

XXXII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI SÃO PAULO - SP

DIREITO E SAÚDE I

TÚLIO AUGUSTO TAYANO AFONSO

GABRIELLE SCOLA DUTRA

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 Haydée 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. Ednilson 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

D597

Direito e saúde I[Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Túlio Augusto Tayano Afonso, Gabrielle Scola Dutra – Florianópolis: CONPEDI, 2025.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5274-330-5

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

Tema: Os Caminhos Da Internacionalização E O Futuro Do Direito

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direito. 3. Saúde. XXXII Congresso Nacional do CONPEDI São Paulo - SP (4: 2025: Florianópolis, Brasil).

CDU: 34

XXXII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI SÃO PAULO - SP

DIREITO E SAÚDE I

Apresentação

A presente obra resulta das pesquisas apresentadas no Grupo de Trabalho “Direito e Saúde I”, coordenado pelos professores Gabrielle Scola Dutra (Universidade do Extremo Sul Catarinense – UNESC) e Túlio Augusto Tayano Afonso (Universidade Presbiteriana Mackenzie), no âmbito do XXXII Congresso Nacional do CONPEDI, realizado em São Paulo – SP. O evento, promovido pelo Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito (CONPEDI), congrega investigações produzidas por pesquisadores da área jurídica, tendo como temática central “Os Caminhos da Internacionalização e o Futuro do Direito”, e ocorreu entre os dias 26, 27 e 28 de novembro de 2025.

As pesquisas desenvolvidas no campo do direito à saúde assumem papel fundamental no fortalecimento das políticas públicas, na efetivação dos direitos humanos e fundamentais e na consolidação de um sistema de saúde pautado na equidade, destinado a assegurar o acesso universal e integral aos serviços de saúde. Diante de um cenário marcado por desafios sanitários, econômicos e tecnológicos em constante evolução, o progresso científico nessa área revela-se imprescindível para garantir a efetivação do Direito à Saúde enquanto expressão da dignidade da pessoa humana.

As exposições realizadas no GT foram organizadas em dois blocos temáticos, nos quais os autores tiveram a oportunidade de apresentar suas pesquisas. Cada bloco foi concluído com um espaço destinado ao debate, favorecendo a troca de ideias, o esclarecimento de questionamentos e a formulação de contribuições pelos participantes. Tal dinâmica contribuiu para a ampliação do diálogo acadêmico, para o aprofundamento das análises e para o enriquecimento coletivo das discussões propostas.

A seguir, apresenta-se a síntese dos artigos apresentados em cada um dos blocos.

O artigo “A reserva do possível e a saúde pública: desafios, implicações e jurisprudência relevante do STF” analisa as teorias da Reserva do Possível e do Mínimo Existencial, notadamente quanto ao direito/garantia fundamental à saúde.

O artigo “A responsabilidade civil do Estado no contexto da violência obstétrica” analisa a responsabilidade civil do Estado frente à violência obstétrica, compreendida como práticas e omissões que violam a dignidade, a autonomia e a integridade da mulher durante o ciclo gravídico-puerperal.

O artigo “As políticas públicas como instrumentos de efetivação do direito à saúde no contexto da sociedade do desempenho” investiga se a legislação nacional de tutela e promoção do direito à saúde, mostra-se suficiente e eficaz para atender os novos vulneráveis.

O artigo “Autonomia do paciente e diretivas antecipadas de vontade: análise ético-jurídica e interdisciplinar” investiga, sob múltiplos enfoques, como as DAV impactam as relações entre pacientes, familiares e profissionais da saúde, com ênfase em sua aplicação prática, especialmente em cenários críticos e de cuidados paliativos.

O artigo “Direito à saúde e tecnologia: os impactos sociais que as TIC's acarretam sobre a qualidade do bem-estar como um direito fundamental” evidencia a saúde como um direito fundamental e um dever do Estado no Brasil, garantido pela Constituição Federal de 1988. Nesse contexto, o uso das TIC's é visto como uma solução para ampliar o acesso à saúde, mas é importante mencionar barreiras, como a falta de infraestrutura e a desigualdade econômica.

O artigo “direito ao parto cesariano a pedido e a autonomia da pessoa gestante: uma análise do projeto de Lei nº 3.635/19” baseia-se na análise do PL 3635/2019, sua proposta e seus possíveis efeitos no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS), direcionados à gestante.

O artigo “estigma e virada de perspectiva sobre a cannabis sativa: reflexões sobre direito à saúde, colonialidade e poder” discute questões do ponto de vista da articulação entre direito, poder e colonialidade, destacando o protagonismo feminino na questão e as iniciativas das associações canábicas, a fim de contribuir para esse importante debate da sociedade contemporânea.

O artigo “Impactos da regulação da saúde na economia social: uma análise da telemedicina como ferramenta de eficiência e acesso” analisa os impactos da regulação da saúde na economia social, com ênfase na Telemedicina como uma ferramenta de promoção da eficiência e ampliação do acesso aos serviços de saúde.

O artigo “Liberdade religiosa, autodeterminação e direito à vida: a intervenção estatal nas transfusões sanguíneas em menores testemunhas de Jeová” analisa o complexo conflito entre

direitos fundamentais que emerge quando menores de idade, filhos de Testemunhas de Jeová, necessitam de transfusões de sangue para preservação da vida, mas seus responsáveis legais recusam o procedimento por convicções religiosas.

O artigo “Medicamentos de alto custo e doenças raras no SUS: como a Acordo de partilha de risco pode reduzir a Judicialização da Saúde” apresenta a premissa de que a incorporação de medicamentos inovadores e de alto custo no Sistema Único de Saúde (SUS), especialmente para doenças raras, impõe significativos desafios econômicos e estruturais, agravados pelo crescimento da judicialização da saúde. Diante desse cenário, o Acordo de Partilha de Risco (APR) surge como alternativa estratégica, ao condicionar o pagamento dos medicamentos à comprovação de sua efetividade na prática clínica.

O artigo “Minimalismo judicial e deferência técnica: um padrão de revisão para políticas públicas complexas à luz do “rol da ANS” investiga em que medida, e sob quais condições verificáveis de processo, expertise e coerência institucional, os tribunais brasileiros devem adotar o Minimalismo Qualificado por Expertise (MQE) como padrão de revisão de políticas públicas complexas, articulando fundamentos e remédios capazes de proteger direitos sem substituir o mérito técnico da Administração.

O artigo “Omissão regulatória e intervenção jurisprudencial: a atuação dos Tribunais no controle da judicialização da Saúde Suplementar” analisa a judicialização da saúde suplementar no Brasil e as falhas regulatórias da ANS e de práticas abusivas das operadoras. Criada pela Lei nº 9.961/2000 para fiscalizar e normatizar o setor, a agência tem sido leniente, especialmente ao manter um Rol de Procedimentos rígido e desatualizado, frequentemente invocado para negar coberturas em desacordo com a jurisprudência do STJ.

O artigo “Os novos rumos da judicialização da saúde” analisa os novos rumos que deve tomar a judicialização da saúde no Brasil, depois das orientações firmadas pelo Conselho Nacional de Justiça – CNJ e pelo Supremo Tribunal Federal - STF.

O artigo “Por que eles se matam?: a cultura institucional da PM e a crise de suicídios” evidencia que o suicídio entre policiais militares no Brasil configura-se como um fenômeno alarmante e estrutural, cuja gênese está intimamente relacionada à cultura institucional que rege as corporações. Marcada por hierarquia, ideal de resistência emocional e pedagogia do sofrimento, essa cultura molda subjetividades e deslegitima o sofrimento psíquico como algo incompatível com um perfil considerado ideal do policial.

O artigo “Reprodução humana assistida sob a perspectiva do compliance na saúde” busca refletir acerca da inexistência de regulatória envolvendo o relacionamento entre os centros de reprodução assistida e os pacientes, no qual resulta em ausência de transparência quanto aos custos e riscos de cada etapa do procedimento.

O artigo “Resolução nº 424/2017 da ANS: ineficácia da escolha em comum acordo do desempatador na junta médica ou odontológica e os desafios para imparcialidade e tomada de decisão justa” analisa como a referida determinação é materializada, considerando que, na prática, a escolha consensual restringe-se aos nomes indicados pela operadora, indicando um comprometimento da imparcialidade, enfraquecendo a autonomia técnica do profissional assistente e afetando diretamente o direito fundamental de acesso à saúde do paciente.

