

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO

JANAÍNA LEMOS CÂNDIDO

**CONSIDERAÇÕES SOBRE A (IN)ADEQUAÇÃO DO ATIVISMO JUDICIAL
NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO BRASILEIRO**

São Paulo

2025

JANAÍNA LEMOS CÂNDIDO

**CONSIDERAÇÕES SOBRE A (IN)ADEQUAÇÃO DO ATIVISMO JUDICIAL
NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO BRASILEIRO**

Dissertação apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de Mestre em Direito.

Orientadora: Prof. Dra. Arlete Inês Aurelli

São Paulo

2025

JANAÍNA LEMOS CÂNDIDO

**CONSIDERAÇÕES SOBRE A (IN)ADEQUAÇÃO DO ATIVISMO JUDICIAL
NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO BRASILEIRO**

Dissertação apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de Mestre em Direito.

Aprovada em: _____

BANCA EXAMINADORA

Examinador(a): _____

Examinador(a): _____

Examinador(a): _____

Dedico esta dissertação ao meu amado marido, Gabriel Lima, cujo apoio incondicional, amor e compreensão tornaram possível a realização deste trabalho. Suas palavras de incentivo e paciência foram fontes de inspiração e motivação ao longo desta jornada acadêmica. Agradeço por ser meu companheiro de vida e por compartilhar comigo as alegrias e desafios deste caminho. Este trabalho é dedicado a você, em reconhecimento à sua importância fundamental em minha trajetória acadêmica e pessoal.

AGRADECIMENTOS

Agradeço sinceramente a todos que contribuíram para a realização deste trabalho de dissertação de mestrado. Expresso minha gratidão à minha orientadora pela condução valiosa, paciência e apoio ao longo deste processo. Seu conhecimento foi fundamental para o desenvolvimento deste trabalho.

Agradeço também aos membros da banca examinadora por dedicarem seu tempo e expertise na análise deste estudo. Suas sugestões e críticas construtivas foram extremamente enriquecedoras e contribuíram significativamente para a qualidade final desta dissertação.

Não posso deixar de mencionar o apoio e encorajamento da minha família, destacando meus pais, Nelson e Marlene, que sempre me ensinaram o valor do estudo e que somente pelo conhecimento se vai ao longe, e em especial ao meu marido, Gabriel Lima, que tanto me apoiou e incentivou durante esta jornada acadêmica. Suas palavras de incentivo e compreensão foram essenciais para superar os desafios e alcançar este marco em minha vida acadêmica.

Por fim, gostaria de expressar minha gratidão a todas as fontes de conhecimento, literatura e recursos que consultei ao longo desta pesquisa. Sem a base sólida fornecida por esses materiais, esta dissertação não teria sido possível.

Obrigado a todos que de alguma forma contribuíram para este trabalho. Suas contribuições foram inestimáveis e serão lembradas com gratidão.

“A justiça sem força é impotente; a força sem justiça é tirana”. (Blaise Pascal).

RESUMO

Este estudo examina o ativismo judicial no Estado Democrático de Direito, analisando sua compatibilidade com a separação de poderes e os princípios democráticos. A pesquisa parte da conceituação do sistema constitucional e da colisão de princípios, explorando a proporcionalidade como critério para a fundamentação das decisões judiciais. A distinção entre garantismo e ativismo é abordada para compreender até que ponto a atuação judicial pode assegurar direitos fundamentais sem extrapolar suas competências. A investigação considera a hermenêutica jurídica e a possibilidade de criação do direito pelo juiz, destacando o impacto da jurisprudência na evolução do ordenamento jurídico. Também são analisadas manifestações do ativismo judicial em diferentes sistemas jurídicos, com ênfase na experiência brasileira e no papel do Supremo Tribunal Federal em decisões relevantes. A influência do Código de Processo Civil de 2015 e a ampliação dos poderes instrutórios do juiz são discutidas como possíveis expressões dessa prática. Embora a atuação judicial possa contribuir para a concretização de direitos fundamentais, esta pesquisa enfatiza a necessidade de limites para evitar distorções no equilíbrio democrático. Além de avaliar as consequências do ativismo judicial, a análise propõe critérios para balizar essa atuação e sugere reformas legislativas voltadas ao aprimoramento do sistema jurídico. Com isso, este estudo contribui para o debate sobre os desafios e limites da função jurisdicional, destacando o papel do Judiciário na preservação dos princípios democráticos.

Palavras-chave: Ativismo judicial; Estado Democrático de Direito; Separação de poderes; Proporcionalidade; Garantismo.

ABSTRACT

This study examines judicial activism in the Democratic Rule of Law, analyzing its compatibility with the separation of powers and democratic principles. The research begins by conceptualizing the constitutional system and the collision of principles, exploring proportionality as a criterion for the reasoning behind judicial decisions. The distinction between garantism and activism is addressed to understand the extent to which judicial action can safeguard fundamental rights without exceeding its competencies. The investigation considers legal hermeneutics and the possibility of law creation by judges, highlighting the impact of case law on the evolution of the legal system. Manifestations of judicial activism in different legal systems are also analyzed, with an emphasis on the Brazilian experience and the role of the Supreme Federal Court in significant rulings. The influence of the 2015 Code of Civil Procedure and the expansion of the judge's investigative powers are discussed as possible expressions of this practice. Although judicial action can contribute to the realization of fundamental rights, this research emphasizes the need for limits to prevent distortions in the democratic balance. In addition to assessing the consequences of judicial activism, the analysis proposes criteria to guide this practice and suggests legislative reforms aimed at improving the legal system. Thus, this study contributes to the debate on the challenges and limits of the judiciary's role, highlighting its function in upholding democratic principles.

Keywords: Judicial activism; Democratic Rule of Law; Separation of powers; Proportionality; Garantism.

SUMÁRIO

1	Introdução	10
2	Conceito de Sistema e de Sistema Constitucional.....	13
2.1	<i>Dos Sistemas Common Law e Civil Law</i>	<i>13</i>
2.2	<i>Sistema Constitucional Brasileiro</i>	<i>15</i>
2.3	<i>Da Judicialização Constitucional.....</i>	<i>17</i>
2.4	<i>Os Princípios no Sistema Constitucional</i>	<i>20</i>
3	Colisão de Princípios e o Princípio ou Regra da Proporcionalidade	24
3.1	<i>Proporcionalidade.....</i>	<i>24</i>
3.2	<i>Dos Subprincípios da Proporcionalidade</i>	<i>25</i>
3.3	<i>Da Colisão de Princípios.....</i>	<i>28</i>
3.4	<i>A Aplicação da Proporcionalidade pelos Tribunais</i>	<i>30</i>
4	Garantismo ou Ativismo: um Falso Dilema?	33
4.1	<i>Garantismo ou Ativismo</i>	<i>33</i>
4.2	<i>Entre Garantismo e Ativismo: o Papel da Cooperação</i>	<i>38</i>
4.3	<i>Da Atuação dos Tribunais</i>	<i>41</i>
5	Fundamentação das Decisões Judiciais: Dever do Juiz e Garantia dos Jurisdicionados	43
5.1	<i>Da Fundamentação</i>	<i>43</i>
5.2	<i>Distinções entre Motivação e Fundamentação</i>	<i>45</i>
5.3	<i>A Importância da Fundamentação para Garantia dos Direitos Fundamentais ..</i>	<i>48</i>
6	Hermenêutica e Aplicação do Direito: Admissibilidade, ou não, da Criação do Direito pelo Juiz	51
6.1	<i>Hermenêutica Jurídica</i>	<i>51</i>
6.2	<i>Interpretação da Lei, Criação Legislativa ou Ativismo Judicial</i>	<i>53</i>
6.3	<i>Dizer o Direito.....</i>	<i>55</i>
7	Decisão Judicial e Hermenêutica: Limites e Possibilidades.....	58
7.1	<i>A Função do Juiz</i>	<i>58</i>
7.2	<i>Tópica e Hermenêutica.....</i>	<i>60</i>
7.3	<i>Escolas e Correntes de Pensamentos</i>	<i>63</i>
7.4	<i>A Busca pelo Equilíbrio Judicial.....</i>	<i>65</i>

8	O Direito em sua Teoria Tridimensional: Fato, Valor e Norma	70
8.1	<i>Fato, Valor e Norma.....</i>	70
8.2	<i>O Ativismo sob a Ótica da Teoria Tridimensional.....</i>	72
8.3	<i>Dimensões do Ativismo Judicial.....</i>	73
9	Pode-se Falar na Tópica como Quarta Dimensão do Direito?	83
9.1	<i>Fundamentos da Tópica Jurídica</i>	83
9.2	<i>Tópica como Método Jurídico</i>	85
9.3	<i>Tópica e Interpretação</i>	90
9.4	<i>Tópica e Hermenêutica Jurídica</i>	92
10	Ativismo e Garantismo no Direito Comparado	97
11	O Código de Processo Civil de 2015 é Ativista?.....	107
11.1	<i>CPC/2015 e suas Inovações</i>	107
11.2	<i>O Princípio da Cooperação.....</i>	112
12	A Concessão de Poderes Instrutórios ao Juiz Traduz Orientação Ativista?.....	118
12.1	<i>Poderes Instrutórios do Juiz.....</i>	118
12.2	<i>Poderes Instrutórios do Juiz: Visão da Suprema Corte</i>	124
13	Estudo de Casos	131
13.1	<i>O STF Durante a Ditadura Militar</i>	131
13.2	<i>Reconhecimento das Uniões Homoafetivas.....</i>	133
13.3	<i>Produção Antecipada de Provas</i>	134
13.4	<i>Poder de Produção de Provas pelo Juiz.....</i>	135
13.5	<i>Direito à Liberdade de Expressão</i>	135
13.6	<i>Prisão após Condenação em Segunda Instância.....</i>	136
13.7	<i>O STF diante dos Atos Antidemocráticos de 8 de Janeiro de 2023</i>	137
13.8	<i>Considerações à Postura Ativista da Suprema Corte</i>	139
14	Sugestões de <i>Lege Ferenda</i>	145
15	Considerações Finais	147
	Referências	149

1 INTRODUÇÃO

Nos últimos anos, o ativismo judicial tem se destacado como um fenômeno de crescente relevância no cenário jurídico e político, suscitando debates acalorados sobre sua compatibilidade com os princípios do Estado Democrático de Direito. A atuação proativa dos tribunais, especialmente em questões de grande impacto social e político, põe em xeque a tradicional separação dos poderes, uma pedra angular da democracia moderna. O ativismo judicial ocorre quando o Poder Judiciário, extrapolando suas funções típicas, passa a exercer um papel mais assertivo na concretização de políticas públicas, frequentemente preenchendo lacunas deixadas pelo Legislativo e pelo Executivo.

Esta tendência tem sido observada em diversas democracias ao redor do mundo, onde cortes e tribunais adotam posturas que alguns consideram essenciais para a promoção de direitos fundamentais, enquanto outros as veem como uma usurpação das funções dos demais poderes. Embora o ativismo judicial possa garantir avanços em termos de justiça social e proteção de minorias, levanta questionamentos sobre sua legitimidade democrática e seus limites institucionais.

A escolha deste tema para a monografia justifica-se por sua atualidade e relevância no contexto jurídico brasileiro. A discussão sobre os limites e as possibilidades do ativismo judicial é fundamental para compreendermos até que ponto o Judiciário pode ou deve intervir na condução das políticas públicas sem que isso represente uma violação dos princípios democráticos. A análise deste tema é crucial para uma compreensão mais ampla sobre o papel das instituições judiciais no fortalecimento ou enfraquecimento da democracia.

Neste sentido, a hipótese central deste trabalho é que, embora o ativismo judicial possa representar um mecanismo importante para a concretização de direitos fundamentais e para a promoção da justiça social, sua prática deve ser balizada por critérios rigorosos que garantam a manutenção do equilíbrio democrático. Assim, é imprescindível identificar os limites entre a necessária atuação judicial na proteção dos direitos e a indevida interferência nos demais poderes, a fim de assegurar a saúde do Estado Democrático de Direito.

Para fundamentar essa hipótese, será realizada uma revisão da literatura sobre o tema, examinando-se tanto as teorias que apoiam o ativismo judicial quanto aquelas que o criticam, além da análise de casos emblemáticos no Brasil e em outros países. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, em especial, será analisada para ilustrar como o ativismo judicial tem sido praticado e percebido no Brasil. Buscar-se-á, ainda, entender o papel da opinião

pública e dos meios de comunicação na formação do consenso ou do conflito em torno do fenômeno.

O objetivo geral deste estudo é analisar a relação entre o ativismo judicial e o Estado Democrático de Direito, identificando como a atuação expansiva do Judiciário impacta os princípios democráticos e a separação de poderes. Pretende-se compreender, à luz de teorias jurídicas e políticas, se e de que forma o ativismo judicial contribui para a evolução ou para a erosão da democracia, devendo sua análise considerar o contexto sociopolítico em que se insere, bem como os desafios contemporâneos enfrentados pelas democracias.

Entre os objetivos específicos, destaca-se inicialmente a necessidade de definir e contextualizar o ativismo judicial dentro do sistema jurídico brasileiro, contrastando-o com experiências internacionais.

Somente após a compreensão do que é o ativismo judicial e de suas distinções em relação ao garantismo, torna-se possível um posicionamento mais consistente e a definição mais clara dos limites da atuação judicial.

Outro objetivo específico consiste em analisar decisões judiciais marcantes que exemplifiquem o ativismo judicial no Brasil, investigando as consequências e os benefícios dessas decisões tanto para o sistema jurídico quanto para a sociedade. Este estudo se baseará em casos selecionados que ilustrem diferentes facetas do ativismo judicial e evidenciem a distinção entre ativismo e juiz ativo.

Por último, o estudo almeja contribuir com reflexões sobre possíveis caminhos para que o ativismo judicial possa coexistir harmoniosamente com os princípios do Estado Democrático de Direito, propondo diretrizes que equilibrem a necessidade de proteção dos direitos fundamentais com a preservação da ordem democrática.

A metodologia adotada para este trabalho consiste em uma revisão bibliográfica sistemática, visando a uma compreensão abrangente sobre o ativismo judicial e suas implicações para o Estado Democrático de Direito. Este método permite a identificação, seleção e análise crítica da literatura relevante sobre o tema. A revisão bibliográfica é essencial para estabelecer o estado da arte do campo de estudo.

Para garantir a abrangência e a relevância da revisão, o processo de seleção de fontes incluirá uma busca detalhada em bases de dados jurídicos e acadêmicos, utilizando uma combinação de palavras-chave e termos relacionados. Os critérios de inclusão serão definidos com base na pertinência ao tema, na qualidade acadêmica das publicações e na contribuição para o entendimento do impacto do ativismo judicial em nosso ordenamento jurídico. Além

disso, a revisão bibliográfica buscará identificar tendências, debates e lacunas existentes na literatura sobre o tema, passo crucial para situar o trabalho no contexto acadêmico atual e justificar sua contribuição original.

A análise dos materiais coletados seguirá uma abordagem qualitativa, focando na interpretação dos argumentos apresentados pelos autores e na comparação entre diferentes perspectivas. Este método permite uma compreensão mais profunda das nuances e complexidades do ativismo judicial.

A seleção de estudos jurisprudenciais complementará a revisão bibliográfica, fornecendo um panorama concreto de como o ativismo judicial se manifesta na prática. A análise desses casos permitirá ilustrar os pontos teóricos discutidos na literatura, criando uma ponte entre teoria e prática e enriquecendo a pesquisa com exemplos reais que fundamentam a discussão teórica.

