição.

Assim, ainda é necessário uma forma de equilibrar os poderes, com a finalidade de evitar erros desastrosos à democracia. Combinar o ativismo judicial com um diálogo institucional, propõe que as relações entre os Poderes (Executivo, Legislativo e Judiciário) devem incluir as considerações de cada para que se decida as questões de maiores complexidades.

Em resumo, a transformação do Judiciário brasileiro, de mero aplicador da lei a um agente de ativismo judicial, envolve uma reinterpretação do papel dos juízes em uma democracia. Esse processo é impulsionado por fatores como a crise de representatividade, a judicialização da política e a necessidade de proteger direitos fundamentais em um contexto de desigualdade. O debate sobre os limites e as implicações do ativismo judicial permanece central para o entendimento da democracia e do papel do Judiciário no Brasil.

5. Como estruturar um modelo de interpretação constitucional que envolva diálogo entre juízes e parlamentares?

5.1 Interpretação Constitucional

O Supremo Tribunal Federal (STF) atualmente é responsável por decidir sobre temas que outros poderes não têm conseguido regular. Assim, suas decisões monocráticas permitem que uma minoria de ministros declare a inconstitucionalidade de normas, mesmo que estas expressem a vontade de uma maioria parlamentar. Esse fenômeno levanta questões sobre o equilíbrio entre os poderes e a legitimidade das revisões judiciais, especialmente quando o Judiciário parece contrariar os representantes eleitos. Isso gera uma tensão inevitável entre a autoridade judicial e a intenção legislativa, o que demanda uma análise cuidadosa dos princípios da governança democrática e das implicações para a confiança pública nos poderes.

Esse cenário se revelou em contextos como a pandemia de COVID-19, em que o STF regulou a aplicação de políticas públicas, como a distribuição de vacinas (ADPF nº 770)¹ e a suspensão temporária de cultos religiosos (ADPF nº 811)² para conter a propagação do vírus. Essa atuação normativa do STF incluiu o estabelecimento de prazos e diretrizes de conduta, caso a política de imunização não fosse cumprida (Maia, 2024) ou as medidas de distanciamento social fossem ignoradas, conforme Decreto estadual 65.563/2021³.

Assim como conclui Denise Schmitt Siqueira Garcia (*et al*, 2014), as lides que envolverem Direitos Fundamentais é necessário reconhecer a competência do poder judiciário, contudo, a autora argumenta que, fora para efetiva produção do direito constitucionalmente assegurado, o ativismo judicial puro e simples não teria justificativa ainda que por mora legislativa.

5.2. Exemplos de diálogo institucional na solução de problemas sociojurídicos

A perda de influência de grupos intermediários, como sindicatos e associações, e a crescente complexidade das questões sociais e jurídicas contribuem para a ampliação da discricionariedade judicial. Nesse contexto, o STF tem assumido um papel central na definição de políticas públicas, muitas vezes em detrimento da representação política. Essa concentração de poder pode comprometer a legitimidade democrática, ao restringir a participação cidadã em decisões que impactam diretamente suas vidas.

¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº 770. Relator: Ricardo Lewandowski. Inteiro Teor de Acórdão. Brasília, 24/02/2021.

² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº 811. Relator: Gilmar Mendes. Inteiro Teor de Acórdão. Brasília, 08/04/2021

³ BRASIL. Decreto nº 65.563, de 11 de março de 2021. Institui medidas emergenciais, de caráter temporário e excepcional, destinadas ao enfrentamento da pandemia de COVID-19, e dá providências correlatas. Lex: Coletânea de Legislação e Jurisprudência, São Paulo, 2021.

Essa tensão evidencia a necessidade de limites claros entre a intenção legislativa e a interpretação judicial, provocando debates sobre o papel de cada poder na proteção dos direitos civis. Barroso (2019) observa que o modelo democrático atual está vinculado à oposição à autocracia, mas que essa democracia se fragiliza com promessas não cumpridas, como a supressão de grupos intermediários. Na ausência desses grupos, a sociedade política torna-se o resultado artificial da vontade de indivíduos que perdem protagonismo nas decisões estatais, enquanto certos grupos assumem poder significativo. No Brasil, esse processo de fortalecimento do Judiciário está ligado à indeterminação do direito e à crescente discricionariedade judicial (Barroso, 2019), fenômeno que ocorre quando a paralisação política transfere ao STF a responsabilidade de assegurar direitos.