O artigo “Responsabilidade civil por violência obstétrica durante o trabalho de parto” analisa a responsabilidade civil por violência obstétrica no trabalho de parto, investigando a possibilidade de responsabilização diante de condutas inadequadas praticadas pela equipe médica e/ou pelo médico responsável.

O artigo “Saúde pública e Código de Defesa do Consumidor: a defesa do consumidor acerca de cláusulas abusivas em planos de saúde” analisa a eficácia do Código de Defesa do Consumidor na proteção dos direitos do consumidor no âmbito da contratação de planos de saúde, com foco na identificação e invalidação de cláusulas abusivas nos contratos.

O artigo “Saúde, cidadania e políticas públicas: análise da Resolução nº 351/2020 do CNJ no combate ao assédio no Poder Judiciário” analisa, de forma aprofundada, a interseção entre o direito à saúde, as políticas públicas e a Resolução nº 351/2020 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ).

O artigo “Síndrome de Tourette (ST) e a visão jurídica brasileira atual” contribui doutrinariamente para uma análise sócio jurídica da ST no país, bem como elencar seus direitos, sua possível inclusão no grupo de pessoa com deficiência e qual o entendimento jurisprudencial pátrio nesse sentido a partir de uma análise empírica.

O artigo “Vacinação contra o HPV no Brasil: desafios de Gênero, desinformação e estratégias para ampliar a cobertura” analisa a baixa adesão à vacinação contra o papilomavírus humano (HPV) no Brasil, apesar de sua eficácia comprovada e oferta gratuita pelo Sistema Único de Saúde.

Desejamos a todas as pessoas uma ótima leitura!

Gabrielle Scola Dutra (Universidade do Extremo Sul Catarinense – UNESC)

Túlio Augusto Tayano Afonso (Universidade Presbiteriana Mackenzie)

MINIMALISMO JUDICIAL E DEFERÊNCIA TÉCNICA: UM PADRÃO DE REVISÃO PARA POLÍTICAS PÚBLICAS COMPLEXAS À LUZ DO “ROL DA ANS” (STF, 2025)

JUDICIAL MINIMALISM AND TECHNICAL DEFERENCE: A STANDARD OF REVIEW FOR COMPLEX PUBLIC POLICIES IN LIGHT OF THE ANS COVERAGE LIST (BRAZILIAN SUPREME FEDERAL COURT – STF, 2025)

Henrique Ribeiro Cardoso ¹
André Felipe Santos de Souza ²
Lídia Cristina Santos ³

Resumo

Este artigo investiga a seguinte questão: em que medida, e sob quais condições verificáveis de processo, expertise e coerência institucional, os tribunais brasileiros devem adotar o Minimalismo Qualificado por Expertise (MQE) como padrão de revisão de políticas públicas complexas, articulando fundamentos e remédios capazes de proteger direitos sem substituir o mérito técnico da Administração? Partem-se três hipóteses: a deferência é legítima quando condicionada a processo público idôneo, base epistêmica auditável e coerência regulatória; remédios minimalistas — com sequenciamento, monitoramento leve e calibragem de efeitos — reduzem custos de erro e promovem aprendizado institucional; decisões estreitas com razões públicas suficientes preservam o espaço decisório primário sem enfraquecer a tutela de direitos. O objetivo é propor, sistematizar e operacionalizar o MQE, explicitando seus três filtros de controle e um repertório de remédios proporcionais, além de delinear caminhos de aplicação em saúde suplementar, ambiente, infraestrutura e IA/dados. A metodologia é teórico-dogmática, por reconstrução conceitual e diálogo comparado, sem pesquisa empírica, complementada por aplicações heurísticas setoriais. Como resultados, apresenta-se a formulação do MQE como padrão normativo de revisão; critérios verificáveis para modular a intensidade do controle; desenho de remédios orientados a transparência, responsividade e revisibilidade; e diretrizes de anticaptura e de governança judicial para monitoramento leve, deslocando o foco do “resultado ótimo” para a suficiência da justificativa pública e para a integridade institucional das decisões.

¹ Doutor e Mestre em Direito, pela UGF. Pós-doutorado em Direitos Humanos (IGC) e em DH e Desenvolvimento (PPGCJ/UFPB). Professor do Mestrado e Graduação da UFS. Promotor de Justiça (MPSE).

² Advogado. Vinculado ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Sergipe (PRODIR) na condição de aluno regular do mestrado stricto sensu. Bolsista financiado pela CAPES. E-mail: andrefelipe@academico.ufs.br.

³ Servidora Pública (TJSE). Vinculada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Sergipe (PRODIR) na condição de aluna regular do mestrado stricto sensu. E-mail: lidia.cristina@tjse.jus.br.

Palavras-chave: Minimalismo qualificado por expertise (mqe), Controle judicial, Políticas públicas complexas, Devido processo regulatório, Remédios minimalistas

Abstract/Resumen/Résumé

This article investigates the following question: to what extent, and under what verifiable conditions of process, expertise, and institutional coherence, should Brazilian courts adopt Minimalism Qualified by Expertise (MQE) as the standard for reviewing complex public policies, articulating grounds and remedies capable of protecting rights without substituting the Administration's technical judgment? Three hypotheses are advanced: deference is legitimate when conditioned on a sound public process, an auditable epistemic basis, and regulatory coherence; minimalist remedies—featuring phased implementation, light-touch monitoring, and calibrated effects—reduce error costs and promote institutional learning; and narrow decisions supported by sufficient public reasons preserve the Administration's primary decisional space without weakening rights protection. The aim is to propose, systematize, and operationalize MQE, specifying its three review filters and a toolkit of proportional remedies, while outlining pathways for application in supplementary health care, environmental regulation, infrastructure, and AI/data. The methodology is theoretical-doctrinal, grounded in conceptual reconstruction and comparative dialogue, without empirical research, complemented by sector-specific heuristic applications. The results present MQE as a normative review standard; establish verifiable criteria to modulate the intensity of judicial scrutiny; design remedies oriented toward transparency, responsiveness, and revisability; and set out anti-capture guidelines and judicial governance for light-touch monitoring, thereby shifting the focus from the “optimal outcome” to the sufficiency of public justification and to the institutional integrity of decisions.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Minimalism qualified by expertise (mqe), Judicial review, Complex public policies, Regulatory due process, Minimalist remedies

1 INTRODUÇÃO

A consolidação de um Estado regulador intensivo em conhecimento deslocou a arena das escolhas públicas da legislação exaustiva para regimes de regulação técnica com *accountability* reforçada, em que a tomada de decisão depende de capacidades administrativas especializadas e de procedimentos públicos de justificação (Majone, 1996, p. 9-15; Lindseth, 2010, p. 3-5; Shapiro, 1981, p. 1-7). A resposta aqui ensaiada parte do Minimalismo Qualificado por Expertise (MQE), padrão de controle que combina autocontenção quanto ao resultado com exigência elevada quanto às razões públicas que sustentam o ato administrativo, deslocando o foco do “acerto ótimo” para a suficiência da justificativa produzida por processos inclusivos e cognitivamente idôneos (Vermeule, 2016, p. 3-8; Seidenfeld, 1992, p. 1513-1520).

O MQE organiza a intensidade do escrutínio judicial por três perguntas-filtro: processo, expertise e coerência. A primeira interroga se houve um assentamento institucional adequado no sentido do *Legal Process*, com identificação do problema, participação informada e motivação transparente, de modo que a correção judicial, quando cabível, incida sobretudo sobre déficits procedimentais (Hart; Sacks, 1994, p. 4-7). A segunda avalia a base epistêmica: decisões sob incerteza e risco devem assumir e comunicar métodos, hipóteses e limites — uma prática coerente com a “ciência pós-normal” e com a exigência de governança epistêmica que evita a “encenação científica” (Funtowicz; Ravetz, 1993, p. 744-749; Dyzenhaus, 2004, p. 372-381). A terceira verifica a integração da decisão ao programa regulatório, em chave de governança experimentalista que aprende com diferenças, revê instrumentos e documenta sua trajetória, cabendo ao Judiciário aferir consistência intertemporal e setorial sem capturar a política pública (Sabel; Zeitlin, 2008, p. 271-275; 299-304; Stone Sweet, 2000, p. 35-39).