Por fim, a revisão bibliográfica deste estudo será conduzida de forma iterativa, visando assegurar que a pesquisa reflita o estado mais atual do conhecimento sobre o ativismo judicial e suas implicações para o nosso Estado Democrático de Direito.

2 CONCEITO DE SISTEMA E DE SISTEMA CONSTITUCIONAL

O presente capítulo tem por objetivo explorar os conceitos fundamentais de sistema e sistema constitucional, essenciais para a compreensão da estrutura e funcionamento do ordenamento jurídico moderno. Inicialmente, parte-se da definição geral de sistema como um conjunto de elementos interligados que operam de forma coordenada para atingir uma finalidade comum, aplicando essa lógica ao campo jurídico. Em seguida, analisa-se a distinção e aproximação entre os sistemas jurídicos do *common law* e do *civil law*, destacando suas origens, características e a tendência contemporânea de convergência entre ambos. Na sequência, aprofunda-se a estrutura do sistema constitucional brasileiro, delineando seus elementos constitutivos e a supremacia da Constituição como norma fundamental do Estado Democrático de Direito. O capítulo ainda aborda a judicialização constitucional e os impactos do ativismo judicial na separação dos poderes, analisando a atuação do Judiciário à luz de princípios como proporcionalidade, justiça constitucional e interpretação normativa. Por fim, discute-se a influência de fatores contemporâneos — como os direitos sociais, o direito internacional, a cultura jurídica e a tecnologia — na dinâmica do sistema constitucional, ressaltando os desafios e perspectivas da jurisprudência constitucional frente às transformações da sociedade.

2.1 DOS SISTEMAS *COMMON LAW* E *CIVIL LAW*

Quando há um conjunto de componentes que se inter-relacionam regularmente, criados para realizar um objetivo definido, e que, operando de forma integrada, funcionam melhor do que a simples soma de seus elementos, está-se diante de um sistema. O sistema só se configura quando esse conjunto de elementos interconectados e interdependentes atua de forma coordenada em busca de uma finalidade comum. É nesse contexto que se insere o sistema jurídico.

Um sistema pode ser compreendido como um conjunto de partes interligadas que formam uma estrutura organizada, em que cada componente é essencial para a operação e o equilíbrio do todo. No campo jurídico, essa definição é fundamental para compreender como as diferentes partes do ordenamento interagem entre si. Segundo Watzlawick, Beavin e Jackson (1968), na obra *Pragmática da comunicação humana*, a comunicação entre os elementos de um

sistema é indispensável ao seu funcionamento e eficiência, aplicando-se igualmente ao contexto jurídico, em que a interação entre normas, princípios e decisões se mostra vital.

Dworkin (1998) introduz a ideia de que o direito deve ser compreendido como um sistema em que princípios, regras e decisões judiciais não operam isoladamente, mas de forma interdependente, contribuindo para a integridade e coerência do sistema jurídico como um todo. João Batista Lopes, em artigo publicado no livro *Tutela Provisória*, escrito em parceria com Carlos Augusto de Assis (Gazeta Jurídica), também aborda a importância da interconexão e da coesão no sistema jurídico, destacando que a tutela provisória exemplifica como diferentes mecanismos processuais atuam em conjunto para assegurar a eficácia e a justiça no processo legal (Lopes; Assis, 2018).

Trata-se de um conjunto de normas interdependentes, cuja finalidade é disciplinar a convivência em sociedade em prol do bem comum. Esse sistema pode ter origem no *civil law* ou no *common law*. O *common law* é baseado na jurisprudência e nos costumes, de origem anglo-americana, enquanto o *civil law* é estruturado a partir de um conjunto de leis, com origem romano-germânica, sendo este o modelo adotado no Brasil.

A diferença entre os sistemas de *civil law* e *common law* tem sido objeto de intensos debates na doutrina jurídica, verificando-se uma tendência crescente de convergência entre os dois modelos. Tradicionalmente, o *civil law*, também denominado sistema romano-germânico, caracteriza-se pela predominância de leis codificadas e pela ênfase na aplicação rigorosa de normas previamente estabelecidas. Já o *common law*, ou sistema anglo-saxão, fundamenta-se fortemente nos precedentes judiciais e na interpretação dos casos pelos magistrados.

Contudo, essa distinção clássica tem se tornado progressivamente menos rígida. A tese de doutorado de Henrique Araújo Costa (2012), intitulada *Os Poderes do Juiz na Inglaterra e no Brasil*, analisa em profundidade como essas diferenças vêm sendo reduzidas, especialmente no que tange aos poderes e à atuação dos juízes. Costa sustenta que, tanto na Inglaterra quanto no Brasil, verifica-se uma aproximação no papel desempenhado pelos magistrados, que assumem funções cada vez mais interpretativas e adaptativas frente às especificidades dos casos concretos.

No *civil law*, observa-se uma valorização crescente dos precedentes judiciais e da jurisprudência, reconhecendo-se a importância da interpretação judicial e da uniformização das decisões. Paralelamente, no *common law*, constata-se uma codificação progressiva de áreas específicas do direito, aproximando-se do modelo codificado típico do *civil law*. Essa interação

entre os sistemas revela que, na prática, os juízes de ambos os modelos têm adotado métodos e práticas tradicionalmente pertencentes ao outro sistema.

Henrique Araújo Costa (2012) salienta que, no Brasil, inserido no modelo do *civil law*, há uma valorização nítida da jurisprudência e do papel interpretativo dos tribunais superiores, especialmente após a promulgação do Código de Processo Civil de 2015, que fortaleceu o sistema de precedentes vinculantes. Na Inglaterra, por sua vez, observa-se um aumento da codificação de regras procedimentais e substantivas, refletindo uma adaptação às demandas por previsibilidade e uniformidade na aplicação do direito.

Constata-se, portanto, uma tendência de convergência entre os sistemas de *civil law* e *common law*, com limites tradicionais cada vez mais tênues e a incorporação recíproca de práticas, promovendo maior harmonização e intercâmbio de métodos e princípios jurídicos.

2.2 SISTEMA CONSTITUCIONAL BRASILEIRO

Ao expandir esse conceito para o sistema constitucional, destaca-se a supremacia da Constituição como a norma fundamental de um país, responsável por estabelecer a estrutura do Estado, os direitos fundamentais dos cidadãos e as diretrizes para o funcionamento dos poderes Legislativo, Executivo e Judiciário. De acordo com Kelsen (2009), o sistema constitucional ocupa posição hierarquicamente superior em relação às demais normas jurídicas, funcionando como fundamento normativo que regula a criação e a aplicação de todas as demais leis.

No sistema constitucional brasileiro, desde a primeira Constituição, em 1824, já havia a previsão da separação dos poderes, que então eram quatro: Legislativo, Executivo, Judiciário e o Poder Moderador. A partir da Constituição Republicana de 1891, consolidou-se a existência apenas dos três poderes atualmente vigentes.

A Constituição de 1988 também consagrou a tripartição dos poderes em seu artigo 2º, assegurando proteção à sua imutabilidade e atribuindo a cada poder funções típicas e atípicas, com independência funcional entre eles, isto é, são independentes e harmônicos entre si. Essa divisão constitui elemento essencial à garantia dos direitos fundamentais e à própria existência do Estado Democrático de Direito, funcionando ainda como forma de controle recíproco entre os poderes.

Nesse contexto, o sistema constitucional que rege a sociedade pode ser compreendido como um conjunto organizado de elementos que influenciam o universo constitucional,

devendo atuar de forma interligada para assegurar a aplicação efetiva e adequada dos preceitos constitucionais.

A Constituição Federal de 1988 representa o conjunto de normas que se posicionam no topo da hierarquia normativa do sistema jurídico brasileiro. Essas normas derivam de fundamentos maiores, chamados elementos das constituições, sobre os quais há divergência doutrinária quanto à sua quantidade e forma de manifestação.

José Afonso da Silva (2020), ao tratar do tema, classifica esses elementos em cinco categorias: orgânicos, limitativos, sócio-ideológicos, de estabilização social e formais de aplicabilidade.

Classifica-se como elementos orgânicos aqueles que contêm normas reguladoras da estrutura do Estado e do poder, concentradas no texto constitucional, nos Títulos III e IV, referentes à Organização do Estado e dos Poderes e do Sistema de Governo, nos Capítulos I e II do Título V, sobre as Forças Armadas e a Segurança Pública, e, por fim, no Título VI, que trata da Tributação e do Orçamento (Silva, 2020).

Os elementos limitativos referem-se às normas que tratam diretamente dos direitos e garantias fundamentais, como os direitos individuais e suas garantias, os direitos de nacionalidade, e os direitos políticos e democráticos. São considerados limitativos por estabelecerem limites à atuação dos poderes estatais, conferindo conteúdo ao Estado de Direito. Esses dispositivos encontram-se principalmente no Título destinado aos Direitos e Garantias Fundamentais, à exceção dos direitos sociais (Silva, 2020).

Os elementos sócio-ideológicos compreendem normas que evidenciam o compromisso das constituições contemporâneas entre o modelo individualista e o modelo social, de natureza intervencionista. Exemplos encontram-se no Capítulo II do Título II, que trata dos direitos sociais, bem como nos Títulos VII e VIII, que versam, respectivamente, sobre a ordem econômica e financeira, e sobre a ordem social (Silva, 2020).

Quanto aos elementos de estabilização constitucional, destinam-se a garantir a solução de conflitos constitucionais, a proteção da Constituição, do Estado e das instituições democráticas, prevenindo alterações ou violações fora dos mecanismos previstos pela própria Constituição. Estão distribuídos ao longo do texto constitucional, como no artigo 102, I, a, que trata da Ação Direta de Inconstitucionalidade; nos artigos 34 a 36, sobre a intervenção nos Estados e Municípios; no artigo 59, I, e no artigo 60, que trata do processo de emenda constitucional; nos artigos 102 e 103, sobre jurisdição constitucional; e no Título V, que versa sobre a defesa do Estado e das instituições democráticas (Silva, 2020).

Por fim, os elementos formais de aplicabilidade estão consubstanciados em normas que estabelecem as regras para a aplicação da Constituição, como o preâmbulo, as cláusulas de promulgação, as disposições constitucionais transitórias e o § 1º do artigo 5º, que estabelece a aplicação imediata das normas definidoras de direitos e garantias fundamentais (Silva, 2020).

Esses são os principais elementos do sistema constitucional, cuja compreensão é fundamental, sobretudo ao abordar temas como o ativismo judicial, que incide principalmente sobre os elementos orgânicos e limitativos, sem desconsiderar os demais.

2.3 DA JUDICIALIZAÇÃO CONSTITUCIONAL

A interação entre as normas constitucionais e as demais leis do sistema jurídico é essencial para assegurar a legalidade e a legitimidade das ações governamentais e da administração da justiça.

Habermas (1998) sustenta que o sistema constitucional não se limita a organizar o poder estatal, mas também incorpora princípios democráticos que garantem a participação dos cidadãos na vida política, reforçando a conexão entre direito e democracia.

Nesse contexto, o ativismo judicial apresenta-se como uma dinâmica capaz tanto de fortalecer quanto de tensionar o sistema constitucional. Quando os tribunais interpretam a Constituição de forma mais abrangente, podem contribuir para a efetivação de direitos fundamentais e para a adaptação do sistema jurídico às novas realidades sociais. Por outro lado, tal prática pode ser interpretada como interferência nas competências dos demais poderes, colocando em xeque a separação de funções prevista no sistema constitucional. Bobbio (2017) ressalta a tensão entre a necessidade de adequar o direito às mudanças sociais e a preservação da estabilidade e previsibilidade jurídicas.

A fim de compreender os limites e a legitimidade do ativismo judicial dentro do sistema constitucional, é necessário analisar as teorias que fundamentam a interpretação da Constituição. Barroso (2014) argumenta que a interpretação constitucional deve ser guiada tanto pelos valores fundamentais presentes na Constituição quanto pelo contexto histórico e social em que se dá sua aplicação, promovendo um equilíbrio entre princípios e realidade concreta.

Adicionalmente, o papel da doutrina e da jurisprudência é indispensável à evolução do sistema constitucional. A doutrina oferece a estrutura teórica que fundamenta a interpretação e a aplicação das normas constitucionais, enquanto a jurisprudência representa a prática judicial

que, gradualmente, molda a compreensão dessas normas. Essa interação dinâmica entre teoria e prática é essencial para a adaptação do sistema constitucional às demandas da contemporaneidade, como aponta Ferrajoli (2014).

O conceito de sistema constitucional revela-se, assim, central para qualquer discussão sobre o ativismo judicial. Compreendê-lo não apenas como um conjunto de normas, mas como um mecanismo dinâmico que reflete e responde às exigências da sociedade, é fundamental para avaliar criticamente e de forma construtiva a atuação do Judiciário. A análise do sistema constitucional constitui, portanto, uma base essencial para compreender os desafios e possibilidades do ativismo judicial no contexto do Estado Democrático de Direito.

Ao aprofundar a discussão sobre sistema constitucional e ativismo judicial, torna-se relevante explorar as implicações dessa interação, com destaque para os princípios constitucionais fundamentais, a dinâmica entre os poderes e o papel da jurisprudência na construção do direito constitucional. Esta abordagem busca ampliar a compreensão do tema a partir de novas análises e perspectivas.

A teoria dos princípios constitucionais exerce função central na interpretação das normas constitucionais, atuando como referência na resolução de conflitos normativos e na promoção dos direitos fundamentais. Alexy (2017) sustenta que os princípios constitucionais, diferentemente das regras, requerem ponderação em caso de conflito, o que confere ao Judiciário certa margem de discricionariedade interpretativa, essencial ao exercício do ativismo judicial. Essa abordagem reconhece a complexidade do sistema jurídico e a necessidade de uma interpretação compatível com os valores sociais contemporâneos.

A separação de poderes constitui princípio estruturante do constitucionalismo, destinado a evitar abusos e garantir o equilíbrio entre os ramos do governo. Barroso (2015) destaca a importância de uma distinção funcional clara entre Legislativo, Executivo e Judiciário como garantia da liberdade política. Contudo, o ativismo judicial desafia essa separação ao permitir que o Judiciário exerça funções que, em tese, caberiam aos demais poderes, suscitando debates sobre os limites e a adequação dessa atuação.

O princípio da supremacia constitucional é essencial para a compreensão da hierarquia normativa no sistema jurídico. Hesse (2004) afirma que a Constituição não é apenas uma norma superior, mas representa a vontade política fundamental da sociedade, orientando a interpretação e aplicação de todas as demais normas. Esse princípio reforça o papel do Judiciário na proteção dos valores e direitos fundamentais, conferindo legitimidade, em certa medida, ao ativismo judicial como instrumento de defesa da ordem constitucional.

A relação entre direito constitucional e mudança social revela a capacidade do sistema constitucional de responder aos desafios emergentes da sociedade. Rose-Ackerman e Palifka (2020) analisam o direito constitucional como um processo de diálogo contínuo entre passado, presente e futuro, permitindo à Constituição manter sua relevância diante das transformações sociais. Nesse processo, o Judiciário atua como agente de mudança ao interpretar a Constituição de forma a refletir os valores e as necessidades da sociedade atual.

A jurisprudência constitucional exerce papel essencial na formação do direito constitucional, ao estabelecer precedentes que orientam futuras interpretações da Constituição. Dworkin (1998) observa que cada decisão judicial vai além da solução de um caso específico, contribuindo para uma cadeia de significados jurídicos que molda o entendimento constitucional. Essa perspectiva evidencia o papel ativo do Judiciário na conformação do direito, especialmente por meio do ativismo judicial.