A democracia não se reduz à política majoritária representativa; envolve também a preservação de direitos e valores essenciais. Para alcançar essa dimensão formal e substantiva, é necessário avaliar o impacto do modelo atual sobre os déficits de representação e se tais medidas são sustentáveis a longo prazo (Barroso, 2019).

O diálogo entre juízes e parlamentares pode promover a harmonização entre a jurisdição constitucional e a vontade popular. Essa colaboração pode facilitar a elaboração de legislações que preencham lacunas nas políticas públicas, evitando a necessidade de intervenções excessivas do Judiciário.

A experiência chilena, ilustra-se como o diálogo jurisdicional multinível pode fortalecer a proteção dos direitos humanos, permitindo que juízes e parlamentares colaborem na criação de um arcabouço legal que respeite tanto a Constituição quanto a vontade popular. Essa prática não apenas melhora a qualidade das decisões judiciais, mas também promove uma maior legitimidade das ações legislativas.

A "reversão estatutária" é uma estratégia legislativa que visa anular ou modificar interpretações judiciais feitas pelos tribunais constitucionais. Esse mecanismo permite que o Legislativo reafirme sua autoridade sobre decisões judiciais que considere incompatíveis com o interesse público ou os valores democráticos, por meio de leis ordinárias que ajustam o conteúdo de normas anteriormente invalidadas, com redações diferentes para manter o efeito legal (Silva; Coura, 2018).

Nos Estados Unidos, essa prática é comum, especialmente em resposta a decisões da Suprema Corte que limitam direitos civis. A Lei dos Direitos Civis de 1991, por exemplo, foi criada para reverter decisões da Suprema Corte de 1989 que restringiam os direitos dos

trabalhadores nas leis antidiscriminação. Esse processo de reversão funciona como um diálogo entre Legislativo e Judiciário, permitindo que os representantes eleitos expressem a vontade popular e alinhem as interpretações judiciais aos valores da sociedade (Silva; Coura, 2018).

Apesar de poderosa, a reversão estatutária levanta questões sobre o equilíbrio de poder entre os poderes e o risco de minar a autoridade judicial. O Canadá adota um modelo de revisão constitucional que enfatiza o diálogo entre as funções judiciais e legislativas, em vez da supremacia judicial. A Suprema Corte do Canadá interpreta a Constituição considerando o contexto histórico, a cultura política e métodos interpretativos variados, incluindo analogias e argumentos teleológicos (Cyr; Popesco, 2017).

Desenvolvimentos recentes, como a cláusula "não obstante" na Lei de Laicidade de Quebec, destacam as tensões e a politização em torno de questões constitucionais, dando à Corte a oportunidade de redefinir normas (Zhou; Leclair, 2021). Além disso, a evolução das relações federativas e os acordos constitucionais reforçam o dinamismo do constitucionalismo canadense, no qual as províncias têm papel ativo (Bogdanovskaya; Danilov, 2020). Essa abordagem colaborativa incentiva a confiança entre facções políticas, contrastando com sistemas polarizados de supremacia judicial estrita.

O Canadá utiliza a revisão judicial como um princípio que autoriza o Judiciário a examinar e invalidar ações legislativas e executivas que contrariem a Constituição e violem direitos fundamentais. Diferentemente dos EUA, o poder não está centralizado em uma única instituição, favorecendo o diálogo entre os poderes. Embora ambos os modelos envolvam o papel do Judiciário na interpretação constitucional, a supremacia judicial atribui um papel mais dominante ao Judiciário, enquanto o modelo de revisão judicial canadense enfatiza o controle equilibrado entre poderes.