Esse arranjo dialoga com experiências comparadas que repartem autoridade interpretativa de modo condicional. No direito norte-americano, a deferência à Administração diante de ambiguidade legislativa, condicionada à razoabilidade e à motivação, explicita uma escolha institucional sobre “quem decide” e em que termos (United States, 1984, p. 842-845). Mais recentemente, a exigência de “ambiguidade genuína” e de razões robustas para deferir ao intérprete administrativo do próprio regulamento reforça filtros processuais e epistêmicos, próximos aos que informam o MQE (United States, 2019, p. 2415-2418). Em cenário comparado de revisão “dialógica”,

cortes sinalizam razões suficientes e devolvem ao legislador o ajuste normativo, preservando a legitimidade democrática e a qualidade das políticas (Roach, 2001, p. 120-128; Tushnet, 2008, p. 23-29).

Sendo assim, em que medida, e sob quais condições verificáveis de processo, expertise e coerência institucional, os tribunais brasileiros devem adotar o Minimalismo Qualificado por Expertise (MQE) como padrão de revisão judicial de políticas públicas complexas, articulando fundamentos e remédios minimalistas capazes de assegurar a proteção de direitos sem substituir o mérito técnico da Administração?

2 FUNDAMENTOS TEÓRICOS DO CONTROLE JUDICIAL EM POLÍTICAS PÚBLICAS COMPLEXAS

O ponto de partida para uma teoria do controle judicial de políticas públicas complexas é reconhecer que grande parte desses litígios envolve “problemas policênicos”, em que decisões sobre um elemento reverberam em múltiplos outros, exigindo coordenação entre atores e conhecimentos especializados. A forma adjudicativa tradicional, centrada na decisão binária entre partes, tende a ser menos adequada quando o arranjo decisório é multilateral e interdependente, como notou Fuller ao problematizar a adjudicação em ambientes policênicos (Fuller, 1978, p. 394-404). A perspectiva “descentralizada” de Julia Black explicita que a regulação passa a ser produto de interdependências e de capacidades distribuídas, o que complexifica a identificação do ponto de controle legítimo e eficaz (Black, 2001, p. 103-106; 145-147).

Do ponto de vista institucional, a transformação do direito administrativo no último meio século reforçou duas exigências para a atuação de cortes em matéria de políticas públicas: participação regulatória e motivação qualificada. Stewart descreveu a “reforma” do direito administrativo como a passagem de um modelo de correias de transmissão para um regime de representação de interesses, no qual razões públicas e oportunidades de participação funcionam como contrapesos à discricionariedade técnica (Stewart, 1975, p. 1671-1676). Em chave semelhante, a literatura sobre litígios estruturais e “direitos de desestabilização” concebe o papel judicial como o de criar condições para aprendizado institucional e correção iterativa de falhas sistêmicas, por meio de ordens progressivas e supervisionadas (Sabel; Simon, 2004, p. 1018-1023; 1051-1055).

A dimensão democrática do controle judicial, contudo, permanece controversa. Waldron formula uma objeção de princípio à revisão judicial forte em sociedades com

instituições representativas que funcionam razoavelmente bem, enfatizando o desacordo genuíno sobre direitos e a legitimidade deliberativa de decisões legislativas (Waldron, 2006, p. 1367; 1406). Essa crítica contramajoritária é parcialmente respondida por uma defesa “não triunfalista” da revisão judicial: Fallon sustenta que a melhor justificativa não é a superioridade cognitiva dos tribunais, mas um arranjo de dupla tutela de direitos, no qual Legislativo e Judiciário compartilham poderes de voto em torno de razões públicas (Fallon, 2008, p. 1695; 1715; 1720). Em registro próximo, Ely reconduz a legitimidade do controle judicial a um papel de “reforço da representação”, acionável sobretudo quando há falhas nos canais políticos ou exclusões persistentes (Ely, 1980, p. 102-104; 183). A experiência comparada adiciona um terceiro caminho: modelos de revisão judicial “fraca”, nos quais a última palavra permanece, de diferentes modos, com o Parlamento, preservando um circuito dialógico entre cortes e Legislativo (Gardbaum, 2001, p. 707-710; 721).

A síntese teórica que emerge dessas correntes informa três premissas para o controle judicial de políticas complexas. Primeiro, dadas a policentricidade e a expertise distribuída, a deferência não é abdicação, mas escolha institucional prudente: quanto maior a densidade técnica e a interdependência dos efeitos, maior a ênfase judicial em deveres de procedimento, transparência e razões públicas suficientes, em vez de substituição de juízos substantivos (Fuller, 1978, p. 402-404; Black, 2001, p. 145-147; Stewart, 1975, p. 1671-1676). Segundo, a legitimidade do controle judicial aumenta quando ele opera como reforço das condições democráticas de deliberação e como gatilho para aprendizado organizacional, especialmente por meio de remédios graduais e supervisionados em litígios estruturais (Ely, 1980, p. 183; Sabel; Simon, 2004, p. 1021-1028). Terceiro, em contextos de hiperinflacionamento do poder judicial constitucional — a chamada “supremocracia” — o desenho do controle deve atentar para o equilíbrio entre contenção e efetividade, de modo a não converter o tribunal em formulador primário de políticas públicas, mas em garantidor de processos e padrões de justificação (Vieira, 2008, p. 441-451; 460-464).

Essa arquitetura conceptual prepara o terreno para três eixos analíticos que orientarão o restante do trabalho: o reconhecimento da complexidade e da expertise administrativa como dados estruturais do princípio da separação de poderes; o minimalismo judicial enquanto estratégia de legitimidade por decisões estreitas com razões públicas suficientes; e a centralidade do devido processo regulatório — participação, motivação qualificada e transparência — como critério de deferência e de

controle. Cada um desses eixos deriva das teses aqui alinhavadas: a concepção fulleriana dos limites da adjudicação, a governança descentrada de Black, a “reforma” stewardiana do direito administrativo, as objeções waldronianas e as réplicas institucionalistas de Fallon e Ely, além das soluções dialógicas comparadas de Gardbaum, e do alerta doméstico de Vieira quanto aos riscos de hipertrofia judicial.

Nessa esteira, o devido processo regulatório funciona como um metaprincípio que condiciona a validade e a legitimidade de escolhas normativas e decisórias da Administração a três exigências mutuamente implicadas: abertura participativa, motivação qualificada e transparência ativa. Em termos de legitimidade discursiva, a decisão pública somente pode reivindicar validade quando estruturada por procedimentos que viabilizem a formação de uma vontade racionalmente aceitável por todos os afetados, isto é, por processos publicamente acessíveis, inclusivos e responsivos (Habermas, 1997, p. 24). Por essa razão, o dever de dar razões não é um requisito retórico; ele impõe constrangimentos cognitivos e normativos ao decisor, na medida em que torná-las explícitas vincula a Administração a critérios que podem ser contestados por terceiros informados e reexaminados por instâncias de revisão (Schauer, 1995, p. 637-640). No direito brasileiro, esse núcleo procedural encontra densidade constitucional¹ e legal² no princípio da publicidade e da motivação, na garantia do contraditório e da ampla defesa quando a medida for potencialmente gravosa, e no padrão de fundamentação analítica exigido do julgador e que inspira a Administração a enfrentar argumentos relevantes e a explicitar motivos determinantes (Brasil, 1988; Brasil, 1999; Brasil, 2015; Bomfim; Bahia, 2021, p. 220-225).

No plano regulatório, a abertura participativa envolve a disponibilização tempestiva de informações, a realização de consultas e audiências com desenho idôneo para colher divergências substantivas e a publicização das respostas da Administração às contribuições recebidas. A literatura internacional de política regulatória recomenda, como boas práticas, engajamento efetivo de *stakeholders* em fases precoces do ciclo de regulação, publicidade dos dados e estudos que fundamentam a proposta e mecanismos de *accountability* que permitam avaliar, *ex post*, a qualidade do processo (OECD, 2012³; OECD, 2018⁴). O ordenamento brasileiro caminhou na mesma direção ao impor às

¹ Vide art. 5º, LIV e LV e art. 37, caput; art. 93, IX, ambos da CF/88.

² Vide art. 2º e art. 50 da Lei n. 9.784/1999 e art. 489, §1º da Lei n. 13.105/2015.

³ Vide os princípios 2 e 4.

⁴ Em especial, todo o primeiro capítulo.

agências obrigações de governança, planejamento e participação, com destaque para agendas regulatórias, consultas e audiências públicas, bem como para instrumentos de análise e avaliação de impacto (Brasil, 2019). A Análise de Impacto Regulatório, disciplinada no âmbito federal, reforça a exigência de motivação qualificada ao demandar que a proposta indique o problema regulatório, os objetivos perseguidos, as alternativas consideradas e a justificativa da opção selecionada⁵, de modo que o público possa verificar a adequação, a necessidade e a calibragem da medida (Brasil, 2020). Desse modo, participação e motivação qualificada não são compartimentos estanques: a primeira fornece insumos e pluraliza perspectivas; a segunda organiza, em linguagem pública, o porquê da opção regulatória frente às alternativas, viabilizando escrutínio e correções.