O conceito de diálogo institucional é relevante para a compreensão das interações entre os poderes no Estado Democrático de Direito. Bateup (2006) analisa como o ativismo judicial pode estimular um diálogo produtivo entre os poderes, promovendo a revisão de políticas públicas e leis à luz dos princípios constitucionais. Esse processo contribui para o fortalecimento do sistema democrático ao incentivar a atuação colaborativa e responsável de todos os poderes na promoção dos direitos fundamentais.

Adolfo Alvarado Velloso (1989) defende o fortalecimento dos mecanismos de diálogo institucional entre Judiciário, Legislativo e Executivo, com vistas à construção democrática das decisões. Ao tratar do ativismo judicial, sustenta que sua adoção deve ser excepcional, restrita a hipóteses em que direitos fundamentais estejam flagrantemente violados e os demais poderes se mostrem ineficazes para agir.

A legitimidade democrática do ativismo judicial constitui, por fim, uma das questões mais relevantes do debate sobre sua atuação dentro do sistema constitucional. Waldron (2001) questiona até que ponto uma prática judicial expansiva, oriunda de um poder não eleito, pode reivindicar legitimidade democrática, sobretudo quando contraria decisões políticas adotadas por representantes legitimamente eleitos. Esse argumento evidencia a necessidade de equilibrar a proteção dos direitos fundamentais com os princípios que regem a democracia representativa.

2.4 OS PRINCÍPIOS NO SISTEMA CONSTITUCIONAL

Avançando na discussão sobre o ativismo judicial e o sistema constitucional, impõe-se a análise de outras dimensões que influenciam essa relação, considerando aspectos como a eficácia dos direitos fundamentais, a teoria dos freios e contrapesos e a relevância da interpretação constitucional no fortalecimento da democracia.

A eficácia dos direitos fundamentais, no contexto do ativismo judicial, configura tema de elevada importância. Esses direitos, assegurados pelas constituições, exigem do Estado não apenas abstenção de interferências indevidas, mas também ações positivas para garantir sua efetiva fruição. Rawls (1999) sustenta que a concepção de justiça como equidade deve orientar a estrutura institucional, assegurando a todos as liberdades e oportunidades fundamentais para que possam desenvolver seus projetos de vida. O ativismo judicial, quando voltado à concretização desses direitos, pode ser interpretado como expressão desse princípio, atuando para corrigir omissões ou deficiências dos poderes Legislativo e Executivo.

A teoria dos freios e contrapesos, pilar na organização dos Estados contemporâneos, parte do pressuposto de que os poderes estatais devem ser limitados e capazes de controlar reciprocamente suas ações. Madison, um dos autores da Constituição americana, advertia que a concentração de todos os poderes nas mesmas mãos pode configurar a própria definição de tirania. Nessa perspectiva, o ativismo judicial deve ser exercido com moderação, a fim de preservar o equilíbrio entre os poderes, sendo essencial que o Judiciário reconheça os limites de sua atuação, evitando invadir atribuições dos demais ramos do governo (Madison; Alexander; Jay, 2021).

A interpretação constitucional é relevante não apenas por permitir a aplicação do texto constitucional a casos concretos, mas também por possibilitar a adaptação de seus princípios a contextos sociais em transformação. Hart (2009) diferencia as regras de reconhecimento, que estabelecem os critérios para criação do direito, das regras de conduta, que orientam o comportamento dos cidadãos. O ativismo judicial, nesse sentido, pode ser visto como uma forma de intervenção na interpretação das regras de reconhecimento, com o objetivo de ajustá-las às exigências sociais contemporâneas.

A justiça constitucional compreende não apenas a fiscalização da compatibilidade das leis com a Constituição, mas também a exigência de que a interpretação constitucional esteja alinhada aos valores e princípios fundamentais da comunidade. Habermas (1998) defende que o direito constitucional deve promover a integração social e a realização da justiça por meio do

discurso racional, cabendo ao ativismo judicial papel relevante na promoção de um debate público sobre o conteúdo e a aplicação dos direitos fundamentais.

A relação entre democracia e constitucionalismo constitui outra área relevante de análise. O constitucionalismo moderno visa limitar o poder estatal por meio de regras fundamentais obrigatórias, inclusive para a maioria democrática. Rose-Ackerman e Palifka (2020) destacam que as constituições têm a função tanto de expressar a soberania popular quanto de contê-la, com o intuito de resguardar direitos e liberdades individuais. O ativismo judicial, nesse cenário, pode funcionar como instrumento de equilíbrio entre a vontade da maioria e a proteção das minorias.

O papel da doutrina na construção do direito constitucional merece atenção. A doutrina jurídica, ao interpretar a legislação e a jurisprudência, contribui para o desenvolvimento do direito e a consolidação de entendimentos sobre temas constitucionais. Dworkin (1998) entende o direito como um sistema coerente de princípios morais, no qual a interpretação doutrinária é fundamental para a identificação desses princípios subjacentes.

A análise da proporcionalidade como critério decisório destaca a necessidade de equilíbrio entre os fins buscados pelo Estado e os meios utilizados para alcançá-los. Alexy (2011) desenvolveu uma teoria da proporcionalidade que se tornou referência na avaliação da constitucionalidade das leis, defendendo que as decisões judiciais devem ser proporcionais aos direitos e interesses envolvidos. O ativismo judicial, ao aplicar esse princípio, demonstra a busca por soluções que conciliem a proteção de direitos fundamentais com o interesse público.

A proporcionalidade ocupa posição central no Direito, especialmente no Direito Constitucional, servindo como parâmetro para interpretação e aplicação das normas jurídicas e assegurando que eventuais restrições aos direitos fundamentais sejam justificáveis e equilibradas. Diversos autores brasileiros abordam o tema sob diferentes perspectivas.

Paulo Bonavides (2020) destaca a relevância da proporcionalidade para a proteção dos direitos fundamentais e para a limitação do poder estatal. Ressalta que se trata de um princípio de justiça, indispensável à preservação da dignidade humana, ao garantir que as ações estatais sejam adequadas e justas.

Humberto Ávila (2021) propõe uma estrutura analítica do princípio da proporcionalidade, composta por três subprincípios: adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito. Defende que esse princípio deve orientar a hermenêutica jurídica, promovendo aplicação justa e racional das normas, sendo especialmente relevante no controle de constitucionalidade.

Raquel Denize Stumm (1995), por sua vez, analisa a proporcionalidade no âmbito do Direito Administrativo, ressaltando sua aplicação na avaliação de atos administrativos. Para a autora, o princípio garante que as decisões administrativas não sejam arbitrárias, exigindo ponderação entre os interesses públicos e os direitos individuais.

A partir dessas contribuições, observa-se que o princípio da proporcionalidade possui aplicação transversal no Direito Brasileiro, com papel essencial na efetivação dos direitos fundamentais e no controle do poder estatal. A cuidadosa aplicação desse princípio é indispensável à realização da justiça e da equidade nas relações jurídicas.

Ao explorar novas dimensões da relação entre ativismo judicial e sistema constitucional, impõe-se a análise da interação entre direito internacional e constitucional, o conceito de jurisdição constitucional, o papel dos direitos sociais, a judicialização da política, a influência da cultura jurídica na interpretação constitucional, a relação entre jurisprudência e mudança legislativa e o impacto da tecnologia no direito constitucional.

A interação entre direito internacional e direito constitucional tem ganhado destaque à medida que tratados e convenções internacionais influenciam os ordenamentos internos. Silva e Gontijo (2024) observam que a constitucionalização do direito internacional representa uma tendência de incorporação de normas e princípios internacionais ao direito nacional, desafiando concepções tradicionais de soberania e atribuindo aos tribunais papel relevante na harmonização entre esses sistemas. Tal movimento amplia o espaço para o ativismo judicial na interpretação constitucional em consonância com compromissos internacionais.

A jurisdição constitucional refere-se à competência conferida aos tribunais para interpretar e aplicar a Constituição, assegurando sua supremacia no ordenamento jurídico. Sweet (2000) considera essa função essencial à proteção dos direitos fundamentais e à preservação do equilíbrio institucional, funcionando como mecanismo de controle dos atos estatais contrários à Constituição.

No que se refere aos direitos sociais, como saúde, educação e moradia, verifica-se que sua concretização frequentemente depende da formulação de políticas públicas. Sassen (2008) argumenta que a judicialização desses direitos revela tanto as carências na atuação dos demais poderes quanto a demanda social por justiça, posicionando o Judiciário como protagonista na efetivação de políticas sociais.

A judicialização da política envolve o crescente recurso ao Judiciário para a solução de questões de natureza política. Tate e Vallinder (1997) apontam que esse fenômeno amplia a

influência dos tribunais na esfera pública, ao mesmo tempo em que levanta preocupações sobre a separação de poderes e a legitimidade democrática das decisões judiciais.

A influência da cultura jurídica na interpretação constitucional evidencia como as tradições e os valores jurídicos próprios de cada país moldam a leitura e a aplicação das constituições. Hirschl (2004) destaca a relevância da compreensão das especificidades culturais para a adequada apreciação das distintas formas de jurisdição constitucional e ativismo judicial, em consonância com os contextos históricos e sociais de cada sistema.

A dinâmica entre jurisprudência constitucional e mudança legislativa demonstra como decisões judiciais podem influenciar a produção normativa, seja invalidando leis inconstitucionais, seja orientando o legislador na formulação de novos dispositivos. Griffin (1996) entende esse diálogo entre Judiciário e Legislativo como essencial para a adaptação do direito às transformações sociais e para a efetividade da Constituição.

Por fim, o impacto da tecnologia sobre a jurisprudência constitucional constitui campo emergente, abordando a forma como a digitalização e as inovações tecnológicas afetam a prática e a interpretação jurídica. Susskind e Susskind (2019) indicam que as tecnologias da informação estão modificando o modo de operar o direito e fornecendo novas ferramentas para análise normativa, ao mesmo tempo em que impõem desafios inéditos à proteção de direitos fundamentais no ambiente digital.

3 COLISÃO DE PRINCÍPIOS E O PRINCÍPIO OU REGRA DA PROPORCIONALIDADE

A colisão entre princípios constitucionais demanda um critério capaz de orientar sua resolução de forma justa e racional. Nesse contexto, o princípio da proporcionalidade emerge como ferramenta normativa e interpretativa essencial para solucionar conflitos entre direitos fundamentais. Inicialmente, distingue-se a natureza das regras e dos princípios, destacando a possibilidade de ponderação entre estes últimos. Em seguida, desenvolve-se a teoria da proporcionalidade com base na contribuição de autores como Robert Alexy, estruturada nos subprincípios da adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito. A aplicação desse princípio é então analisada tanto no âmbito nacional, em decisões do Supremo Tribunal Federal, quanto em cortes internacionais, como a Corte Europeia de Direitos Humanos e o Tribunal Constitucional da África do Sul. Também são consideradas as críticas à proporcionalidade, especialmente quanto aos riscos de excesso de judicialização e ativismo judicial. Por fim, são discutidas as implicações práticas da aplicação do princípio pelos tribunais, sua interface com políticas públicas, a dimensão ética das decisões judiciais e os desafios decorrentes de sua utilização em contextos excepcionais. A análise busca oferecer uma compreensão abrangente da proporcionalidade como elemento estruturante do constitucionalismo contemporâneo, fundamental para garantir o equilíbrio entre direitos em uma sociedade democrática.

3.1 PROPORCIONALIDADE

Um sistema constitucional é composto por diversos princípios e regras, que, por vezes, entram em conflito. Diante disso, surge a necessidade de estabelecer relações condicionadas de precedência que, ao final, resultam na chamada lei de colisão. Essa construção permite que se formulem determinações definitivas de dever-ser, conferindo ao intérprete maior clareza para aplicar, de forma ponderada, princípios contraditórios quando determinadas condições estiverem presentes.

As regras conflitantes se excluem mutuamente, enquanto os princípios, por possuírem dimensão de peso, admitem o chamado sopesamento. Nesse processo, a restrição de um princípio será tanto mais acentuada quanto maior for a relevância do princípio oposto. Assim, diante de uma colisão, a análise dos princípios envolvidos e do contexto de aplicação permite

extrair, de forma indutiva, uma regra jurídica que estabelece em quais circunstâncias um princípio deverá prevalecer sobre outro.

Sobre o tema, destaca-se a teoria sistematizada por Canotilho (2017), segundo a qual os princípios são normas jurídicas que impõem uma otimização, compatível com diferentes graus de concretização conforme os condicionamentos fáticos e jurídicos. As regras, por sua vez, prescrevem exigências imperativas — impondo, permitindo ou proibindo condutas — que devem ser cumpridas ou não. Conforme Dworkin, as regras são aplicáveis segundo uma lógica de tudo ou nada. A convivência entre princípios é caracterizada por conflitos, ao passo que, entre regras, configura-se antinomia. Enquanto os princípios coexistem e permitem o balanceamento de valores e interesses de acordo com seu peso e com a ponderação de outros princípios eventualmente conflitantes, as regras antinômicas se excluem mutuamente, não admitindo outra solução. Uma regra, se válida, deve ser cumprida na exata extensão de seu conteúdo. Em caso de conflito entre princípios, é possível realizar ponderações e harmonizações, já que os princípios consistem em exigências ou padrões que devem ser realizados, ao menos em uma primeira análise. Já as regras contêm comandos normativos definitivos, sendo inviável sustentar a validade simultânea de regras contraditórias. Ressalta-se, ainda, que os princípios suscitam discussões sobre validade e peso — como importância, valoração e ponderação —, enquanto as regras suscitam apenas questões de validade, devendo ser modificadas caso não sejam corretas.

Alexy (2011) apresenta a teoria da proporcionalidade como método de resolução de conflitos entre princípios, sustentando que, diante de uma colisão, não se pode afirmar de forma absoluta a superioridade de um sobre o outro. Deve-se, em vez disso, buscar um ponto de equilíbrio, de modo que a limitação imposta a um princípio seja proporcional à importância da concretização do princípio contraposto. A proporcionalidade exerce, assim, papel essencial na garantia de que qualquer restrição imposta a um direito ou princípio esteja devidamente justificada pela necessidade de proteção de outro direito ou interesse de maior peso no contexto analisado.

3.2 DOS SUBPRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE

A aplicação do princípio da proporcionalidade costuma ser dividida em três subprincípios: adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito. Barak (2009) define a adequação como a capacidade de uma medida atingir o objetivo legítimo almejado; a

necessidade refere-se à inexistência de alternativa menos restritiva para alcançar esse objetivo; e a proporcionalidade em sentido estrito exige a ponderação entre a relevância do objetivo e a intensidade da restrição imposta aos direitos ou princípios afetados.

Habermas (2022) analisa a proporcionalidade sob a perspectiva da teoria do discurso, sustentando que a validade de qualquer limitação aos direitos fundamentais deve ser avaliada por meio de um processo racional de deliberação, no qual as partes envolvidas possam apresentar e discutir argumentos favoráveis ou contrários à medida em questão. Tal abordagem reforça a importância da transparência, da participação pública e do debate democrático na aplicação da proporcionalidade.