Parte-se do pressuposto de que o Judiciário possui um potencial democratizador ao se destacar na defesa de disputas coletivas. Contudo, a judicialização política apenas pelo Judiciário pode não ser ideal quando ele é a última instância nas decisões de constitucionalidade (Sampaio, 2013).

Conclui-se, portanto, que não é viável diminuir o papel do Judiciário, mas sim alinhar os três poderes para definir limites e princípios na criação de normas através do diálogo institucional.

A teoria do diálogo oferece uma alternativa promissora à noção de supremacia judicial, promovendo uma abordagem mais democrática e equilibrada de controle constitucional. Essa perspectiva não apenas respeita os papéis de cada poder, mas também permite que a interpretação constitucional se adapte e reflita os valores sociais (Sampaio, 2004), aumentando a legitimidade e eficácia do controle constitucional e contribuindo para uma estrutura democrática mais sólida.

A ausência de um diálogo estruturado entre juízes e parlamentares propicia decisões judiciais que não refletem a vontade popular, ocasionando a fragmentação do sistema democrático. O diálogo institucional pode resolver disputas sobre a constitucionalidade de leis ou atos administrativos, minimizando a judicialização excessiva e promovendo um entendimento mútuo das competências de cada poder.

Ainda assim, é necessário que seja feita acomodação de direito político, com um novo modelo de controle de constitucionalidade misto entre parlamento e judiciário permitindo que as partes envolvidas, incluindo representantes do Legislativo, busquem soluções consensuais, promovendo um ambiente de cooperação e diálogo que fortaleça a democracia. Esta mediação também incentiva a responsabilidade compartilhada na resolução de problemas sociais aplicados de forma prática, não apenas judicial.

Quando o Judiciário ultrapassa seus limites ou interfere em questões que deveriam ser decididas por representantes eleitos, provoca uma reação negativa ou “backlash”. Esse fenômeno é relevante em democracias, onde a separação de poderes é fundamental. Decisões judiciais políticas sensíveis podem mobilizar a sociedade contra essas ações.

O diálogo entre juízes e parlamentares ajuda a mitigar esses efeitos, contribuindo para um sistema político mais estável, onde instituições são vistas como legítimas e responsivas. Essa confiança é crucial para manter a ordem democrática e promover políticas públicas eficazes (Silva, 2017).

Em suma, a crise do estado exige uma “aproximação teórica e prática dos sistemas dos sistemas jurídicos, das culturas e das disciplinas, representa na atual quadra da história uma possibilidade de respostas mais apropriadas para as novas e complexas demandas” (Bodnar; Cruz, 2019).

Conclusões

A análise sobre a função do Judiciário brasileiro e sua interação com os demais poderes revelou a complexidade envolvida na definição dos limites da interpretação constitucional. Desde a promulgação da Constituição de 1988, o Supremo Tribunal Federal (STF) tem assumido um papel mais ativo, ampliando suas funções para além da simples aplicação da lei. Esse fenômeno, conhecido como ativismo judicial, posiciona o Judiciário como um agente central na formulação de políticas públicas e na defesa de direitos fundamentais, especialmente em contextos em que o Legislativo e o Executivo falham em agir. Entretanto, essa expansão de poder gera tensões sobre a legitimidade democrática das decisões judiciais e questionamentos sobre a “dificuldade contramajoritária” do STF ao decidir contrariamente à vontade dos representantes eleitos.

O estudo abordou as implicações do ativismo judicial, incluindo sua natureza transformadora, que permite ao Judiciário interpretar normas constitucionais para promover avanços sociais e políticos. Isso é particularmente relevante em cenários de crises de representatividade, onde o Judiciário, e em especial o STF, passa a ser visto como o último recurso de proteção dos direitos dos cidadãos. Por outro lado, a concentração de poder no STF pode comprometer a legitimidade democrática ao restringir a participação política da sociedade e ao exercer um papel que deveria, idealmente, ser compartilhado com o Legislativo.