A transparência, por sua vez, não se exaure na publicidade do ato final, mas alcança a “trilha de razões” e de evidências que o embasam. A Lei de Acesso à Informação⁶ reconfigura a publicidade de um dever passivo para um regime de transparência ativa, impondo divulgação proativa de informações de interesse coletivo e a gestão da informação como insumo de controle social (Brasil, 2011). Em chave de legitimidade por razões públicas, inclusive em matérias sensíveis, a Administração pode, em situações excepcionais e justificadas, operar com motivos parcialmente reservados, desde que subsista uma audiência institucional capaz de escrutinar a racionalidade do ato e de controlar seus limites, preservando a *accountability* do processo decisório (Deeks, 2020, p. 615-629; 667-672). A ausência dessas credenciais, ao contrário, deprime a legitimidade e amplia o dever de escrutínio, inclusive sob o ângulo da proporcionalidade enquanto método de justificação prática, sem converter o juiz em formulador de política, mas exigindo da Administração razões auditáveis e coerentes com o conjunto de princípios constitucionais aplicáveis (Habermas, 1997, v. I, p. 22-23).

3 O PADRÃO PROPOSTO — MINIMALISMO QUALIFICADO POR EXPERTISE (MQE)

O Minimalismo Qualificado por Expertise (MQE) é um padrão de revisão judicial que combina auto contenção quanto ao resultado com exigência elevada quanto às razões públicas que sustentam a decisão administrativa. Parte-se da premissa

⁵ Vide os arts. 5º-7º do Decreto n. 10.411/2020.

⁶ Vide os arts. 3º e 8º-10 da Lei n. 12.527/2011.

institucional de que, em Estados regulatórios maduros, boa parte das escolhas normativas depende de capacidades técnicas e de processos públicos de justificação, o que recomenda ao Judiciário um papel de garantidor da racionalidade procedural e epistêmica, e não de formulador primário de políticas (Vermeule, 2016, p. 3-8; Shapiro, 1981, p. 1-7). Em termos de legitimidade democrática, tal desenho é compatível com a compreensão de que a burocracia bem estruturada pode servir a valores republicanos de deliberação informada e de controle social, desde que seus atos sejam produzidos e motivados em linguagem pública auditável (Seidenfeld, 1992, p. 1513-1520). O pano de fundo é a transformação para um “Estado regulador”, no qual a autoridade se desloca da produção legislativa exaustiva para regimes de regulação técnica com *accountability* reforçada, exigindo novas balizas para deferência e controle (Majone, 1996, p. 9-15; Lindseth, 2010, p. 3-5).

O MQE estrutura-se por três perguntas-filtro que organizam a intensidade do escrutínio judicial. A primeira pergunta indaga se houve processo público idôneo no sentido do “assentamento institucional” do *Legal Process*: quem tem incumbência para decidir deve explicitar as razões e seguir procedimentos capazes de gerar aceitação racional pelos afetados; quando esse circuito falha, a resposta adequada é corrigir o processo, e não substituir o mérito técnico (Hart; Sacks, 1994, p. 4-7). A segunda pergunta examina a expertise mobilizada: decisões públicas em ambientes de incerteza e risco demandam “ciência pós-normal”, na qual a Administração assume e comunica limites, métodos e hipóteses, em vez de esconder indeterminações sob retórica tecnicista; a deferência judicial cresce quando a autoridade demonstra governança epistêmica, e diminui quando há “encenação científica” (Funtowicz; Ravetz, 1993, P. 744-749; Dyzenhaus, 2004, p. 372-381). A terceira pergunta verifica a coerência institucional: políticas e atos devem integrar-se a metas e padrões já tornados públicos, numa arquitetura de “governança experimentalista” que aprende com diferenças, revê instrumentos e documenta a trajetória decisória, cabendo ao Judiciário aferir consistência intertemporal sem capturar a política (Sabel; Zeitlin, 2008, P. 271-275; 299-304; Stone Sweet, 2000, p. 35-39).

Esse arranjo normativo dialoga com modelos comparados de distribuição de autoridade interpretativa. No direito norte-americano, por exemplo, a deferência à Administração quando a lei é ambígua — condicionada a que a interpretação seja razoável — traduz uma escolha institucional sobre “quem decide” diante de incerteza legislativa, com ônus de motivação na agência (United States, 1984, p. 842-845). Em chave mais recente, a deferência ao intérprete administrativo do próprio regulamento foi

reconfigurada para exigir “ambiguidade genuína” e razões robustas, vinculadas à expertise e à experiência institucional, reforçando os filtros processuais e epistêmicos que aqui se propõem (United States, 2019, p. 2415-2418). No plano constitucional comparado, a preferência por soluções dialógicas — cortes que sinalizam razões suficientes e devolvem ao legislador a correção normativa — oferece arcabouço para calibrar remédios e preservar o espaço de escolhas políticas, sem abdicar da proteção de direitos (Roach, 2001, p. 120-128; Tushnet, 2008, p. 23-29).

A utilidade prática do MQE está em orientar dois movimentos complementares que serão aprofundados nas seções seguintes. Uma delas é que os remédios decorrentes devem ser minimalistas e proporcionais: sequenciar a execução para permitir aprendizado institucional, instituir monitoramento leve para assegurar transparência e responsividade, e calibrar a extensão temporal, material e subjetiva da tutela para evitar desorganização regulatória desnecessária — tudo com fundamentação parcimoniosa, clara quanto ao vício sanável e às cargas argumentativas de retorno (Sabel; Zeitlin, 2008, p. 299-304; Vermeule, 2016, p. 124-129). Em síntese, o MQE preserva capacidades técnicas e democraticamente atribuídas à Administração, ao mesmo tempo em que exige do Estado razões auditáveis e coerentes, nas quais a deferência judicial deixa de ser automática para tornar-se condicional à qualidade do processo, da expertise e da integridade institucional.

3.1 ARQUITETURA DO MQE: TRÊS PERGUNTAS-FILTRO (PROCESSO; EXPERTISE; COERÊNCIA)

O “minimalismo qualificado por expertise” (MQE) parte da premissa de que o controle judicial em políticas públicas deve ser parcimonioso quanto ao resultado e exigente quanto às razões. A literatura comparada sobre modulação da intensidade do controle indica que a variação do escrutínio judicial deve atender à natureza do ato, à qualidade do procedimento e à organização da argumentação administrativa, critérios que dialogam diretamente com o MQE (Jordão, 2016, p. 652-656). Em ambientes de governança descentrada e responsiva, nos quais a autoridade é distribuída e os instrumentos regulatórios se ajustam iterativamente ao comportamento dos regulados, a legitimidade decorre menos de comandos categóricos e mais da capacidade de aprender e justificar publicamente escolhas, o que reforça a centralidade de filtros procedimentais e epistêmicos (Baldwin; Black, 2008; Ayres; Braithwaite, 1992).

A pergunta-filtro de processo indaga se a Administração identificou o problema regulatório, mapeou alternativas, abriu participação informada e explicitou, em linguagem pública, porque escolheu determinada solução. Em termos de boas práticas, diretrizes de análise regulatória enfatizam a comparação de opções, a transparência metodológica e a publicidade de dados e hipóteses como condições de racionalidade e de *accountability* (OMB, 2023, p. 1; CGU, 2020, p. 42-44; 132). No plano adjudicativo, a exigência de “razões suficientes” é consagrada no controle do *decision-making* administrativo: decisões que mudam de rumo sem enfrentar as razões e os dados que justificaram a política anterior, ou que ignoram alternativas relevantes, padecem de ilogicidade e de falta de motivação e podem ser invalidadas (United States, 1983, p. 43-45). À luz do MQE, quando o processo regulatório exibe planejamento, participação e motivação qualificada, a deferência judicial tende a ser maior; quando esses elementos faltam, o escrutínio se intensifica e a correção é procedural, não substitutiva.