O princípio também ocupa posição central na jurisprudência de tribunais internacionais. O Tribunal Europeu de Direitos Humanos, por exemplo, recorre com frequência à proporcionalidade para examinar se as intervenções estatais nos direitos garantidos pela Convenção Europeia de Direitos Humanos são justificáveis. No caso *Handyside v. United Kingdom* (1976), o Tribunal analisou a necessidade e a razoabilidade das restrições impostas aos direitos individuais, buscando equilibrar os interesses pessoais e os interesses coletivos (HUDOC, 1976).

Letsas (2008) observa que a proporcionalidade é instrumento central na atuação da Corte Europeia de Direitos Humanos (CEDH), sobretudo em casos de colisão entre o direito à privacidade e a liberdade de imprensa. A Corte, segundo o autor, adota uma abordagem que envolve não apenas a verificação da necessidade da intervenção estatal, mas também a avaliação da adequação e da proporcionalidade em sentido estrito das medidas adotadas pelos Estados.

Cornell, Woolman e Fuller (2013) analisam a jurisprudência do Tribunal Constitucional da África do Sul, apontando a aplicação recorrente da proporcionalidade para equilibrar direitos como a liberdade de expressão e o direito à dignidade. Letsas (2008), na obra *A Theory of Interpretation of the European Convention on Human Rights*, oferece análise aprofundada sobre o uso do princípio no contexto da Convenção Europeia de Direitos Humanos.

A comparação entre os estudos de Cornell, Woolman e Fuller (2013), sobre a África do Sul, e de Letsas (2008), sobre a Europa, evidencia que, mesmo diante de realidades jurídicas distintas, o princípio da proporcionalidade ocupa papel central na proteção dos direitos fundamentais e na flexibilização necessária frente a colisões de princípios.

Em *The Dignity Jurisprudence of the Constitutional Court of South Africa*, Cornell, Woolman e Fuller (2013) descrevem como a jurisprudência sul-africana pós-apartheid tem

utilizado o princípio da proporcionalidade para enfrentar os desafios da nova ordem constitucional. Num cenário em que se busca reparar injustiças históricas e consolidar uma democracia inclusiva, a proporcionalidade mostra-se essencial para a interpretação dos direitos fundamentais previstos na Constituição de 1996.

Essa abordagem visa assegurar que qualquer restrição a direitos fundamentais seja devidamente justificada e proporcional ao objetivo legítimo perseguido. Robert Alexy (2017), ao sistematizar a teoria da proporcionalidade, propõe que ela se desenvolva em três subprincípios: adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito.

Alexy (2017) afirma que a adequação exige que a medida adotada seja capaz de atingir o objetivo pretendido; a necessidade impõe que não existam meios alternativos menos gravosos para alcançar esse objetivo; e a proporcionalidade em sentido estrito exige um equilíbrio justo entre os efeitos da medida e a intensidade da interferência no direito atingido. No plano do direito comparado, nota-se que a aplicação desse princípio varia conforme as tradições jurídicas de cada país.

No Brasil, o Supremo Tribunal Federal (STF) tem utilizado o princípio da proporcionalidade em diversos julgados, abrangendo desde o controle de políticas públicas até a análise de restrições a direitos fundamentais. A Corte aplica os critérios de adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito para avaliar a legitimidade das medidas adotadas pelo Estado em áreas como saúde e educação, buscando equilíbrio entre os fins pretendidos e os direitos afetados.

A técnica da ponderação ou sopesamento tem sido adotada pelo STF em casos de colisão entre princípios, como no HC 82.424/RS. O caso envolveu o réu Ellwanger, acusado com base no art. 20 da Lei nº 7.716/89, por editar e comercializar publicações de conteúdo antissemita. A defesa sustentou que os judeus seriam um povo, e não uma raça, argumento que visava afastar a tipificação como crime de racismo, inafiançável e imprescritível nos termos do art. 5º, XLII, da Constituição Federal. Contudo, o STF realizou ponderação entre os princípios incidentes.

Na ocasião, foi afirmado que, diante de conflitos dessa natureza, é necessário recorrer a uma ponderação de caráter jurídico-constitucional, com o objetivo de proteger o direito que deve prevalecer no caso concreto. Essa tarefa cabe ao intérprete, que deverá promover uma harmonização entre os bens jurídicos em oposição, permitindo que se atribua o verdadeiro sentido à norma e garantindo coerência e simetria ao texto constitucional. Essa operação interpretativa torna possível a realização da chamada concordância prática, conforme preceitua a doutrina (Brasil, 2004).

No julgamento, o STF estabeleceu ponderação entre a dignidade da pessoa humana — representada pela proteção ao povo judeu — e a liberdade de expressão — relacionada à livre manifestação do pensamento do acusado. Ao final, entendeu-se que a dignidade da pessoa humana deveria prevalecer, por possuir peso suficiente para qualificar a conduta como crime de racismo (Brasil, 2004).

Críticas ao princípio da proporcionalidade foram formuladas por autores como Schauer (2016), que questionam se sua aplicação pode, em certos casos, conferir poder excessivo ao Judiciário, permitindo que substitua decisões políticas por juízos próprios. Essa crítica insere-se no debate mais amplo sobre os limites da judicialização da política e o papel dos tribunais em uma democracia.

Apesar dessas objeções, o princípio da proporcionalidade mantém-se como ferramenta indispensável na resolução de conflitos entre princípios constitucionais, permitindo equilibrar a proteção de direitos fundamentais com a promoção do bem comum. Sua aplicação requer análise criteriosa e contextual das circunstâncias de cada caso, garantindo que as decisões judiciais sejam embasadas em exame rigoroso dos interesses contrapostos.

3.3 DA COLISÃO DE PRINCÍPIOS

Aprofundando a análise sobre a colisão de princípios e a regra da proporcionalidade, torna-se pertinente examinar as contribuições de distintos autores e teorias que auxiliam na compreensão da aplicabilidade e dos desafios relacionados a essa abordagem no direito constitucional contemporâneo.

Dworkin (1998) propõe a concepção de que os direitos funcionam como limitações à ação do poder político, sustentando que os direitos individuais devem prevalecer frente aos interesses coletivos, salvo em situações excepcionais nas quais a restrição desses direitos possa ser justificada por necessidades sociais urgentes. Essa formulação destaca a tensão central existente entre a liberdade individual e o bem-estar coletivo, que constitui o núcleo do debate em torno da proporcionalidade.

A perspectiva de Dworkin encontra complementação na teoria da justiça como equidade de Rawls (1999), segundo a qual uma sociedade bem ordenada deve estruturar suas instituições de modo a assegurar a máxima liberdade compatível com a liberdade de todos. Tal concepção implica a realização contínua de um equilíbrio entre direitos e deveres, sendo o princípio da

proporcionalidade o instrumento que viabiliza a concretização desse equilíbrio de forma justa e equitativa.

Posner (2007), por outro lado, trata da proporcionalidade sob a ótica da análise econômica do direito, defendendo que as decisões judiciais devem considerar os efeitos práticos das limitações impostas aos direitos fundamentais, inclusive os custos e benefícios decorrentes dessas limitações. Essa abordagem reforça o valor da racionalidade instrumental na resolução dos conflitos entre princípios constitucionais, evidenciando a importância da eficiência na promoção do bem-estar social.

Habermas (1998) enfatiza a dimensão discursiva do princípio da proporcionalidade, ao afirmar que a legitimidade das restrições aos direitos fundamentais depende de um processo deliberativo público, no qual todos os argumentos relevantes sejam livremente apresentados e examinados. Esse entendimento valoriza a transparência, a participação democrática e a racionalidade argumentativa como fundamentos da aplicação da proporcionalidade, alinhando o processo judicial aos pressupostos normativos da democracia.

No cenário internacional, a aplicação da proporcionalidade apresenta variações significativas entre os tribunais constitucionais e internacionais, refletindo particularidades culturais e jurídicas. Rosenfeld (2011) demonstra que, embora o princípio seja amplamente aceito no direito comparado, sua concretização prática é fortemente influenciada pelas tradições jurídicas e pelos valores sociais de cada ordenamento.

Com relação às críticas ao princípio da proporcionalidade, autores como Waldron (2001) questionam se sua aplicação não conduziria a um grau excessivo de judicialização, com possível comprometimento da autonomia das instâncias legislativas. A crítica reside na ideia de que decisões que envolvem o balanceamento entre princípios conflitantes deveriam ser tomadas por órgãos representativos democraticamente eleitos, e não por tribunais. Essa linha de argumentação evidencia a tensão entre a democracia representativa e o papel contramajoritário exercido pelo Judiciário.

A evolução do princípio da proporcionalidade pode ser compreendida como parte do esforço contínuo para adequar o direito constitucional às exigências e complexidades da sociedade contemporânea. Ferrajoli (2014) sustenta que a proporcionalidade não apenas contribui para a solução de conflitos entre direitos fundamentais, mas também fortalece um modelo de legalidade comprometido com a proteção da dignidade humana e com a efetividade do Estado de Direito. Dessa forma, a proporcionalidade consolida-se como um dos pilares da

jurisprudência constitucional, exercendo papel relevante na mediação das tensões envolvidas na aplicação dos direitos e princípios em contextos democráticos.

3.4 A APLICAÇÃO DA PROPORCIONALIDADE PELOS TRIBUNAIS

Explorando ainda mais as nuances da colisão de princípios e do princípio da proporcionalidade, é essencial considerar as implicações práticas desses conceitos na jurisprudência e na formulação de políticas públicas. A teoria e a prática jurídicas seguem em constante evolução, buscando soluções equilibradas para os desafios próprios de sociedades democráticas complexas.

A aplicação do princípio da proporcionalidade exige dos magistrados uma análise minuciosa, que ultrapassa a simples utilização mecânica de critérios. Beatty (2004) sustenta que a proporcionalidade impõe aos tribunais a realização de uma avaliação substancial dos valores envolvidos, levando em conta o contexto amplo em que os direitos e princípios se manifestam. Tal compreensão reconhece a jurisprudência como um processo dinâmico, em permanente diálogo com a realidade social e política.

A relevância do diálogo institucional nesse processo constitui outro ponto central. Hogg e Bushell (1997) observam que a aplicação do princípio da proporcionalidade pode incentivar um diálogo construtivo entre os Poderes Judiciário e Legislativo. Esse intercâmbio respeita a separação de poderes e promove a colaboração na busca por equilíbrio entre direitos fundamentais e interesses públicos, enriquecendo a vivência democrática.

Outro aspecto relevante é o papel da proporcionalidade na salvaguarda dos direitos das minorias. Tushnet (2011) destaca que, em muitos casos, a proteção dos direitos de grupos minoritários depende da atuação dos tribunais, já que tais direitos podem ser desconsiderados ou violados pela vontade da maioria. A proporcionalidade, nesse cenário, atua como um mecanismo de contenção frente à tirania da maioria, assegurando o respeito aos direitos fundamentais independentemente das oscilações da política majoritária.

A perspectiva internacional reforça a universalidade e a adaptabilidade da proporcionalidade. Letsas (2008) analisa como esse princípio, embora tenha raízes no contexto europeu, foi acolhido e adaptado por diferentes sistemas jurídicos ao redor do mundo, refletindo uma convergência global quanto à necessidade de equilibrar direitos e interesses de forma justa e racional. Essa capacidade de transpor fronteiras culturais e jurídicas revela a força do princípio como ferramenta para o diálogo internacional sobre direitos humanos e justiça constitucional.

O desafio de aferir a proporcionalidade em contextos que envolvem avaliações técnicas ou científicas complexas também merece atenção. Sunstein (2009) alerta para os riscos da deferência exagerada dos tribunais às análises de risco realizadas por especialistas, enfatizando a necessidade de um controle judicial consistente que assegure a razoabilidade e a proporcionalidade das decisões governamentais, mesmo em áreas marcadas por alta complexidade técnica.

Outro ponto de debate é a relação entre proporcionalidade e democracia. Bickel (1986) trata do chamado paradoxo contramajoritário, ao questionar como a prerrogativa de um tribunal não eleito para invalidar atos legislativos pode ser compatível com os princípios democráticos. A proporcionalidade, nesse contexto, oferece um critério racional e transparente para a intervenção judicial, garantindo que as decisões dos tribunais estejam alinhadas a valores democráticos e se justifiquem pela proteção de direitos fundamentais e pela promoção do bem comum.

Essas reflexões complementares sobre a colisão de princípios e o princípio da proporcionalidade evidenciam a complexidade envolvida na aplicação prática desses conceitos e reforçam a importância de um debate contínuo e aprofundado sobre suas dimensões teóricas e práticas.

Ao aprofundar a análise sobre a proporcionalidade e a colisão de princípios no âmbito jurídico, emergem novas dimensões que refletem a constante transformação da interpretação constitucional e da aplicação prática desses institutos. Tais dimensões englobam a influência da moralidade no raciocínio jurídico, a interseção entre direito e políticas públicas, a crescente relevância da jurisprudência comparada, a ética da decisão judicial, a tensão entre autonomia individual e interesses coletivos, o papel da jurisprudência em situações de emergência e o problema da objetividade na aplicação da proporcionalidade.

A moralidade exerce papel central no raciocínio jurídico, especialmente quando os tribunais enfrentam conflitos entre princípios. Para Finnis (2011), o direito deve ser compreendido levando-se em conta seus fundamentos morais, visto que a justiça — fim último do direito — está intrinsecamente vinculada a valores éticos. Nesse contexto, a proporcionalidade é concebida não apenas como uma técnica argumentativa, mas como um exercício moral destinado a equilibrar, de maneira justa, os valores em conflito.

A interseção entre direito e políticas públicas também se mostra relevante. Fuller (1965) defende que o direito deve ser compreendido em sua função social, considerando os efeitos de suas normas sobre a formulação e execução de políticas públicas. Ao exigir medidas adequadas,

necessárias e proporcionais, a proporcionalidade impõe aos tribunais o dever de ponderar os efeitos práticos de suas decisões, reforçando o vínculo entre o raciocínio jurídico e a atuação do Estado.

A jurisprudência comparada tem se tornado cada vez mais significativa na busca por soluções a dilemas constitucionais complexos. Slaughter (2009) evidencia que o uso de precedentes internacionais permite aos tribunais ampliar suas possibilidades interpretativas e enriquecer a compreensão de conceitos como a proporcionalidade, ao incorporar perspectivas diversas e promover um diálogo transnacional sobre direitos e princípios constitucionais.

A ética da decisão judicial emerge como uma preocupação fundamental na aplicação da proporcionalidade. Damaska (1991) enfatiza que os juízes devem pautar suas decisões por princípios éticos como imparcialidade, integridade e sensibilidade aos impactos sociais de seus julgados. O uso do princípio da proporcionalidade demanda do julgador um compromisso ético com a justiça, de modo que suas decisões se sustentem tanto em fundamentos jurídicos quanto em legitimidade moral.

A tensão entre autonomia individual e interesses coletivos representa um desafio contínuo. Raz (1979) sustenta que a proteção dos direitos individuais precisa ser equilibrada com a promoção do bem-estar da coletividade. A proporcionalidade, nesse aspecto, funciona como ferramenta de mediação, permitindo que os tribunais administrem esse equilíbrio delicado sem sacrificar indevidamente nenhum dos polos.

A atuação judicial em contextos de emergência também suscita atenção. Dyzenhaus (2009) investiga como situações excepcionais desafiam a aplicação dos princípios jurídicos tradicionais, inclusive a proporcionalidade. Nessas circunstâncias, os tribunais são instados a ponderar cuidadosamente entre os direitos fundamentais e as medidas emergenciais, estabelecendo critérios de necessidade e proporcionalidade que sejam compatíveis com a preservação da ordem constitucional. Waldron (2001), por sua vez, questiona até que ponto decisões baseadas em proporcionalidade podem ser objetivas, tendo em vista a influência inevitável de elementos subjetivos e contextuais.