A prática da "reversão estatutária" nos Estados Unidos e o modelo canadense de revisão constitucional foram destacados como exemplos de alternativas que promovem o diálogo entre os poderes. Nos EUA, a reversão estatutária permite que o Legislativo contrarie decisões judiciais que julga incompatíveis com o interesse público, mantendo um equilíbrio entre os ramos do governo. Já no Canadá, a abordagem de diálogo constitucional promove a cooperação entre Judiciário e Legislativo, evitando a centralização de poder no Judiciário e incentivando uma governança mais democrática e adaptável.

Esses exemplos demonstram a importância de um modelo de controle constitucional que não apenas respeite a separação dos poderes, mas também permita uma maior adaptabilidade às demandas sociais e políticas. A teoria do diálogo, discutida no contexto brasileiro, oferece uma alternativa promissora à supremacia judicial tradicional. Em vez de atribuir exclusivamente ao Judiciário o poder final de decisão, essa abordagem defende uma cooperação interinstitucional que respeita o papel de cada poder e fortalece a legitimidade democrática do sistema.

Conclui-se, portanto, que o ativismo judicial, embora possa ser um instrumento

valioso na defesa dos direitos fundamentais, apresenta limitações quando atua isoladamente. A implementação de um modelo de diálogo institucional entre Judiciário e Legislativo seria uma resposta mais equilibrada e democrática às demandas da sociedade, permitindo que o controle constitucional não apenas resguarda a legalidade, mas também reflita os valores e as expectativas da população. Esse alinhamento entre os três poderes contribuiria para uma estrutura democrática mais robusta, preservando tanto a estabilidade quanto a legitimidade do Estado de Direito no Brasil.

Referências:

BARROSO, L. R. O controle de constitucionalidade no direito brasileiro. 8. ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2019. E-book.

BARROSO, L. R. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do Direito (O triunfo tardio do direito constitucional no Brasil). *Revista de Direito Administrativo*, v. 240, p. 1-42, 2005.

BARROSO, L. R. A judicialização da vida e o papel do Supremo Tribunal Federal. Belo Horizonte: Fórum, 2017.

BARBOSA RAMOS, P. R.; BARBOSA RAMOS, E. M.; BARROS PEREIRA DE MIRANDA, S. B. P. Judicialização da política. Uma análise da expansão do Poder Judiciário no Brasil e a atuação Supremo Tribunal Federal. *Revista Electronica Iberoamericana*, v. 16, n. 2, p. 36-63, 14 dez. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº 770. Relator: Ricardo Lewandowski. Inteiro Teor de Acórdão. Brasília, 24 fev. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº 811. Relator: Gilmar Mendes. Inteiro Teor de Acórdão. Brasília, 8 abr. 2021.

BICKEL, A. The least dangerous branch: Supreme Court at the bar of politics. 2. ed. New Haven: Yale University Press, 1986.

BODNAR, Z.; CRUZ, P. M. A commolização do direito positivo, o ativismo judicial e a crise do Estado. *Novos Estudos Jurídicos (UNIVALI)*, v. 21, p. 1332, 2016.

BOGDANOVSKAYA, I. Y.; DANILOV, S. Y. Busca por consenso federal no constitucionalismo: experiência canadense. *Journal of Foreign Legislation and Comparative Law*, n. 2, p. 5-22, 2020.

BRASIL. Decreto nº 65.563, de 11 de março de 2021. Institui medidas emergenciais, de caráter temporário e excepcional, destinadas ao enfrentamento da pandemia de COVID-19, e dá providências correlatas. Lex: Coletânea de Legislação e Jurisprudência, São Paulo, 2021.

CHAGAS, R. R. et al. Decisões estruturais em demandas judiciais por medicamentos. Saúde em Debate, v. 43, n. spe4, p. 111-125, 2019.

CYR, H.; POPESCO, M. A Suprema Corte do Canadá. In: JAKAB, A.; DYEVRÉ, A.; ITZCOVICH, G. (eds.) Raciocínio Constitucional Comparativo. Cambridge: Cambridge University Press, 2017. p. 154-198.

DANTAS, A. Q. O STF como árbitro da federação: uma análise empírica dos conflitos federativos em sede de ACO. Revista Direito GV, v. 16, n. 2, p. e. 1964, 2020.