A pergunta-filtro de expertise verifica se a decisão administrativa mobiliza conhecimento técnico idôneo, com explicitação de métodos, limites e incertezas, e se presta contas de porque determinado corpo de evidências é preferível diante das alternativas. A governança da ciência em políticas públicas mostra que pareceres e conselhos especializados só agregam legitimidade quando integrados por rotinas de validação, transparência e responsabilização, sob pena de “encenação científica” na qual rótulos técnicos ocultam fragilidades metodológicas (Jasanoff, 1990; Wagner, 1995). Em setores de risco, a gestão regulatória deve escapar tanto do perfeccionismo paralisante quanto do laxismo, privilegiando decisões proporcionais e revisáveis em face de novas evidências (Breyer, 1993). A regulação responsável sugere, ainda, que decisões alicerçadas em dados, com *enforcement* graduado e aprendizagem contínua, merecem maior deferência judicial, ao passo que decisões descoladas de evidências ou de avaliações *ex post* reclamam controle mais intenso (Nielsen; Parker, 2009; Baldwin; Black, 2008).

A pergunta-filtro de coerência verifica se a decisão se integra, em chave de integridade, ao conjunto de princípios, metas e escolhas instrumentais já publicizados pela autoridade reguladora. Coerência, aqui, não se limita a reproduzir precedentes; trata-se de justificar a decisão como parte de uma narrativa institucional que articula razões de princípio, consequências e analogias de modo consistente no tempo e entre casos similares (MacCormick, 2005, p. 189-193). No direito administrativo brasileiro, essa exigência projeta-se no dever de motivação densa e na vedação à arbitrariedade, demandando que a Administração explice como a opção tomada se ancora em

finalidades públicas constitucionalmente legítimas e em critérios estáveis de atuação, compatibilizando-se com o plano regulatório e com regras de governança (Binenbojm, 2014). Sob o MQE, a coerência opera como trava contra decisões ad hoc e como ponte entre planejamento regulatório e deferência judicial: quanto mais consistente a trajetória regulatória e mais claros os elos entre meios e fins, tanto maior a presunção de racionalidade pública; onde houver rupturas sem justificação, cresce o ônus argumentativo e o espaço para correção judicial (Mashaw, 2018).

Em síntese, o MQE organiza o controle judicial por três filtros cumulativos e comunicantes. Ausentes essas credenciais, a intervenção cresce em intensidade, mas continua orientada por razões públicas e por remédios proporcionais, preservando o papel primário da Administração no desenho e na execução de políticas complexas (Jordão, 2016, p. 652-656; OMB, 2023, p. 1; CGU, 2020, p. 42-44; 132; United States, 1983, p. 43-45; McCormick, 2005, p. 189-193).

3.2 REMEDIES MINIMALISTAS E PADRÕES DE FUNDAMENTAÇÃO (SEQUENCIAMENTO, MONITORAMENTO LEVE, CALIBRAGEM DECISÓRIA)

Perseguir remédios minimalistas no controle judicial de políticas públicas complexas não significa abdicar da tutela efetiva, mas organizar a resposta jurisdicional por camadas de intensidade, com justificativas públicas proporcionais ao risco institucional de erro e à necessidade de deferência à autoridade técnico-administrativa. A literatura de “litígios/decisões estruturantes” destaca exatamente a utilidade de planos graduais, prazos e relatórios periódicos para acomodar a complexidade do cumprimento, evitando tanto ordens maximalistas quanto a captura do mérito técnico pelo Judiciário (Didier Jr.; Zaneti Jr.; Oliveira, 2017, p. 52–57). Na mesma direção, a experiência de *adaptive management* mostra que, em contextos marcados por incerteza e conhecimento evolutivo, o desenho do remédio deve privilegiar “aprender fazendo”, com compromissos de monitoramento e gatilhos de revisão previamente definidos e juridicamente verificáveis (Ruhl; Fischman, 2010, p. 425–432). Esse tipo de desenho favorece a correção incremental de rumos, reduz custos de erro e preserva margens de expertise, desde que o tribunal exija métricas, protocolos de coleta de dados e *thresholds* de ajuste minimamente especificados na motivação (Ruhl; Fischman, 2010, p. 466–471).

O segundo eixo — monitoramento leve — opera como uma governança de acompanhamento de baixa intrusão: exigência de relatórios públicos, audiências técnicas

pontuais, eventuais auxiliares da justiça com mandato restrito e ciclos de *report-back* para aferição de cumprimento, sem administração judicial direta do programa. A regra de Chenery reafirma que cabe à agência, e não ao tribunal, oferecer as razões que legitimam a escolha pública; quando faltam, a medida ordinária é devolver para que o ente técnico decida de novo, agora com fundamentação adequada (SEC v. CHENERY CORP., 1947, p. 196–199, 209). Em complemento, a técnica do *remand without vacatur* permite corrigir vícios preservando provisoriamente os efeitos do ato até que a Administração supra a falha, sopesando a gravidade do erro e o potencial disruptivo da invalidação imediata — um teste positivado pela jurisprudência do D.C. Circuit em Allied-Signal (Allied-Signal, 1993, p. 150–151) e sistematizado por estudos doutrinários e de “best practices” administrativas (Levin, 2003, p. 324–325; Tatham, 2014, p. 8–9). Esse arranjo é compatível com uma motivação judicial parcimoniosa: basta explicitar por que o vício é sanável, quais informações faltam e quais checkpoints de retorno serão exigidos, sem substituir o juízo técnico da agência (Bagley, 2017, p. 259–265).

O terceiro eixo — calibragem decisória — organiza a escolha do tipo e do alcance do remédio de modo proporcional ao problema jurídico encontrado. Em matéria constitucional comparada, dois instrumentos dialogais ilustram essa calibragem: as declarações de incompatibilidade do *Human Rights Act* britânico, que reconhecem o vício sem retirar a lei do ordenamento e devolvem a resposta ao Parlamento (United Kingdom, 1998, S. 4; Kavanagh, 2009, p. 20–25), e as declarações de invalidade suspensas do Canadá, que postergam os efeitos da decisão para evitar “vazios normativos” enquanto o Legislativo corrige a norma (*Reference Re Manitoba Language Rights*, 1985, Para. 156; Schachter V. Canada, 1992, p. 719–721). Essas práticas se apoiam em uma visão de revisão judicial como “diálogo” interinstitucional, em que a Corte sinaliza razões suficientes e o legislador responde com ajustes normativos, preservando a legitimidade democrática e a qualidade da política pública (Hogg; Bushell, 1997, p. 79–83). No plano infraconstitucional, a calibragem também envolve limitar a tutela aos autores quando isso baste para cessar a lesão, evitando injunções universais que ampliem desnecessariamente os efeitos do provimento — crítica bem articulada na proposta de *plaintiff-protective injunctions* para reduzir risco de conflitos e de paralisa regulatória (Bray, 2017, p. 469–476). Do mesmo modo, a reflexão contemporânea sobre severabilidade e efeitos das decisões alerta contra a “falácia do mandado de apagamento”: ao declarar inconstitucionalidade, o Judiciário não apaga a lei, mas determina sua não aplicação no caso e orienta a execução — o que recomenda prudência na extensão e no tempo dos

efeitos (Mitchell, 2018, p. 933–940, 968–972). No direito brasileiro, há instrumentos normativos que viabilizam essa calibragem: a modulação de efeitos no controle concentrado, por razões de segurança jurídica ou excepcional interesse social (Brasil, 1999), e a modulação nas mudanças jurisprudenciais relevantes (Brasil, 2015), ambos funcionais para sequenciar a transição regulatória sem descontinuidade abrupta de políticas. Em litígios de implementação complexa, a doutrina nacional tem destacado que medidas faseadas, com escopos e prazos realistas e ciclos de verificação, são preferíveis a ordens totalizantes, pois maximizam cumprimento sustentável e accountability (Didier Jr.; Zaneti Jr.; Oliveira, 2017, p. 54, 62).

Em síntese, remédios minimalistas e padrões de fundamentação parcimoniosos caminham juntos: o tribunal identifica o vício, explicita porque o defeito é sanável ou porque a tutela deve ser limitada, seleciona o menor remédio eficaz — temporal, subjetiva e materialmente —, estrutura checkpoints transparentes e devolve ao administrador o protagonismo técnico. Essa combinação preserva capacidades especializadas, reduz custos sistêmicos de erro e reforça a legitimidade do controle judicial em ambientes de alta complexidade, ao mesmo tempo em que assegura razões públicas suficientes para escrutínio social e revisibilidade.