Por fim, a objetividade na aplicação do princípio da proporcionalidade permanece como questão central no debate jurídico. Essa preocupação ressalta a necessidade de decisões transparentes, fundamentadas em argumentação rigorosa e justificadas com clareza, a fim de garantir que a proporcionalidade seja aplicada de forma objetiva e compatível com os princípios do Estado de Direito.

4 GARANTISMO OU ATIVISMO: UM FALSO DILEMA?

A crescente centralidade do Poder Judiciário na definição de questões políticas, sociais e morais de alta complexidade tem provocado intensos debates sobre os limites e a legitimidade de sua atuação. Em meio a esse cenário, emerge a aparente dicotomia entre garantismo e ativismo judicial, frequentemente tratada como uma escolha excludente entre dois modelos opostos de jurisdição. Este capítulo propõe uma análise crítica desse suposto antagonismo, investigando se a oposição entre garantismo e ativismo é, de fato, real ou se representa um falso dilema que empobrece o debate jurídico.

Inicialmente, são apresentados os conceitos fundamentais de garantismo e ativismo, com base nas obras de Ferrajoli e Barak, respectivamente, confrontando suas premissas teóricas e implicações práticas. Em seguida, discute-se a atuação dos tribunais nacionais e internacionais, destacando os riscos, virtudes e tensões inerentes ao exercício de uma jurisdição mais ativa ou mais contida. A análise inclui, ainda, a proposta de superação dessa dicotomia a partir do princípio da cooperação, como via intermediária e racional para a atuação judicial em contextos democráticos. Por fim, são abordadas perspectivas contemporâneas que ampliam o debate — como o impacto da opinião pública, o papel dos movimentos sociais, os desafios da globalização e da sustentabilidade, e a necessidade de uma jurisdição ética e transparente —, com o objetivo de demonstrar que a efetividade dos direitos fundamentais depende menos da filiação a uma dessas correntes e mais da sensibilidade institucional diante das demandas sociais e dos valores constitucionais em jogo.

4.1 GARANTISMO OU ATIVISMO

Muito se discute sobre a atuação do Poder Judiciário, sendo frequente objeto de questionamentos e críticas. Nos últimos tempos, a atuação das Cortes Superiores, em especial, ganhou destaque na mídia em razão de questões políticas e julgamentos envolvendo casos emblemáticos para o Estado Democrático de Direito.

Há muito a atividade jurisdicional deixou de se restringir à aplicação literal do Direito Positivo, especialmente após a promulgação da Constituição Federal de 1988, que ampliou de maneira significativa o rol de direitos e garantias fundamentais. O Poder Judiciário não pode se eximir da obrigação de oferecer resposta jurisdicional diante das provocações que lhe são dirigidas, ainda que haja ausência de norma legal expressa. Nesse cenário, a judicialização

expandiu-se de forma acelerada, encontrando-se em constante transformação e impondo novos desafios.

Cumprе destacar que o Judiciário possui o dever constitucional de examinar e decidir todas as demandas submetidas à sua apreciação, em razão do princípio da inafastabilidade da jurisdição. Diante disso, acaba, em muitas situações, tratando de matérias originalmente atribuídas a outros Poderes.

Surge, então, o dilema da contraposição entre garantismo e ativismo. Ambos os conceitos representam formas distintas de conceber o processo, e se distanciam por razões político-processuais. A discussão passa, entre outros pontos, por saber se o magistrado pode decidir além das alegações das partes, se pode determinar de ofício a produção de provas e de que maneira deve impulsionar o processo.

O garantismo processual pode ser compreendido como o dever do juiz de se manter afastado da definição do objeto do processo e da delimitação da prova, atuando como observador, sem interferência direta. Nesse modelo, a função do julgador é garantir a aplicação da lei e a observância do devido processo legal, mantendo sua imparcialidade e assegurando o respeito às normas processuais.

O ativismo judicial, por outro lado, é associado a uma postura mais interventiva do juiz. Trata-se, inclusive, de uma atuação que pode representar invasão de competências, sobretudo no que se refere à condução processual. Tal atuação ultrapassaria o princípio segundo o qual o juiz deve julgar com base no que for alegado e comprovado pelas partes, sem determinar provas de ofício ou sem provocação dos interessados.

Essas duas posturas – garantismo processual e ativismo judicial – são frequentemente tratadas como opostas. Enquanto o garantismo se caracteriza pela moderação do juiz, com poderes limitados em matéria de prova e impulso processual, o ativismo representa uma intervenção mais acentuada do magistrado no andamento e na condução do processo.

Segundo Glauco Gumerato Ramos (2019), o ativismo consiste na atuação do juiz para resolver questões em andamento no processo, mesmo sem provocação das partes ou sem amparo legal, ao passo que o garantismo entende o processo como meio pelo qual as partes atuam para alcançar um resultado, cabendo ao juiz garantir a regularidade da marcha processual.

Luigi Ferrajoli (2014), na obra "Direito e Razão: Teoria do Garantismo Penal", propõe uma teoria centrada na proteção dos direitos fundamentais por meio de um sistema de garantias,

sustentando que o garantismo é indispensável para que o poder punitivo do Estado se mantenha dentro dos limites da legalidade e da constitucionalidade, protegendo o cidadão contra abusos.

De acordo com Ferrajoli (2014), o garantismo traduz uma concepção jurídica que prioriza a tutela dos direitos dos indivíduos frente ao poder estatal, exigindo controle rigoroso das ações estatais por meio de mecanismos legais e institucionais. Em contraposição, Aharon Barak (2009), em *The Judge in a Democracy*, apresenta uma visão que valoriza o papel ativo dos juízes em uma democracia, destacando a importância do ativismo judicial na defesa dos direitos humanos e dos valores democráticos.

Barak (2009) defende que o juiz, em um Estado democrático, deve ir além da simples aplicação da lei, contribuindo ativamente para o desenvolvimento do direito e a concretização da justiça. Sustenta que o ativismo judicial é necessário em contextos de omissão dos demais Poderes na proteção de direitos fundamentais ou quando a legislação é insuficiente para lidar com novas questões sociais e morais. Ainda assim, alerta para os riscos de um ativismo excessivo, que pode resultar na usurpação das funções legislativas, colocando em risco o equilíbrio entre os Poderes.

David Kretzmer e Ronen (2021), em *The Occupation of Justice: The Supreme Court of Israel and the Occupied Territories*, analisam o ativismo judicial da Suprema Corte de Israel em questões politicamente sensíveis e de direitos humanos. Embora a Corte, segundo os autores, atue de forma ativista em defesa dos direitos dos palestinos, enfrenta limitações decorrentes de fatores políticos e de segurança.

Esse exemplo demonstra como o ativismo judicial pode ser instrumento de promoção da justiça, ainda que sujeito a restrições práticas e tensões inerentes a esse papel. Harding e Nicholson (2011), em *New Courts in Asia*, oferecem uma análise comparativa da atuação dos novos tribunais asiáticos, apontando uma tendência ao ativismo judicial como resposta à fragilidade institucional dos demais poderes e à necessidade de assegurar justiça social e proteção de direitos.

Para Harding e Nicholson (2011), essa postura ativista busca preencher lacunas provocadas por ineficiências legislativas e ausência de vontade política. No entanto, também advertem para os riscos de resistência política e perda de legitimidade institucional que um Judiciário excessivamente ativista pode enfrentar. O debate reflete a divisão doutrinária observada nos principais institutos processuais da Iberoamérica.

De um lado está o *Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal*, com maior influência no cenário nacional e defensor de posturas ativistas; de outro, o *Instituto Panamericano de*

Derecho Procesal, com menos presença no Brasil, mas igualmente relevante. A evolução da ciência jurídica decorre do embate entre ideias antagônicas, da dialética e do debate que elas provocam (IPDP, 2024).

Georges Abboud (2023), na obra *Ativismo Judicial: os perigos de se transformar o STF em inimigo ficcional*, define o ativismo como um atalho que ignora os caminhos democráticos do dissenso e da deliberação política, ao transformar o espaço da decisão judicial em instrumento político. Para o autor, o ativismo se configura como prática que suplanta a lei e até mesmo a Constituição para impor a vontade do julgador.

Adolfo Alvarado Velloso (1989), por sua vez, alerta para o risco de insegurança jurídica decorrente de decisões ativistas. Como os tribunais superiores não estão sujeitos à revisão política, decisões casuísticas ou carentes de fundamentação jurisprudencial sólida podem gerar incertezas quanto à validade e à aplicação das normas, especialmente em sistemas jurídicos como o brasileiro, marcados pelo formalismo e pela necessidade de previsibilidade. Para Velloso, a previsibilidade é um dos fundamentos do Estado de Direito, e o ativismo em excesso compromete esse valor.

Velloso (1989) também destaca a seletividade com que o ativismo judicial pode se manifestar, atuando com maior intensidade em causas de grande repercussão midiática ou que estejam alinhadas a determinados grupos de interesse. Essa seletividade compromete a imparcialidade do Judiciário, cuja vinculação aos princípios constitucionais deve ser uniforme, sem ceder a pressões externas ou a preferências ideológicas.

Abboud (2023) dedica parte de sua obra à análise de caso paradigmático em que a linha entre garantismo e ativismo foi ultrapassada. Refere-se ao julgamento da ADIn 4277, em que o STF, ao dar interpretação conforme à Constituição, acabou contrariando o texto formulado pelo Poder Constituinte originário. O autor sustenta que a Corte poderia ter garantido os direitos civis e previdenciários decorrentes das uniões homoafetivas sem incorrer em ativismo, sugerindo que se promovesse, a partir da decisão, um apelo ao Legislativo para que procedesse à necessária emenda constitucional, alterando o § 3º do art. 226 da Constituição.

A constatação é de que a postura ativista precisa ser cuidadosamente definida. Muitas vezes, ela é defendida ou criticada com base em concepções imprecisas, dificultando a distinção entre garantismo e ativismo. Em uma primeira impressão, o ativismo pode soar como algo positivo, proativo e vinculado à defesa de garantias constitucionais, mas trata-se, nesse caso, de garantismo processual. O ativismo, conforme debatido na doutrina, envolve não apenas a

concretização de valores constitucionais, mas também a possibilidade de o Judiciário sobrepor-se aos demais Poderes.

O garantismo jurídico, conforme desenvolvido por Ferrajoli (2014), realça o papel dos procedimentos e garantias constitucionais como instrumentos de proteção contra o abuso de poder. Associa-se, nesse contexto, a uma atuação judicial mais restritiva, limitada à aplicação rigorosa da lei, evitando interferências de caráter legislativo.

O ativismo judicial, em contrapartida, corresponde a uma interpretação mais aberta e criativa da Constituição, conferindo ao juiz maior margem de atuação para promover justiça social, direitos humanos e valores democráticos. Barroso (2018) defende o ativismo em situações de omissão legislativa, violação de direitos fundamentais ou necessidade de atualização normativa frente a transformações sociais.

Contudo, a oposição entre garantismo e ativismo pode ser mal interpretada como um falso dilema, já que ambos compartilham o mesmo propósito: proteger e promover direitos fundamentais. Dworkin (1998) entende que a atuação judicial deve se orientar por princípios de justiça, equidade e respeito aos direitos individuais, independentemente de classificações doutrinárias.

A escolha entre uma postura garantista ou ativista não deve se basear em preferências ideológicas, mas sim na adequação ao contexto e às necessidades da sociedade. Zagrebelsky (2018) defende que a interpretação jurídica deve ser flexível e sensível às circunstâncias, para que o direito se mantenha relevante e eficaz na proteção dos direitos humanos e na promoção da justiça social.

A prática revela que os tribunais frequentemente exercem tanto garantismo quanto ativismo, conforme a natureza da causa, os fundamentos jurídicos envolvidos e o cenário político e social. Por isso, a tentativa de rotular rigidamente a jurisprudência com uma dessas categorias não abarca a complexidade do processo judicial.

Conclui-se, portanto, que a oposição entre garantismo e ativismo deve ser compreendida como um espectro de possibilidades interpretativas, e não como uma dicotomia rígida. Essa perspectiva convida juristas, magistrados e estudiosos do direito a repensar os fundamentos de sua atuação, promovendo reflexão constante sobre os caminhos mais adequados para garantir justiça e efetivar os direitos fundamentais no âmbito do direito constitucional.

4.2 ENTRE GARANTISMO E ATIVISMO: O PAPEL DA COOPERAÇÃO

Prosseguindo com a reflexão sobre o suposto dilema entre garantismo e ativismo, é relevante explorar as nuances que permeiam a prática jurídica e a teoria constitucional, apontando para uma visão mais integrada e menos dicotômica desses conceitos. Esse enfoque não apenas enriquece o debate acadêmico, mas também oferece perspectivas práticas para a atuação dos tribunais.

A perspectiva histórica é um elemento fundamental para compreender a evolução dos conceitos de garantismo e ativismo judicial. Conforme destacado por Tushnet (2011), o desenvolvimento dessas noções está diretamente relacionado às transformações sociais, políticas e jurídicas que moldaram as sociedades contemporâneas. A análise histórica revela que a tensão entre a conservação de direitos e a promoção de mudanças sociais é uma constante, sugerindo que garantismo e ativismo representam respostas a desafios específicos de cada época.

A relação entre direito e moralidade também é crucial nessa discussão. De acordo com Nino (2011), a interpretação constitucional não pode se dissociar de considerações morais, uma vez que a própria Constituição expressa um compromisso com valores fundamentais. Essa abordagem indica que garantismo e ativismo são formas distintas de articular o compromisso ético do direito com a justiça.

A internacionalização do direito constitucional impacta diretamente esse debate. A crescente interação entre sistemas jurídicos, conforme observada por Slaughter (2009), estimula o intercâmbio de ideias e práticas judiciais. Nesse cenário globalizado, os debates sobre garantismo e ativismo ultrapassam fronteiras nacionais, influenciando-se mutuamente com os desenvolvimentos jurídicos internacionais.

A dinâmica entre jurisprudência e legislação também merece atenção. Habermas (1998) argumenta que a legitimação da ordem jurídica em uma democracia exige equilíbrio entre a autonomia da lei, garantida pela legislação, e a proteção dos direitos fundamentais, frequentemente assegurada por decisões judiciais. Essa constatação aponta para a necessidade de interação construtiva entre garantismo e ativismo, de modo que ambos contribuam para a concretização dos ideais democráticos.

Os movimentos sociais desempenham papel relevante na transformação do direito. Sunstein (2009) observa que a pressão exercida por esses movimentos pode levar a uma reavaliação das normas jurídicas e estimular uma atuação mais proativa dos tribunais em prol

da justiça social. Ao mesmo tempo, o garantismo fornece um arcabouço para assegurar que as transformações ocorram com respeito aos direitos fundamentais e aos procedimentos democráticos.

As sociedades contemporâneas, marcadas por sua complexidade, exigem uma abordagem jurídica flexível e adaptável. Posner (2010) destaca que os desafios enfrentados pelo direito atual são caracterizados por incertezas e por questões de elevada complexidade técnica e moral. Diante disso, a oposição entre garantismo e ativismo tende a se esvanecer, dando lugar a uma compreensão mais matizada de como os tribunais podem responder adequadamente aos desafios contemporâneos, promovendo os direitos fundamentais e a justiça social.