GARAU, M. G. R.; MULATINHO, J. P.; REIS, A. B. O. Ativismo judicial e democracia: a atuação do STF e o exercício da cidadania no Brasil. Revista Brasileira de Políticas Públicas, Brasília, v. 5, n. especial, p. 190-206, 2015.

GARCIA, D. S. S.; SOARES, J. S.; CLEVE, C. M. Participação em banca de César Augusto Wolff. Aplicação direta de direitos fundamentais pelo Poder Judiciário. 2014. Dissertação (Mestrado em Ciência Jurídica) - Universidade do Vale do Itajaí, Itajaí, 2014.

GOLDSWORTHY, J. Originalism in constitutional interpretation. Federal Law Review, v. 25, n. 1, p. 1-50, 1997.

FERRAZ JÚNIOR, T. S. O Judiciário frente à divisão dos poderes. In: Anuário dos Cursos de Pós-Graduação em Direito da UFPE. Recife, n. 11, p. 345-359, 2000.

KOERNER, A. Ativismo Judicial?: Jurisprudência constitucional e política no STF pós-88. Novos estudos CEBRAP, n. 96, p. 69-85, 2013.

MAIA, I. C. A. Análise do discurso crítica do conceito de federalismo em período de crise: da independência à resistência democrática. 2024. 250 f. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal do Ceará, Fortaleza, 2024.

MARONA, M. C.; ROCHA, M. M. Democratizar a jurisdição constitucional? O caso das audiências públicas no Supremo Tribunal Federal. *Revista de Sociologia e Política*, v. 25, n. 62, p. 131-156, 2017.

MARQUES, A. G. O direito fundamental à saúde e o poder judiciário: quando o SUS deve fornecer "o remédio mais caro do mundo". *Revista de Direito Brasileira*, v. 20, n. 8, p. 104-127, 2018.

MEDINA, J. C. M.; TOLEDO, R. M. S. Is judicial activism a game without fair play? *Law and play. Research, Society and Development*, v. 10, n. 3, p. e9010313009, 2021.

MENDES, C. H. *Controle de constitucionalidade e democracia*. São Paulo: Elsevier, 2008.

MILL, J. S. *Sobre a liberdade*. 1874.

RIBEIRO, L.; ARGUELHES, D. Contextos da judicialização da política: novos elementos para um mapa teórico. *Revista Direito GV*, v. 15, n. 1, 2019.

SAMPAIO, J. R. G. Controle de constitucionalidade da Emenda Constitucional nº 3/93, a Emenda Constitucional nº 33/01 e a 'última palavra provisória'. *E-Civitas*, v. 6, n. 2, dez. 2013.

SOLIMANI, Carlos Henrique; SILVA, Juvencio Borges. A judicialização das políticas públicas e o ativismo judicial como meios de concreção dos direitos individuais, sociais e coletivos. *Revista do Direito Público, [S. l.]*, v. 14, n. 1, p. 160–178, 2019. DOI: 10.5433/1980-511X.2019v14n1p160. Disponível em: <https://ojs.uel.br/revistas/uel/index.php/direitopub/article/view/29488>. Acesso em: 10 out. 2024.

SILVA, Carolini Gabriel da. “Confiança política e qualidade da democracia: um debate teórico sobre o desempenho institucional”. *Leviathan - Cadernos de Pesquisa Política*. n. 15, pp. 100-121, 2017

SILVA, T. M.; COURA, A. C. O statutory reversal como possibilidade de interpretação dialética das Constituições Federais. Revista Eletrônica Direito e Sociedade - REDES, v. 6, n. 1, 2018.

TATE, C. N.; VALLINDER, T. The global expansion of judicial power. New York: NYU Press, 1995.

VILLA, M. A. Os desiludidos da República. O Globo, Rio de Janeiro, p. 16, 8 jul. 2014.

ZHOU, H.; LECLAIR, J. Canadá. In: ALBERT, R. et al. (ed.). 2021 Global Review of Constitutional Law. ICONnect e Clough Center for the Study of Constitutional Democracy, 2022. p. 60-64.