4 APLICAÇÃO HEURÍSTICA E AGENDA TRANSVERSAL

O arranjo fixado pelo Supremo Tribunal Federal no caso do “rol da ANS”, concluído em setembro de 2025, oferece uma heurística adequada ao Minimalismo Qualificado por Expertise (MQE): a Corte reconhece a centralidade técnica da agência reguladora e, ao mesmo tempo, condiciona a exceção a critérios objetivos e cumulativos, desenhando uma zona de deferência epistêmica sem substituição judicial do mérito técnico. Em chave autor-data, trata-se de um modelo de “taxatividade mitigada” que reafirma o espaço decisório primário da ANS e preserva a integridade do programa regulatório, ao mesmo tempo em que impõe uma matriz de razões públicas suficientes para hipóteses excepcionais de cobertura fora do rol, tudo ancorado na revisão da Lei nº 14.454/2022 e na fixação de filtros técnicos pelo relator e pela maioria (STF, 2025a; STF, 2025b; Brasil, 2022). Essa solução ilustra o MQE ao deslocar o foco do resultado ótimo para a suficiência da justificação: o tribunal exige demonstração de necessidade clínica, ausência de substituto terapêutico eficaz, lastro científico e protocolos de governança, e

devolve à administração técnica a análise substantiva, reservando-se a correção de déficits de procedimento, motivação e coerência.

A utilidade dessa heurística projeta-se em três agendas setoriais. No ambiente, a transposição do MQE recomenda reforçar mecanismos de participação e prova técnica sintonizados com a “democracia ambiental” consolidada no direito internacional, em que acesso à informação, participação e acesso à justiça funcionam como pré-condições de racionalidade pública (Aarhus Convention, 1998). Em termos de desenho, isso implica consultas em estágios precoces, publicização de bases de dados ambientais e explicitação metodológica de estudos de impacto, com documentação de incertezas e de alternativas rejeitadas; quanto mais robusta a trilha de razões e o engajamento público, maior a deferência epistêmica segundo o MQE, e inversamente quando tais credenciais faltam (UNECE, 1998; 2021). Na infraestrutura, a experiência comparada em governança recomenda alinhar o controle judicial a marcos de planejamento e a *stage-gates* de decisão documentados, com avaliação de opções, integridade na contratação e gestão de riscos ao longo do ciclo do projeto; o MQE, aqui, sugere que o juiz privilegie remédios de correção procedural e monitoramento leve sempre que o decisor demonstrar aderência a padrões reconhecidos de governança de infraestrutura (OECD, 2017; 2021). Em IA e dados, a adaptação do MQE recomenda calibrar a prova técnica à luz de frameworks de gestão de risco e de sistemas de gestão específicos, exigindo do administrador a exposição pública de métodos, limites e métricas de desempenho, bem como planos de mitigação e revisão; quando a decisão administrativa se anora, por exemplo, em estruturas de gestão alinhadas ao NIST AI RMF 1.0 e a sistemas de gestão ISO/IEC 42001, a presunção de racionalidade pública tende a ser reforçada, sem afastar a compatibilidade com a disciplina nacional de proteção de dados pessoais (NIST, 2023; ISO, 2023; Brasil, 2018).

Há, contudo, limites institucionais que exigem prudência. A literatura clássica alerta para os riscos de “virtudes passivas” quando a autocontenção degenera em omissão incapaz de proteger direitos ou de romper equilíbrios inerciais, especialmente em políticas distributivas complexas (Bickel, 1962). Em paralelo, diagnósticos sobre a limitada capacidade judicial para conduzir políticas setoriais de alta complexidade sugerem que remédios maximalistas podem produzir efeitos indesejados, mas também que remédios tímidos podem perpetuar déficits estruturais se não houver desenho mínimo de sequenciamento e verificação (Horowitz, 1977). O MQE, por isso, pressupõe anticaptura: a deferência condiciona-se à qualidade do processo, à integridade epistêmica e à coerência institucional, devendo ceder quando há sinais de captura ou de “encenação científica”;

nesse ponto, a agenda regulatória e judicial pode valer-se de arranjos de prevenção de captura com ênfase em desenho organizacional, pluralização de expertise e transparência de incentivos (Carpenter; Moss, 2014; Dal Bó, 2006).

No âmbito da governança do Judiciário, uma agenda normativa para consolidar o MQE passa por institucionalizar práticas de identificação e condução de processos estruturais, pela integração entre núcleos de precedentes e de ações coletivas e por infraestrutura de dados que permita monitoramento leve orientado a resultados. A recente Recomendação do Conselho Nacional de Justiça sobre processos estruturais oferece guia para identificação, desenho e acompanhamento desse tipo de litígio, e pode ser combinada com a gestão de precedentes e ações coletivas e com o uso de plataformas de dados judiciais para dar lastro empírico ao monitoramento leve previsto no MQE, sem invadir o espaço decisório do administrador (CNJ, 2025; CNJ, 2016; CNJ, 2020; CNJ, 2022).

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir da constatação de que litígios sobre políticas públicas operam, em larga medida, como problemas policênicos que desafiam a forma adjudicativa tradicional, este trabalho propôs um padrão de controle judicial capaz de combinar efetividade e autocontenção diante de arranjos decisórios multisectoriais e intensivos em conhecimento. O ponto de chegada é que a legitimidade do controle, em contextos de interdependência e incerteza, não reside na substituição do mérito técnico pela jurisdição, mas na exigência de razões públicas suficientes produzidas por processos inclusivos, tecnicamente informados e coerentes com o programa regulatório, com o Judiciário assumindo papel de garante dessas condições e não de formulador primário de políticas. A matriz teórica deliberativa e procedural reforça essa direção: a validade das decisões administrativas depende de procedimentos que tornem possível a aceitação racional por todos os afetados, com publicidade, participação e motivação controlável, e de uma gramática de princípios que organize a justificação por meio da proporcionalidade, compreendida como técnica estruturante de adequação, necessidade e calibragem.

A proposta de Minimalismo Qualificado por Expertise (MQE) oferece a síntese operacional desse quadro. Ao deslocar o foco do “resultado ótimo” para o “controle da justificativa”, o MQE condiciona a deferência à presença de três credenciais cumulativas: um processo público idôneo e responsável; uma base epistêmica auditável, com explicitação de métodos, limites e alternativas; e a coerência da decisão com metas,

precedentes e instrumentos já publicizados. Quando essas credenciais se mostram robustas, impõe-se a autocontenção com remédios parcimoniosos; quando faltam, cresce a intensidade do escrutínio, mas sempre com orientação a corrigir déficits procedimentais e de razão pública, e não a substituir juízos técnicos. Esse desenho dialoga com a defesa de decisões estreitas e suficientemente justificadas como estratégia de redução de erro e manutenção de espaço para aprendizado institucional, ao mesmo tempo em que preserva a exigência de coerência de princípio na justificação, evitando arbitrariedade decisória.

Do ponto de vista democrático, o modelo proposto acomoda a crítica contramajoritária à revisão judicial forte, que sublinha o valor das deliberações legislativas sob desacordo razoável, mediante uma concepção de dupla tutela de direitos e de reforço de representação: cortes atuam como garantidoras de condições deliberativas e de transparência, acionando remédios graduais e supervisões leves para produzir aprendizado organizacional sem capturar a política pública. Com isso, contorna-se o risco doméstico de “supremocracia” — a hipertrofia do poder judicial constitucional — ao ancorar a intervenção em standards de procedimento, motivação e integridade institucional, evitando a transformação do tribunal em formulador primário de políticas.

A implementação prática dessa agenda exige disciplina institucional dos próprios órgãos administrativos e dos tribunais. À Administração, impõe-se consolidar rotinas de participação qualificada, análise de alternativas e documentação dos fundamentos decisórios, inclusive por instrumentos de governança e transparência ativa, de modo a materializar a trilha de razões auditável e a fortalecer a presunção de racionalidade pública. Ao Judiciário, cabe modular a intensidade do controle por filtros de processo, expertise e coerência, exigir motivação densa e enfrentamento de argumentos relevantes, e preferir remédios sequenciados, monitoramento leve e calibragem de efeitos, com decisões estreitas que indiquem vícios sanáveis e cargas argumentativas de retorno. Esse arranjo potencializa uma repartição virtuosa de cargas: a Administração justifica tecnicamente em linguagem pública; o Judiciário verifica suficiência, sana déficits e protege direitos com proporcionalidade aplicada, assegurando integridade do sistema e espaço para ajustes legislativos e regulatórios incrementais.