Arlete Inês Aurelli (2015), ao tratar de uma alternativa entre o antagonismo do ativismo e do garantismo, propõe o princípio da cooperação como forma de superar o conflito, apresentando não uma tese ou antítese, mas uma síntese que combine os aspectos positivos de ambas as abordagens para o ordenamento jurídico.

Aurelli (2015) destaca os riscos de atitudes extremistas, ao afirmar que tanto o garantismo quanto o ativismo podem apresentar efeitos prejudiciais, propondo um ponto de equilíbrio na atividade jurisdicional, baseado no princípio da cooperação.

Na mesma linha, Adolfo Alvarado Velloso (1989) contribui para a análise do ativismo judicial no Brasil, sugerindo um modelo que reconhece a relevância da jurisdição constitucional sem ignorar os perigos da sua ampliação desmedida. Sua crítica, fundamentada, aponta para práticas judiciais contemporâneas que requerem uma atuação judicial mais responsável, democrática e alinhada aos valores do Estado de Direito.

A partir dessa análise, verifica-se que a escolha entre garantismo e ativismo não deve ser tratada de forma binária, mas sim como uma busca por equilíbrio entre a proteção dos direitos fundamentais e a resposta às demandas sociais em constante transformação.

Diversos fatores contemporâneos tornam essa discussão ainda mais relevante: a relação entre o direito e as novas tecnologias, a influência da opinião pública sobre o Judiciário, a educação jurídica dos magistrados, o acesso à justiça, a perspectiva de gênero nas decisões, o impacto ambiental e a globalização do direito.

A influência da opinião pública nas decisões judiciais acrescenta uma dimensão significativa à discussão. Castro (2019) afirma que a legitimidade do Judiciário está em parte ligada à forma como a sociedade percebe suas decisões. Isso significa que garantismo e ativismo devem considerar o impacto social de suas abordagens, buscando preservar a confiança pública no sistema de justiça.

A educação jurídica exerce papel central na formação de magistrados e na definição de posturas garantistas ou ativistas. Vasconcelos (2019) sustenta que a maneira como os futuros juristas são ensinados a interpretar o direito influencia diretamente sua conduta diante dos dilemas jurídicos. Um ensino jurídico que valorize a análise crítica e a flexibilidade interpretativa pode preparar melhor os magistrados para lidar com os desafios postos pelas duas correntes.

A questão do acesso à justiça é igualmente essencial. Cappelletti e Garth (1998) observam que o acesso efetivo à justiça é um direito fundamental que demanda, dos tribunais, posturas que removam barreiras legais e sociais. Nessa perspectiva, o ativismo judicial, quando orientado à ampliação do acesso à justiça, pode se configurar como uma expressão do próprio garantismo.

A perspectiva de gênero na jurisprudência representa outro campo onde o ativismo pode ter papel transformador. Mackinnon (1991) analisa como as desigualdades de gênero são mantidas por interpretações tradicionais da lei e como uma atuação mais ativista pode contribuir para a promoção da igualdade. Essa análise reforça que garantismo e ativismo não são excludentes, mas podem se complementar na promoção dos direitos fundamentais.

O impacto ambiental nas decisões judiciais constitui mais uma esfera onde a atuação ativista pode ser justificada. A emergência climática impõe a necessidade de respostas jurídicas inovadoras, muitas vezes alinhadas a uma postura ativista. Sweet (2000) introduz o conceito de direitos da natureza, propondo uma leitura ampliada da Constituição que inclua a proteção ambiental como direito fundamental.

Por fim, a globalização do direito impõe desafios que exigem integração entre garantismo e ativismo. Sassen (2006) demonstra que a globalização econômica e social altera as dinâmicas dos sistemas jurídicos nacionais, exigindo abordagens capazes de conciliar os princípios garantistas com a necessidade de respostas judiciais mais ativas frente às novas demandas sociais.

Todas essas reflexões revelam que a escolha entre garantismo e ativismo envolve múltiplas variáveis e não pode ser reduzida a uma dicotomia simplista. O verdadeiro desafio consiste em encontrar um equilíbrio capaz de responder, com sensibilidade e eficácia, às transformações sociais em curso.

4.3 DA ATUAÇÃO DOS TRIBUNAIS

Ao avançar na análise sobre o dilema entre garantismo e ativismo, surgem outras dimensões relevantes para a compreensão desse debate, como o papel dos tribunais na promoção da justiça social, a influência do contexto cultural na jurisprudência, a importância da sustentabilidade jurídica, o desafio da interpretação em um mundo globalizado, a dinâmica entre direitos individuais e coletivos, a responsabilidade ética dos juízes e a necessidade de transparência nas decisões judiciais.

A atuação dos tribunais em favor da justiça social tem sido objeto de intensas discussões. Fraser (2010) examina como as instituições judiciais podem contribuir para a concretização da justiça social, enfrentando desigualdades estruturais por meio da interpretação e aplicação do direito. Nessa perspectiva, o ativismo judicial surge como instrumento de enfrentamento das injustiças sociais, ao passo que o garantismo atua como limite e orientação para que essa intervenção permaneça ancorada nos princípios fundamentais do ordenamento jurídico.

A influência do contexto cultural sobre a jurisprudência é outro fator determinante na forma como o garantismo e o ativismo se manifestam. Merryman e Pérez-Perdomo (2009) sustentam que tradições jurídicas e valores culturais moldam a interpretação e a aplicação do direito, indicando que decisões judiciais devem considerar o contexto cultural em que estão inseridas, independentemente da corrente a que se filiem.

A sustentabilidade jurídica, sobretudo em matérias ambientais, assume relevância crescente. Bosselmann (2015) propõe a sustentabilidade jurídica como princípio orientador das decisões judiciais que levam em conta os impactos de longo prazo sobre o meio ambiente e as gerações futuras. Essa perspectiva impõe a garantistas e ativistas o desafio de incorporar a sustentabilidade como critério interpretativo e fundamento da jurisdição.

No contexto da globalização, a interpretação jurídica enfrenta novos desafios decorrentes da interação entre distintos sistemas normativos e da incorporação de normas internacionais. Berman (2014) discute como esse fenômeno exige maior flexibilidade e abertura na hermenêutica jurídica, com vistas à integração de múltiplas fontes do direito em um ambiente cada vez mais interconectado.

A tensão entre direitos individuais e coletivos permanece como um dos principais dilemas enfrentados pelo Judiciário. Sen (2011) analisa como a proteção de direitos individuais e a promoção do bem-estar coletivo exigem ponderações complexas e simultâneas, nas quais o garantismo e o ativismo podem atuar de forma complementar e equilibrada.

A responsabilidade ética dos magistrados também figura como elemento central para a legitimidade do sistema jurídico. Luban, Cummings e Engstrom (2024) ressaltam que os juízes devem exercer suas funções com base em princípios éticos, refletindo criticamente sobre os valores que orientam suas decisões e os impactos que elas produzem na sociedade.

Segundo Adolfo Alvarado Velloso (1989), o Judiciário desempenha papel essencial na proteção dos direitos fundamentais e no controle da constitucionalidade das leis. Contudo, sua atuação ativa, embora em diversas ocasiões tenha sido decisiva para a promoção da justiça social, deve ser exercida dentro de um modelo de jurisdição constitucional responsável. Para o autor, esse modelo pressupõe prudência judicial, respeito à separação de poderes e contenção diante da esfera própria do processo político.

A exigência de transparência nas decisões judiciais é igualmente relevante para a consolidação da legitimidade do sistema de justiça. Dworkin (1998) sustenta que a clareza e a justificação das decisões são fundamentais para que o público compreenda o direito e confie na atuação judicial. Tal transparência, ao tornar a jurisprudência acessível e compreensível, é indispensável tanto na postura garantista quanto na ativista.

Essas reflexões adicionais evidenciam a complexidade e a riqueza do debate entre garantismo e ativismo, demonstrando que a relação entre essas correntes é dinâmica, multifacetada e sensível aos múltiplos desafios impostos ao direito nas sociedades contemporâneas.

5 FUNDAMENTAÇÃO DAS DECISÕES JUDICIAIS: DEVER DO JUIZ E GARANTIA DOS JURISDICIONADOS

A fundamentação das decisões judiciais é um elemento indispensável à concretização do Estado Democrático de Direito, na medida em que assegura a legitimidade da jurisdição, a previsibilidade do ordenamento jurídico e o respeito aos direitos fundamentais das partes envolvidas. Ao exigir que todo pronunciamento judicial esteja devidamente motivado, o sistema jurídico brasileiro consagra não apenas uma formalidade processual, mas uma garantia substancial de justiça e de controle dos atos do Poder Judiciário.

Nesse contexto, o dever de fundamentar não se restringe à explicitação de argumentos, mas compreende uma atividade racional e estruturada que busca demonstrar a compatibilidade entre o conteúdo da decisão e os princípios constitucionais, legais e jurisprudenciais aplicáveis ao caso concreto. A ausência ou a deficiência da motivação compromete não apenas o direito à ampla defesa e ao contraditório, mas também a legitimidade democrática do exercício da jurisdição.

5.1 DA FUNDAMENTAÇÃO

A fundamentação das decisões judiciais é um dos elementos centrais do Estado de Direito, garantindo a transparência, a legitimidade e a previsibilidade do sistema jurídico.

Para José Carlos Barbosa Moreira (1979), a exigência de motivação das decisões judiciais possui raízes históricas e encontra consagração em diversos ordenamentos jurídicos, sendo essencial para assegurar o direito das partes ao contraditório e à ampla defesa. O autor ressalta que, na tradição luso-brasileira, o dever de fundamentar remonta ao Código Filipino, reafirmado por diversas legislações processuais, culminando no Código de Processo Civil de 1973, que consagrou de forma categórica esse princípio como requisito indispensável à validade das sentenças.

A fundamentação também exerce função relevante no controle das decisões judiciais, permitindo a identificação precisa do conteúdo do julgado e a delimitação do alcance da coisa julgada. Mauro Cappelletti (1993) associa o dever de motivar à concepção moderna do juiz como intérprete e aplicador criativo da norma jurídica, que deve atuar dentro dos limites estabelecidos pelo sistema jurídico. Embora essa atividade interpretativa envolva certo grau de

criatividade, não se confunde com a função legislativa, devendo sempre respeitar os valores constitucionais e a previsibilidade do ordenamento.

Moreira (1979) argumenta que a ausência de motivação compromete a integridade do sistema jurídico, inviabiliza o exercício do direito ao recurso e fragiliza a legitimidade das decisões judiciais. Por sua vez, Cappelletti (1993) destaca a motivação como mecanismo indispensável à transparência da atividade jurisdicional, funcionando como elo comunicativo entre o Judiciário e a sociedade, indispensável para a construção da confiança pública no sistema de justiça. Esses aspectos evidenciam a fundamentação como um dos pilares da democracia e do equilíbrio entre os poderes, promovendo o controle recíproco e evitando excessos judiciais.

No centro do sistema jurídico está a magistratura, incumbida da complexa tarefa de proferir decisões que vão além do simples veredito, orientando o rumo da justiça e sustentando os pilares da sociedade. Nesse cenário, a fundamentação das decisões judiciais constitui elemento essencial, conferindo legitimidade, transparência e consistência ao exercício da jurisdição. Conforme expõe Osvaldo Alfredo Gozáini (2004), em sua obra sobre o devido processo, a fundamentação é indispensável à proteção dos direitos processuais e à garantia de um julgamento justo e equitativo.

A solidez das razões que sustentam cada decisão judicial confere densidade à jurisdição e resguarda os direitos individuais e coletivos, reforçando a confiança no sistema jurídico e no Poder Judiciário. Michele Taruffo (1975) ressalta que uma fundamentação adequada é imprescindível à legitimidade do sistema de justiça, pois permite às partes compreender as razões subjacentes às decisões e possibilita o controle sobre sua conformidade com o direito.

A consistência da fundamentação revela-se como tarefa multifacetada, que integra princípios axiológicos, preceitos normativos e raciocínio jurídico. À medida que a hermenêutica jurídica se entrelaça com a racionalidade argumentativa, o magistrado se engaja em um exercício complexo de interpretação e aplicação da norma, orientado por critérios de equidade, proporcionalidade e justiça. Luigi Montesano e Arieta (2001) analisam a fundamentação como instrumento de controle destinado a prevenir abusos de poder e assegurar a tutela dos direitos fundamentais.

A fundamentação, portanto, não se reduz a uma formalidade, mas configura exigência ético-jurídica que viabiliza o escrutínio público sobre os julgados. No ordenamento jurídico brasileiro, encontra respaldo tanto no texto constitucional quanto na legislação infraconstitucional. O artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal determina que todas as

decisões do Poder Judiciário devem ser motivadas (Brasil, 1988). Complementando esse comando, o artigo 11 do Código de Processo Civil de 2015 estabelece a nulidade das decisões não fundamentadas (Brasil, 2015), reafirmando o princípio da publicidade e do dever de motivação.

A ampliação das atribuições conferidas ao Judiciário tem suscitado debates sobre sua possível função normativa. Para parte da doutrina, essa atuação ultrapassa a mera interpretação da norma, aproximando-se da atividade legislativa. Ada Pellegrini Grinover (2018) observa que o Judiciário não se limita à aplicação das leis, sendo capaz de produzir desde decisões judiciais tradicionais até atos normativos de grande impacto, como precedentes vinculantes e normas de alcance geral.

Essa atribuição de efeitos normativos às decisões judiciais descentraliza a função legislativa e exige grau ainda maior de comprometimento com a fundamentação. Grinover (2018) ressalta que a legitimidade do Judiciário está atrelada à clareza e à racionalidade dos fundamentos de suas decisões. O fortalecimento dos precedentes judiciais, a ampliação dos poderes instrutórios do juiz e o impacto crescente das decisões na formulação de políticas públicas tornam ainda mais essencial o cumprimento do dever de motivação.

O Código de Processo Civil de 2015 consolidou essa orientação ao reforçar a obrigatoriedade da fundamentação adequada e coerente das decisões. Esse movimento visa garantir maior previsibilidade e segurança jurídica, mitigando os riscos de arbitrariedade e de afastamento do ordenamento jurídico.

5.2 DISTINÇÕES ENTRE MOTIVAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO

A fundamentação das decisões judiciais é elemento essencial para assegurar a transparência e a legitimidade do Poder Judiciário, servindo como garantia constitucional aos jurisdicionados. Nesse contexto, é importante diferenciar os conceitos de motivação e fundamentação, frequentemente tratados como sinônimos, mas que possuem nuances distintas. A motivação pode ser compreendida como o conjunto de razões internas que levam o magistrado à formação de sua convicção, correspondendo ao processo decisório subjetivo. Já a fundamentação diz respeito à obrigação do juiz de expor, de modo claro e objetivo, os argumentos que justificam sua decisão. Enquanto a motivação está associada ao convencimento interno do julgador, a fundamentação representa a exteriorização desse raciocínio, permitindo o controle das partes e da sociedade. Pontes (2019) destaca que a fundamentação não apenas

assegura os direitos processuais das partes, como também fortalece a legitimidade do Judiciário ao submeter suas decisões à avaliação pública e ao cumprimento das garantias constitucionais.

A fundamentação das decisões judiciais ultrapassa a simples apresentação de razões, abrangendo uma reflexão aprofundada sobre as premissas jurídicas, os princípios constitucionais e as particularidades fáticas de cada caso. Sob esse prisma, a decisão judicial não se resume a um resultado isolado, mas constitui uma narrativa jurídica que revela o pensamento do magistrado, traçando os contornos do direito e os limites da jurisprudência.