Em última análise, a proposta não substitui a política pela jurisdição nem idolatra a tecnocracia: ela supõe confiança condicional em processos, conhecimentos e narrativas institucionais que se deixam escrutinar e corrigir. O MQE, nessa chave, funciona como tecnologia constitucional de governo de problemas complexos: menos ambição dispositiva, mais densidade justificativa; menos ordens maximalistas, mais desenho de

caminhos verificáveis. É nesse equilíbrio — entre contenção e efetividade, entre expertise e razão pública — que o controle judicial pode contribuir para políticas mais legítimas, estáveis e responsivas, sem renunciar à proteção de direitos nem usurpar a competência institucional dos demais poderes.

REFERÊNCIAS

AARHUS CONVENTION. **Convention on Access to Information, Public Participation in Decision-Making and Access to Justice in Environmental Matters**. Aarhus: UNECE, 1998. Disponível em: <https://unece.org/environment-policy/public-participation/aarhus-convention/text>. Acesso em: 18 set. 2025.

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. 2. ed. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 116-118.

ALLIED-SIGNAL, Inc. v. U.S. Nuclear Regulatory Commission, 988 F.2d 146 (D.C. Cir. 1993). Disponível em: D.C. Circuit Reports.

AYRES, Ian; BRAITHWAITE, John. **Responsive Regulation: Transcending the Deregulation Debate**. Oxford: Oxford University Press, 1992.

BAGLEY, Nicholas. Remedial Restraint in Administrative Law. **Columbia Law Review**, v. 117, n. 2, p. 253–318, 2017.

BALDWIN, Robert; BLACK, Julia. Really responsive regulation. **The Modern Law Review**, v. 71, n. 1, p. 59-94, 2008.

BICKEL, Alexander M. **The Least Dangerous Branch: The Supreme Court at the Bar of Politics**. 2. ed. New Haven: Yale University Press, 1986 [1962].

BINENBOJM, Gustavo. **Uma teoria do direito administrativo**: direitos fundamentais, democracia e constitucionalização. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2014.

BOMFIM, Rainer; BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco de Moraes. O dever de fundamentação das decisões judiciais: a relativização dos limites entre *common law* e *civil law* no CPC. **Revista de Informação Legislativa (RIL)**, Brasília, v. 58, n. 232, p. 213-236, out./dez. 2021. Disponível em: https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/58/232/ril_v58_n232_p213.pdf. Acesso em: 11 set. 2025.

BOMFIM, Rainer; BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco de Moraes. O dever de fundamentação das decisões judiciais: a relativização dos limites entre *common law* e *civil law* no CPC. **Revista de Informação Legislativa (RIL)**, Brasília, v. 58, n. 232, p. 213-236, out./dez. 2021. Disponível em: https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/58/232/ril_v58_n232_p213.pdf. Acesso em: 18 set. 2025. Senado Federal.

BRASIL. Agência Brasil. STF fixa regras para autorização de procedimentos fora do rol da ANS. Brasília, DF: **EBC**, 18 set. 2025. Disponível em:

<https://agenciabrasil.ebc.com.br/saude/noticia/2025-09/stf-fixa-regras-para-autorizacao-de-procedimentos-fora-do-rol-da-ans>. Acesso em: 29 set. 2025.

_____. **Constituição** (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

_____. Decreto nº 10.411, de 30 de junho de 2020. Regulamenta a Análise de Impacto Regulatório. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 1º jul. 2020.

_____. Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011. Regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do § 3º do art. 37 e no § 2º do art. 216 da Constituição Federal. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 18 nov. 2011.

_____. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 17 mar. 2015.

_____. Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Brasília, DF: Presidência da República, 2018.

_____. Lei nº 13.848, de 25 de junho de 2019. Dispõe sobre a gestão, a organização e o controle social das agências reguladoras. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 26 jun. 2019.

_____. Lei nº 14.454, de 21 de setembro de 2022. Altera a Lei nº 9.656/1998 para dispor sobre a amplitude das coberturas no âmbito da saúde suplementar. Brasília, DF: Presidência da República, 2022.

_____. Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999. Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública federal. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 1 fev. 1999.

_____. Lei nº 9.868, de 10 de novembro de 1999. Dispõe sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal. Art. 27. Brasília: Presidência da República, 1999.

BRAY, Samuel L. Multiple Chancellors: Reforming the National Injunction. **Harvard Law Review**, v. 131, n. 2, p. 417–482, 2017.

BREYER, Stephen. **Breaking the Vicious Circle**: Toward Effective Risk Regulation. Cambridge, MA: Harvard University Press, 1993.

CARPENTER, Daniel; MOSS, David A. (org.). **Preventing Regulatory Capture**: Special Interest Influence and How to Limit It. Cambridge: Cambridge University Press, 2014.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). **Recomendação nº 163**, de 16 de junho de 2025. Estabelece diretrizes para a identificação e condução de processos estruturais. Brasília, DF: CNJ, 2025. Disponível em:
<https://atos.cnj.jus.br/files/original16221120250625685c2233a6a65.pdf>. Acesso em: 30 set. 2025.

_____. **Resolução nº 235**, de 13 de julho de 2016. Dispõe sobre a padronização de procedimentos administrativos decorrentes de julgamentos de repercussão geral, de casos repetitivos e de incidente de assunção de competência. Brasília, DF: CNJ, 2016. Disponível em:
<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/2312>. Acesso em: 22 set. 2025.

_____. **Resolução nº 339**, de 7 de setembro de 2020. Institui os Núcleos de Ações Coletivas (NAC). Brasília, DF: CNJ, 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3454>. Acesso em: 14 set. 2025.

. Resolução nº 446, de 14 de março de 2022. Institui a plataforma Codex como ferramenta oficial de extração de dados dos processos judiciais eletrônicos. Brasília, DF: CNJ, 2022. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original1359212022031562309bb95c911.pdf>. Acesso em: 14 set. 2025.

CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO (CGU). **Boas Práticas Regulatórias**. Brasília: CGU, 2020. p. 42-44; 132. Disponível em: <https://repositorio.cgu.gov.br/>. Acesso em: 29 jul. 2025.

DAL BÓ, Ernesto. Regulatory Capture: A Review. **Oxford Review of Economic Policy**, v. 22, n. 2, p. 203-225, 2006.

DEEKS, Ashley S. Secret Reason-Giving. **The Yale Law Journal**, v. 129, p. 612-689, 2020. Disponível em: https://www.yalelawjournal.org/pdf/DeeksArticle_amfcwrd2.pdf. Acesso em: 21 set. 2025. [yalelawjournal.org](https://www.yalelawjournal.org).

DIDIER JR., Freddie; ZANETI JR., Hermes; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Notas sobre as decisões estruturantes. **Civil Procedure Review**, v. 8, n. 1, p. 46–64, 2017.

DWORKIN, Ronald. **O império do direito**. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 1999. p. 272-276; 490.

EUROPEAN UNION. **The Aarhus Convention and the EU**. Bruxelas: European Commission, 2021. Disponível em: https://environment.ec.europa.eu/law-and-governance/aarhus_en. Acesso em: 14 set. 2025

FUNTOWICZ, Silvio O.; RAVETZ, Jerome R. Science for the Post-Normal Age. **Futures**, v. 25, n. 7, p. 739-755, 1993. p. 744-749.

HABERMAS, Jürgen. **Direito e democracia**: entre facticidade e validade. v. I. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 22-23.

HART, Henry M.; SACKS, Albert M. **The Legal Process**: Basic Problems in the Making and Application of Law. 1994 ed. Prepared by William N. Eskridge, Jr. e Philip P. Frickey. Westbury, NY: Foundation Press, 1994. p. 4-7.

HOGG, Peter W.; BUSHELL, Allison A. The Charter Dialogue between Courts and Legislatures (Or Perhaps the Charter of Rights Isn't Such a Bad Thing after All). **Osgoode Hall Law Journal**, v. 35, n. 1, p. 75–124, 1997.

HOROWITZ, Donald L. **The Courts and Social Policy**. Washington, DC: Brookings Institution, 1977.

INTERNATIONAL ORGANIZATION FOR STANDARDIZATION (ISO). **ISO/IEC 42001:2023 — Artificial Intelligence Management System**. Genebra: ISO, 2023. Disponível em: <https://www.iso.org/standard/42001>. Acesso em: 22 set. 2025.

JASANOFF, Sheila. **The Fifth Branch**: Science Advisers as Policymakers. Cambridge, MA: Harvard University Press, 1990.

JORDÃO, Eduardo. **Controle judicial de uma administração pública complexa**: a experiência estrangeira na adaptação da intensidade do controle. São Paulo: Malheiros; SBDP, 2016. p. 652-656.