A inobservância desses preceitos ao proferir uma decisão enseja a nulidade do ato, pois a fundamentação adequada é condição para a impugnação válida por meio de recurso, já que o que se contesta é justamente a motivação do julgado. Quando ausente ou redigida de forma precária, a fundamentação compromete a eficácia recursal e, por consequência, viola de modo indireto os princípios da ampla defesa e do devido processo legal.

É indispensável que qualquer ordem oriunda do Poder Judiciário esteja acompanhada de fundamentação adequada, garantindo transparência à atividade jurisdicional. A exigência de decisões fundamentadas é inerente ao Estado Democrático de Direito, funcionando como salvaguarda contra o arbítrio e condição indispensável ao princípio do devido processo legal, pois não se concebe um processo justo sem o controle sobre o conteúdo das decisões judiciais.

A Constituição assegura aos jurisdicionados o direito à fundamentação das decisões, exigindo que essa fundamentação seja legítima e tecnicamente adequada. Cabe aos operadores do direito, em especial aos magistrados, o cultivo de uma prática decisória orientada pela excelência na argumentação, sustentada em erudição, clareza e coerência. Para tanto, a formação contínua, o diálogo com outras áreas do conhecimento e uma postura reflexiva são instrumentos relevantes na construção de uma jurisprudência sólida e sensível às demandas da sociedade contemporânea.

Em síntese, a fundamentação das decisões judiciais transcende o plano meramente processual, erguendo-se como um dos pilares estruturantes da democracia e do Estado de Direito. Ao conferir legitimidade, transparência e racionalidade ao exercício da jurisdição, a fundamentação não apenas protege os direitos individuais e coletivos, como também consolida os fundamentos da justiça e da ordem social. Dessa forma, impõe-se aos profissionais do direito o compromisso com uma cultura de excelência na construção argumentativa, por meio da elaboração de fundamentos consistentes que sustentem a autoridade da função jurisdicional.

John Rawls (1999) argumenta que a justiça como equidade constitui elemento central de uma sociedade bem estruturada, implicando que as decisões judiciais devem refletir

princípios de justiça e igualdade em sua fundamentação. Ronald Dworkin (1998) ressalta a relevância da integridade no direito, sugerindo que as decisões judiciais devem ser coerentes com o sistema jurídico como um todo.

Jürgen Habermas (2022) destaca o aspecto comunicativo da fundamentação judicial, ao afirmar que uma fundamentação bem elaborada contribui para o diálogo entre o Judiciário e a sociedade. Neil MacCormick (1994) observa que a fundamentação funciona como um mecanismo de contenção da discricionariedade judicial, ao impor limites racionais à interpretação e à aplicação da norma pelos juízes.

Dessa forma, a fundamentação das decisões judiciais constitui elemento essencial para a promoção da justiça, da legitimidade e da transparência do Judiciário, reafirmando seu compromisso com os princípios democráticos e com a efetiva proteção dos direitos fundamentais.

Aspectos como a relação entre fundamentação e acesso à justiça, a formação da jurisprudência, os efeitos da tecnologia, a influência nas revisões judiciais, a confiança nas instituições, o papel educativo das decisões e o reconhecimento do pluralismo jurídico merecem análise criteriosa.

Cappelletti e Garth (1998) apontam que uma decisão bem fundamentada é indispensável para que os cidadãos compreendam e, se necessário, contestem as decisões que interferem em seus direitos. Frederick Schauer (1987) sustenta que sentenças bem fundamentadas servem de base para decisões futuras, operando como importantes precedentes.

Ruth Bader Ginsburg (2003) destaca a relevância da fundamentação nas revisões judiciais, observando que uma decisão minuciosamente fundamentada facilita sua reavaliação por instâncias superiores, assegurando qualidade e promovendo diálogo institucional. Nesse mesmo sentido, Osvaldo Alfredo Gozaíni (2004), ao tratar do devido processo legal, reforça que a fundamentação é indispensável à justiça das decisões e à objetividade dos critérios adotados.

A relação entre fundamentação e confiança nas instituições também se revela crucial, conforme Tyler (2006), que aponta que a clareza e a justificativa das decisões aumentam a confiança da sociedade no Poder Judiciário. Ao compreender os fundamentos das decisões, os cidadãos tendem a perceber o sistema como mais justo e legítimo. Michele Taruffo (1975) também ressalta que a motivação das sentenças civis é fator determinante para a legitimidade judicial, sendo a clareza da fundamentação essencial à credibilidade institucional.

A função pedagógica da fundamentação merece destaque, conforme Merryman e Pérez-Perdomo (2009), que assinalam o valor educativo das decisões judiciais para a formação de estudantes e operadores do direito. Elaborar fundamentos acessíveis e bem estruturados contribui para o aprimoramento técnico dos juízes e para a qualidade do ensino jurídico.

Por fim, em um cenário de pluralismo jurídico, Berman (2014) observa que a fundamentação deve levar em conta diferentes tradições e sistemas normativos, respeitando a diversidade e contribuindo para a construção de uma justiça mais representativa e inclusiva. Esses elementos reforçam a natureza multifacetada da fundamentação judicial, indispensável para garantir a legitimidade, a efetividade e a transparência da atividade jurisdicional, além de assegurar a proteção dos direitos e garantias fundamentais dos cidadãos.

5.3 A IMPORTÂNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO PARA GARANTIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Explorando ainda mais o tema, o texto aprofunda aspectos que evidenciam a intersecção entre a fundamentação e diversas áreas do direito e da sociedade. A discussão abrange o papel da fundamentação no fortalecimento dos Direitos Humanos, sua relação com a responsabilidade civil dos magistrados, a importância da linguagem na construção de fundamentações compreensíveis, o papel das fundamentações no combate à corrupção, a interação entre fundamentação e o direito internacional, a relevância da fundamentação em litígios complexos e a conexão entre fundamentação e inovação jurídica.

O papel da fundamentação no fortalecimento dos Direitos Humanos é ressaltado por Posner (2007), ao sustentar que uma decisão judicial bem fundamentada contribui significativamente para a proteção e promoção desses direitos. A transparência e a articulação clara das razões jurídicas reforçam o respeito aos direitos fundamentais, atuando como salvaguarda contra arbitrariedades. A relação entre fundamentação e responsabilidade civil dos magistrados é discutida por Kelsen (2009), que destaca a importância de decisões devidamente motivadas como mecanismo de responsabilização judicial. Fundamentações sólidas não apenas justificam as decisões tomadas, mas também funcionam como instrumento de prevenção contra negligência ou abuso de poder.

A importância da linguagem na construção de fundamentações acessíveis é destacada por Tiersma (1999), que enfatiza a necessidade de os juízes utilizarem uma linguagem clara e compreensível ao fundamentar suas decisões. Isso facilita a compreensão por parte dos

jurisdicionados e promove a transparência e a confiança no sistema jurídico. O papel das fundamentações no combate à corrupção é analisado por Rose-Ackerman e Palifka (2020), que reconhecem na clareza e responsabilidade das decisões judiciais ferramentas essenciais para enfrentar a corrupção. O rigor e a objetividade na aplicação da lei contribuem para um ambiente de maior integridade pública.

A interação entre fundamentação e direito internacional é abordada por Cassese (2005), ao destacar que a coerência e a qualidade da fundamentação são essenciais quando decisões nacionais dialogam com o direito internacional. Isso garante o alinhamento dos tribunais domésticos com os princípios e obrigações internacionais, fortalecendo a aplicação global do direito. A elaboração de fundamentações detalhadas é indispensável para lidar com a complexidade técnica e os impactos sociais desses litígios, assegurando decisões mais justas e informadas.

A relação entre fundamentação e inovação jurídica é explorada por Lessig (1999), que identifica nas decisões judiciais a oportunidade de renovação do entendimento legal. Uma fundamentação rica pode abrir novas interpretações da norma, adaptando o direito às transformações sociais e tecnológicas. Essas reflexões ampliam a compreensão sobre o valor da fundamentação judicial, evidenciando sua função além do aspecto processual, como um dos pilares da justiça, integridade e renovação normativa.

Ao dar continuidade à análise sobre a fundamentação das decisões judiciais como dever do juiz e garantia dos jurisdicionados, o texto se volta para temas que ilustram a interação dinâmica entre a prática jurídica e os desenvolvimentos sociais, econômicos e tecnológicos. Destacam-se aqui a relevância da fundamentação em tempos de crise econômica, o impacto da mídia e das redes sociais nas exigências de transparência judicial, sua importância na proteção das minorias, os desafios da fundamentação em decisões que envolvem inteligência artificial, a relação com os direitos à privacidade e à segurança, sua função na gestão de recursos naturais e a contribuição da fundamentação para a efetividade dos direitos trabalhistas.

Em períodos de crise econômica, a fundamentação judicial adquire papel ainda mais relevante. Stiglitz (2013) sustenta que decisões com repercussões econômicas devem conter fundamentações sólidas que explicitem não apenas o embasamento legal, mas também as considerações econômicas envolvidas. Isso fortalece a confiança nas instituições jurídicas e econômicas em cenários de instabilidade.

O impacto da mídia e das redes sociais sobre as expectativas de transparência do Judiciário é analisado por Castells (2013), que observa o aumento da visibilidade das decisões

judiciais e como isso eleva as exigências públicas por fundamentações claras e acessíveis. Tal fenômeno impõe ao Judiciário a necessidade de adaptar sua linguagem e práticas comunicativas, visando maior compreensão social.

A importância da fundamentação para a proteção das minorias é destacada por Fraser e Honneth (2004), ao apontarem que decisões judiciais que atingem grupos minorizados devem apresentar fundamentações especialmente cuidadosas. Isso assegura o devido reconhecimento dos direitos desses grupos e contribui para sua inclusão social.

Os desafios da fundamentação em decisões que envolvem inteligência artificial são abordados por Bostrom (2018), que chama atenção para a necessidade de explicitação das especificidades técnicas e éticas associadas à IA. A clareza na exposição desses aspectos é fundamental para legitimar as decisões judiciais em um cenário digital.

A conexão entre fundamentação e os direitos à privacidade e à segurança é essencial. Solove (2009) argumenta que, diante de conflitos entre esses direitos, a fundamentação das decisões judiciais deve explicitar de que modo se buscou o equilíbrio entre eles. Essa abordagem demonstra o compromisso do Judiciário com a proteção dos direitos fundamentais em contextos de ameaça à segurança.

O papel da fundamentação na gestão de recursos naturais é ressaltado por Sachs (2017), que defende que as decisões judiciais em matéria ambiental devem conter fundamentações que levem em conta os impactos ecológicos e os princípios da sustentabilidade. Tais fundamentações refletem o engajamento do Judiciário com a proteção ambiental e o desenvolvimento sustentável.

A contribuição da fundamentação para a efetividade dos direitos trabalhistas é sublinhada por Estlund e Wachter (2014), que entendem que decisões bem fundamentadas promovem a justiça nas relações de trabalho. A profundidade na análise das questões trabalhistas assegura a proteção dos direitos dos trabalhadores e a aplicação equitativa das normas laborais.

Esses aspectos reiteram a abrangência e a centralidade da fundamentação das decisões judiciais como instrumento de justiça, transparência e responsabilidade, com impacto direto sobre os diversos campos da vida social, econômica e política.

6 HERMENÊUTICA E APLICAÇÃO DO DIREITO: ADMISSIBILIDADE, OU NÃO, DA CRIAÇÃO DO DIREITO PELO JUIZ

A reflexão sobre a admissibilidade da criação do direito pelo juiz encontra fundamento na complexidade da atividade jurisdicional contemporânea, que vai além da simples aplicação mecânica da norma. Diante de um ordenamento jurídico repleto de princípios abertos, lacunas normativas e conflitos de valores, torna-se inevitável discutir em que medida a hermenêutica jurídica legitima a atuação criativa do magistrado. Nesse cenário, é essencial considerar se, ao interpretar e aplicar o direito, o juiz estaria apenas esclarecendo o conteúdo das normas ou efetivamente inovando no ordenamento, o que suscita importantes questionamentos sobre os limites dessa atuação frente à separação dos poderes.

O presente texto propõe-se a examinar, sob diversas perspectivas doutrinárias, a linha tênue entre interpretação judicial e criação do direito, com especial atenção às consequências dessa distinção para a legitimidade democrática, a segurança jurídica e a efetividade dos direitos fundamentais. Ao articular contribuições de autores como Barak, Streck, Dworkin, Habermas, entre outros, a análise se insere no campo da hermenêutica jurídica como espaço de tensão e debate, no qual se confrontam concepções formalistas, garantistas e pragmáticas da função judicial. O objetivo é, portanto, compreender em que termos se pode admitir a criação do direito pelo juiz sem que isso comprometa os pilares do Estado Democrático de Direito.

6.1 HERMENÊUTICA JURÍDICA

A hermenêutica jurídica constitui um campo essencial na teoria do direito, lidando com a interpretação e a aplicação das normas jurídicas. Sua complexidade reside na exigência de que os juízes interpretem as leis de maneira a aplicá-las com justiça e adequação às circunstâncias concretas de cada caso. Aharon Barak (2009), em sua obra *The Judge in a Democracy*, analisa os desafios e responsabilidades inerentes à interpretação judicial, destacando tanto os limites quanto as possibilidades relacionados à criação do direito pelos magistrados. Para Barak, embora o juiz assuma inevitavelmente um papel criativo na interpretação das leis, tal atuação deve respeitar os limites fixados pelo sistema democrático e pelo Estado de Direito.

Segundo o autor, a interpretação judicial precisa ser orientada por critérios de proporcionalidade e razoabilidade, assegurando que as decisões não se baseiem apenas em

leituras literais das normas, mas também considerem os valores e princípios fundamentais do sistema jurídico. Esse equilíbrio é necessário para evitar um ativismo judicial desmedido, que poderia levar à acusação de que o juiz está legislando a partir da jurisdição, usurpando a função do legislador. Dessa forma, a hermenêutica jurídica, embora reconheça a necessidade de uma interpretação criativa, estabelece freios para a preservação da legitimidade e da estabilidade do ordenamento jurídico (Barak, 2002). Lenio Luiz Streck (2014) sustenta que a hermenêutica não deve ser compreendida como mera ferramenta interpretativa, mas como um espaço de disputa, no qual se estabelecem os contornos e os limites da atuação judicial.

Ainda conforme Streck (2014), a criação do direito pelo juiz não configura uma anomalia, mas sim uma exigência do próprio modelo jurídico moderno, caracterizado por normas abertas e princípios indeterminados. Essa concepção acentua a responsabilidade do magistrado na edificação do direito, destacando sua função criativa dentro das balizas hermenêuticas. Em contraposição, Jürgen Habermas (2022) atribui centralidade ao processo legislativo e à deliberação democrática na produção do direito, enxergando o papel do juiz principalmente como o de aplicador, e não de criador. Para o autor, a legitimidade jurídica decorre de sua origem no processo democrático, e qualquer interferência do Poder Judiciário nesse processo compromete o princípio da separação dos poderes e, por conseguinte, o próprio Estado Democrático de Direito. A prática cotidiana das cortes, no entanto, frequentemente desafia essa concepção teórica.