KAVANAGH, Aileen. **Constitutional Review under the UK Human Rights Act**. Cambridge: Cambridge University Press, 2009. p. 20–25 (prévia).

LEVIN, Ronald M. Vacation at Sea: Judicial Remedy in Administrative Law. **Duke Law Journal**, v. 53, p. 291–388, 2003. p. 324–325.

LINDSETH, Peter L. **Power and Legitimacy**: Reconciling Europe and the Nation-State. Oxford: Oxford University Press, 2010. p. 3-5.

LUHMANN, Niklas. **Sistemas sociais**: esboço de uma teoria geral. 2. ed. Petrópolis: Vozes, 2016. p. 61-62.

MACCORMICK, Neil. **Rhetoric and the Rule of Law**: A Theory of Legal Reasoning. Oxford: Oxford University Press, 2005. p. 189-193.

MAJONE, Giandomenico. **Regulating Europe**. London: Routledge, 1996. p. 9-15.

MASHAW, Jerry L. **Reasoned Administration and Democratic Legitimacy**. Cambridge: Cambridge University Press, 2018.

MENDES, Conrado Hübner. **Constitutional Courts and Deliberative Democracy**. Oxford: Oxford University Press, 2013. (Oxford Constitutional Theory). Disponível em: <https://global.oup.com/academic/product/constitutional-courts-and-deliberative-democracy-9780198759454>. Acesso em: 30 set. 2025.

MITCHELL, Jonathan F. The Writ-of-Erasure Fallacy. **Virginia Law Review**, v. 104, p. 933–1012, 2018.

NATIONAL INSTITUTE OF STANDARDS AND TECHNOLOGY (NIST). **Artificial Intelligence Risk Management Framework (AI RMF 1.0)**. Gaithersburg, MD: NIST, 2023. Disponível em: <https://nvlpubs.nist.gov/nistpubs/ai/nist.ai.100-1.pdf>. Acesso em: 14 set. 2025.

NIELSEN, Vibeke Lehmann; PARKER, Christine. Testing responsive regulation in regulatory enforcement. **Regulation & Governance**, v. 3, n. 4, p. 376-399, 2009.

OECD. **OECD Regulatory Policy Outlook 2018**. Paris: OECD Publishing, 2018.
_____. **Recommendation of the Council on Regulatory Policy and Governance**. Paris: OECD Publishing, 2012.

_____. **Getting Infrastructure Right: A Framework for Better Governance**. Paris: OECD Publishing, 2017. Disponível em: https://www.oecd.org/en/publications/2017/03/getting-infrastructure-right_g1g77a22.html. Acesso em: 14 set. 2025.

_____. **Implementation Handbook for Quality Infrastructure Investment.** Paris: OECD Publishing, 2021. Disponível em: https://www.oecd.org/content/dam/oecd/en/publications/reports/2021/07/oecd-implementation-handbook-for-quality-infrastructure-investment_b9131199/479131b2-en.pdf. Acesso em: 30 set. 2025.

OFFICE OF MANAGEMENT AND BUDGET (OMB). **Proposed OMB Circular No. A-4**, “Regulatory Analysis” – Preamble. Washington, D.C., 6 abr. 2023. p. 1. Disponível em: <https://www.reginfo.gov/>. Acesso em: 24 set. 2025.

REFERENCE RE MANITOBA LANGUAGE RIGHTS, [1985] 1 S.C.R. 721. (Supreme Court of Canada). Para. 156.

ROACH, Kent. **The Supreme Court on Trial**: Judicial Activism or Democratic Dialogue. Toronto: Irwin Law, 2001. p. 120-128.

RUHL, J. B.; FISCHMAN, Robert L. Adaptive Management in the Courts. **Minnesota Law Review**, v. 95, p. 424–507, 2010.

SABEL, Charles; ZEITLIN, Jonathan. Learning from Difference: The New Architecture of Experimentalist Governance in the EU. **European Law Journal**, v. 14, n. 3, p. 271-327, 2008. p. 271-275; 299-304.

SCHACHTER v. CANADA, [1992] 2 S.C.R. 679. (Supreme Court of Canada). p. 719–721.

SCHAUER, Frederick. Giving Reasons. **Stanford Law Review**, v. 47, n. 4, p. 633-660, 1995. Disponível em: <https://www.law.virginia.edu/scholarship/publication/frederick-schauer/890071>. Acesso em: 21 set. 2025.

SECURITIES AND EXCHANGE COMMISSION v. CHENERY CORP. (Cheney II), 332 U.S. 194 (1947). p. 196–199, 209.

SEIDENFELD, Mark. A Civic Republican Justification for the Bureaucratic State. **Harvard Law Review**, v. 105, n. 7, p. 1511-1576, 1992. p. 1513-1520.

SHAPIRO, Martin. **Courts**: A Comparative and Political Analysis. Chicago: University of Chicago Press, 1981. p. 1-7.

SILVA, Virgílio Afonso da. O conteúdo essencial dos direitos fundamentais e a eficácia das normas constitucionais. **Revista de Direito do Estado**, n. 4, p. 23-51, 2006. Disponível em: https://constitucional.direito.usp.br/wp-content/uploads/2006-RDE4-Conteudo_essencial.pdf. Acesso em: 30 set. 2025.

STONE SWEET, Alec. **Governing with Judges**: Constitutional Politics in Europe. Oxford: Oxford University Press, 2000. p. 35-39.

SUNSTEIN, Cass R. Beyond Judicial Minimalism. **Coase-Sandor Institute for Law & Economics Working Paper** n. 432, 2008. Chicago: University of Chicago Law School.

Disponível em: https://chicagounbound.uchicago.edu/law_and_economics/85/. Acesso em: 26 jul. 2025.

_____. Incompletely Theorized Agreements. **Harvard Law Review**, v. 108, n. 7, p. 1733-1772, 1995. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/i257634>. Acesso em: 18 set. 2025. JSTOR.

_____. **One Case at a Time: Judicial Minimalism on the Supreme Court**. Cambridge, MA: Harvard University Press, 1999. Disponível em: <https://www.hup.harvard.edu/books/9780674005792>. Acesso em: 17 set. 2025.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). STF fixa critérios para que planos de saúde cubram tratamentos fora da lista da ANS. Brasília, DF: **STF Notícias**, 18 set. 2025.

Disponível em: <https://noticias.stf.jus.br/postsnoticias/stf-fixa-criterios-para-que-planos-de-saude-cubram-tratamentos-fora-da-lista-da-ans/>. Acesso em: 29 set. 2025.

_____. STF retoma julgamento sobre cobertura de procedimentos não previstos no rol da ANS. Brasília, DF: **STF Notícias**, 17 set. 2025. Disponível em: <https://noticias.stf.jus.br/postsnoticias/stf-retoma-julgamento-sobre-cobertura-de-procedimentos-nao-previstos-no-rol-da-ans/>. Acesso em: 29 set. 2025.

TATHAM, Stephanie J. **The Unusual Remedy of Remand Without Vacatur**. Washington, D.C.: Administrative Conference of the United States (ACUS), 2014. p. 8-9.

TUSHNET, Mark. **Weak Courts, Strong Rights: Judicial Review and Social Welfare Rights in Comparative Constitutional Law**. Princeton: Princeton University Press, 2008. p. 23-29.

UNITED KINGDOM. **Human Rights Act 1998**, section 4 (Declaration of incompatibility). Londres: UK Legislation, 1998.

UNITED NATIONS ECONOMIC COMMISSION FOR EUROPE (UNECE). **Text of the Aarhus Convention**. Genebra: UNECE, 1998. Disponível em: <https://unece.org/environment-policy/public-participation/aarhus-convention/text>. Acesso em: 14 set. 2025.

UNITED STATES. Supreme Court. **Chevron U.S.A. Inc. v. Natural Resources Defense Council, Inc.**, 467 U.S. 837, 1984. p. 842-845.

_____. Supreme Court. **Kisor v. Wilkie**, 139 S. Ct. 2400, 2019. p. 2415-2418.

_____. Supreme Court. **Motor Vehicle Manufacturers Association v. State Farm Mutual Automobile Insurance Co.**, 463 U.S. 29, 1983. p. 43-45.

VERMEULE, Adrian. **Law's Abnegation: From Law's Empire to the Administrative State**. Cambridge, MA: Harvard University Press, 2016. p. 3-8; 124-129.

WAGNER, Wendy E. The science charade in toxic risk regulation. **Columbia Law Review**, v. 95, n. 7, p. 1613-1723, 1995.