Barroso (2011) observa que, quando praticado com responsabilidade, o ativismo judicial pode atuar como importante instrumento de correção diante de lacunas ou omissões legislativas, sobretudo em situações de urgência ou flagrante injustiça. Sob tal perspectiva, a criação do direito pelo juiz não substitui o processo democrático, mas o complementa. Na concepção de Carlos Maximiliano (2011), o magistrado exerce função de aperfeiçoamento da legislação, ajustando os comandos normativos às transformações sociais, sem com isso invadir a competência dos demais poderes. O autor propõe uma abordagem equilibrada, que considere as influências do meio social sem, todavia, transgredir o texto legal, defendendo uma adaptação prudente da norma jurídica.

Dworkin (1998) apresenta a concepção de direito como integridade, sustentando que os juízes, ao interpretarem o ordenamento jurídico, não criam novo direito, mas identificam a melhor resposta possível dentro da tradição e dos princípios que estruturam a sociedade. Segundo essa visão, a atuação do juiz assegura a coerência e a moralidade do sistema normativo, reforçando o Estado Democrático de Direito por meio de uma aplicação do direito

simultaneamente criativa e interpretativa. O embate entre essas distintas abordagens revela o cerne do debate sobre o papel do Judiciário: até que ponto a necessidade de adaptação às transformações sociais autoriza o juiz a ultrapassar os limites da mera aplicação normativa.

Nesse cenário, a hermenêutica jurídica emerge como uma ferramenta, mas também como um espaço de embate teórico e ideológico, onde se disputam os fundamentos e as fronteiras da autoridade judicial. A possibilidade de criação do direito pelo juiz é uma questão que não admite respostas simplistas. Depende da análise dos valores democráticos, do papel social do direito e da própria concepção da jurisprudência enquanto prática científica e também artística. A hermenêutica, nesse contexto, não apenas direciona a aplicação do direito, mas oferece um campo reflexivo sobre a atuação judicial como guardião — e, em determinados contextos, também como produtora — do direito, sempre dentro dos parâmetros delineados pelo Estado Democrático de Direito.

6.2 INTERPRETAÇÃO DA LEI, CRIAÇÃO LEGISLATIVA OU ATIVISMO JUDICIAL

Explorando a profundidade da hermenêutica jurídica e a complexidade da criação do direito pelos juízes, é indispensável considerar a contribuição de autores que oferecem perspectivas complementares e críticas ao debate. A partir dessa premissa, a discussão adentra novas dimensões, buscando elucidar a multifacetada relação entre interpretação, criação do direito e ativismo judicial.

Alexy (2017), ao abordar a teoria dos direitos fundamentais, sustenta que a necessidade de ponderação pelo juiz diante de colisões de princípios em casos concretos implica, de certo modo, na criação de direito. Para o autor, essa criação não é arbitrária, mas fundamentada em uma racionalidade argumentativa voltada à otimização dos princípios em conflito. Essa visão propõe que a atividade jurisdicional, distante da simples aplicação mecânica do direito, constitui um processo deliberativo complexo, alinhado aos valores democráticos fundamentais.

Hart (2009) propõe uma análise da natureza do direito com base na distinção entre regras primárias, voltadas à conduta, e regras secundárias, relativas ao reconhecimento, alteração e julgamento. Segundo sua concepção, a indeterminação das regras em certos casos exige interpretação judicial que, na prática, pode acarretar a formulação de novo direito. Essa posição ressalta o papel do Judiciário na preservação da adaptabilidade e da relevância do sistema jurídico diante das transformações sociais e de desafios inéditos.

Rawls (1999), ao desenvolver a teoria da justiça como equidade, atribui às instituições judiciais a função de preservar os princípios da justiça. Embora não trate diretamente da criação do direito pelo juiz, sua abordagem enfatiza a relevância de uma interpretação das leis que seja justa e equitativa, o que, por vezes, pode demandar que o julgador vá além do texto normativo para respeitar os princípios fundamentais de justiça. Sob essa ótica, a criação do direito surge como um desdobramento necessário do esforço interpretativo em consonância com a justiça.

Ferrajoli (2014) apresenta uma crítica contundente ao ativismo judicial, sustentando um legalismo garantista rigoroso como mecanismo de proteção dos direitos fundamentais. Em sua visão, a criação judicial do direito compromete o princípio da legalidade e a previsibilidade normativa, pilares da segurança jurídica e da contenção de arbitrariedades. Essa crítica alerta para os riscos que a atuação criativa do Judiciário pode representar à separação de poderes e à estabilidade democrática.

Em sentido oposto, Posner (2010) defende uma concepção pragmática do direito, considerando a criação judicial como uma resposta necessária às exigências sociais e econômicas. Para ele, o formalismo legal ignora a complexidade do mundo real, sendo que os juízes, ao exercerem sua função interpretativa, cumprem papel essencial na atualização e adaptação do ordenamento às novas realidades.

Kelsen (2009), defensor da pureza da teoria do direito, afirma que a função do Judiciário é aplicar as normas, e não criá-las. Ainda assim, reconhece que o ato interpretativo pode, em determinadas situações, produzir efeitos normativos novos. Essa posição evidencia a tensão entre a objetividade na aplicação da norma e a inevitabilidade da subjetividade interpretativa no processo decisório.

Gadamer (2015), sob uma perspectiva filosófica hermenêutica aplicável ao direito, destaca a centralidade do diálogo e da compreensão na interpretação jurídica. Para ele, julgar é um processo que envolve a fusão de horizontes entre o texto normativo e o contexto presente. Essa concepção ressalta a dimensão criativa da atividade interpretativa, indicando que a criação judicial do direito decorre da própria dinâmica de busca pela justiça.

A criação judicial do direito permanece um tema controverso, especialmente em sistemas jurídicos que valorizam a separação entre os poderes. Martin (1997), ao analisar o realismo jurídico escandinavo, destaca que a realidade social deve nortear a interpretação jurídica, o que implica que os magistrados, ao aplicar o direito, não podem ignorar os contextos sociais e os valores contemporâneos. Tal perspectiva complementa as reflexões de Barak

(2009), ao propor que a interpretação judicial funcione como elo entre norma e realidade, respeitando a literalidade e o espírito da lei.

A partir dessas distintas abordagens, evidencia-se que a admissibilidade da criação do direito pelo juiz constitui uma questão densa e multifacetada, que perpassa dimensões teóricas, filosóficas e práticas. Cada autor contribui com elementos que iluminam aspectos singulares do debate, revelando o constante desafio de compatibilizar inovação e adaptação jurídicas com os princípios da legalidade, da previsibilidade e da justiça.

6.3 DIZER O DIREITO

Ao avançar na discussão sobre a hermenêutica e a aplicação do direito, torna-se crucial explorar novas dimensões que emergem do debate sobre a criação do direito pelos juízes. Neste contexto, autores contemporâneos e clássicos fornecem perspectivas inovadoras e críticas que enriquecem a compreensão do papel do Judiciário no Estado Democrático de Direito.

Toulmin (2012), em sua obra sobre a natureza do argumento jurídico, defende que a decisão judicial constitui, por natureza, um exercício de raciocínio prático que ultrapassa a aplicação mecânica de regras. Para o autor, a essência da prática jurídica está na argumentação e na justificação das decisões, de modo que a criação de direito pelo juiz torna-se um componente inevitável desse processo argumentativo. Tal perspectiva evidencia a relevância da habilidade argumentativa do magistrado na conformação do direito.

Perelman (2019), por sua vez, enfatiza a retórica e a argumentação como elementos centrais na prática jurídica, ao afirmar que a interpretação e a aplicação do direito envolvem escolhas persuasivas que refletem valores sociais. Assim, a criação de direito pelos juízes seria uma forma de engajamento com o ethos da comunidade, buscando justiça em casos concretos por meio de argumentos que aliam lógica e valoração.

O raciocínio jurídico desenvolvido por Maccormick (1994) consiste, essencialmente, em um processo de justificação de decisões dentro de um arcabouço de normas gerais e casos particulares. O autor propõe que a distância entre tais normas e as circunstâncias específicas de cada caso pode conduzir o juiz à criação de direito — não de forma arbitrária, mas por meio da extensão ou adaptação de princípios existentes a novas situações, mantendo a coerência sistêmica.

Arendt (2022), ao tratar do poder e da autoridade no âmbito da jurisdição, sustenta que o poder judicial decorre da capacidade de interpretar e aplicar o direito de modo a preservar a

integridade do tecido social. Nessa linha, a criação de direito pelos juízes configura-se como uma expressão de autoridade destinada a responder às demandas de justiça da sociedade, respeitando os limites legais e a vontade coletiva consagrada pelo legislativo.

Sandel (2005) explora a relação entre moralidade e justiça na jurisprudência, sublinhando a necessidade de uma interpretação jurídica alinhada aos princípios éticos da coletividade. Em determinadas circunstâncias, os juízes devem ultrapassar o texto legal para alcançar resultados moralmente justos, o que implica uma forma de criação de direito profundamente enraizada em valores sociais compartilhados.

Sob a ótica da ética da vulnerabilidade, Nussbaum (1997) sustenta que o direito deve ser interpretado com vistas à proteção dos indivíduos em situação de maior fragilidade. Isso implica que os juízes, ao aplicarem o direito, podem ser levados a criar ou adaptar normas a fim de garantir essa proteção, o que reflete uma concepção do direito como instrumento de justiça social.

Ao tratar da dignidade do legislativo no processo democrático, Waldron (2001) adverte sobre os riscos do ativismo judicial, argumentando que a criação de direito pelos juízes exige extrema cautela para não usurpar o papel reservado ao legislador. Ainda assim, reconhece que, diante de lacunas normativas ou injustiças flagrantes, a intervenção judicial pode ser legítima, desde que respeite a soberania popular e os fundamentos democráticos.

Derrida (2018), ao aplicar a desconstrução como método, sustenta que toda interpretação jurídica representa, de algum modo, uma forma de criação, já que a aplicação de um texto normativo a uma situação nova implica a reinvenção do próprio texto. Para o autor, essa criação inevitável não deve ser temida, mas compreendida como uma expressão da natureza aberta e evolutiva do direito.

No campo da teoria crítica, Unger (1983) contesta a visão tradicional do direito como sistema normativo fechado, defendendo uma concepção mais flexível e aberta, que reconhece a criatividade do Judiciário. Ele propõe que a criação judicial do direito é indispensável à transformação social e à concretização de uma justiça com perspectiva progressista.

Honneth (2009), ao tratar do reconhecimento como fundamento da justiça, afirma que a prática jurídica deve buscar o reconhecimento recíproco dos sujeitos como membros iguais da comunidade. Nessa abordagem, a criação de direito pelos juízes surge como instrumento relevante para corrigir desigualdades e promover a integração social, respondendo à constante demanda por reconhecimento e justiça.

A partir da ideia de justiça como capacidade, Sen (2011) defende uma interpretação do direito orientada à maximização das liberdades e das capacidades individuais. Para o autor, os juízes têm a responsabilidade de adaptar — e, quando necessário, criar — direito que atenda às exigências de uma sociedade justa, promovendo uma prática jurisdicional sensível à pluralidade das condições humanas.

Por fim, Shklar (1986) introduz o conceito de injustiça legal, destacando que a aplicação rígida da lei pode gerar graves injustiças. A capacidade dos juízes de criar direito, diante dessas situações, é fundamental para garantir a legitimidade do sistema jurídico e sua vocação de promoção da justiça.

A importância do juiz no Estado Democrático de Direito é, portanto, inegável. Sua atuação na aplicação da lei representa uma garantia dos direitos fundamentais, exigindo, contudo, cautela para não desvirtuar sua função. A interpretação deve buscar a melhor solução dentro dos limites previamente estabelecidos pelas normas codificadas. O papel do magistrado não é legislar, mas também não pode ignorar a constante dinamicidade da sociedade contemporânea.

7 DECISÃO JUDICIAL E HERMENÊUTICA: LIMITES E POSSIBILIDADES

Ao aprofundar a discussão sobre hermenêutica e aplicação do direito, torna-se essencial examinar perspectivas que problematizam o papel criativo do juiz no Estado Democrático de Direito. Autores clássicos e contemporâneos contribuem para esse debate, destacando que a atividade jurisdicional, longe de se limitar à aplicação literal da norma, envolve interpretação, argumentação e, em certos contextos, criação de direito. O desafio consiste em conciliar essa atuação com os limites constitucionais, a separação de poderes e os princípios da legalidade, justiça e segurança jurídica.

7.1 A FUNÇÃO DO JUIZ

A hermenêutica jurídica é uma disciplina fundamental no estudo e na prática do direito, pois se dedica à compreensão e à interpretação dos textos legais com o objetivo de aplicar o direito de forma justa e adequada ao caso concreto. Conforme leciona Carlos Maximiliano (2011), a hermenêutica jurídica busca entender e interpretar os textos legais de modo a permitir uma aplicação justa e adequada ao caso concreto.

Essa perspectiva evidencia a necessidade de uma análise aprofundada dos textos normativos, considerando o contexto histórico, social e cultural em que foram elaborados, bem como as intenções do legislador. O papel do juiz na aplicação do direito é objeto de intenso debate doutrinário, especialmente no que tange à sua capacidade de criar ou revelar o direito.

Essa linha de pensamento sustenta que o juiz deve atuar como intérprete fiel da lei, restringindo-se à aplicação das normas jurídicas preexistentes, sem introduzir novas regras ou modificar o sentido das já existentes. Nesse contexto, a função do magistrado seria a de revelar o direito implícito nas normas e princípios previamente estabelecidos, promovendo sua aplicação de maneira justa e equitativa. Contudo, a complexidade dos casos concretos e a constante evolução das relações sociais frequentemente colocam o juiz diante de situações em que as normas jurídicas vigentes se mostram insuficientes para a solução dos conflitos apresentados.

Luiz Guilherme Marinoni (2024, p. 12) argumenta que a criação do direito pelo juiz ocorre nos momentos em que este ultrapassa os limites da interpretação para preencher lacunas ou inovar o ordenamento jurídico, valendo-se, em muitos casos, de princípios gerais do direito. Tal entendimento reconhece que, em determinados contextos, o juiz pode ser compelido a

exercer um papel mais ativo na construção do direito, utilizando princípios e métodos interpretativos para suprir omissões normativas e responder de forma adequada às demandas sociais.

A admissibilidade da criação do direito pelo juiz constitui, portanto, uma questão que exige cuidadosa ponderação entre a necessidade de segurança jurídica e a busca pela justiça no caso concreto. A função do juiz é de essencial importância para o funcionamento do sistema judiciário, sendo responsável por interpretar e aplicar a lei de maneira imparcial, solucionando conflitos entre as partes e assegurando a realização da justiça. Sua atuação é orientada pela busca da verdade, pela aplicação equitativa das normas legais e pela proteção dos direitos fundamentais dos indivíduos.

Segundo Mário Guimarães (1958), em sua obra *O Juiz e a Função Jurisdicional* (Editora Forense), o papel do juiz representa um exercício de elevada responsabilidade e complexidade. Guimarães afirma que o magistrado deve atuar com independência e imparcialidade, orientando-se pela lei e pelos princípios constitucionais. Ressalta, ainda, a relevância do juiz na preservação da ordem jurídica e da paz social, contribuindo para a efetivação da justiça. O autor também enfatiza que a função jurisdicional demanda a aplicação do direito ao caso concreto, o que exige do magistrado profundo conhecimento jurídico, capacidade analítica e discernimento. As decisões devem ser tomadas com base nas provas constantes nos autos e nas argumentações das partes, sempre buscando a equidade e a justiça.

Além disso, Mário Guimarães (1958) observa que a função do juiz não se reduz à aplicação mecânica da norma, abrangendo também a interpretação e a adaptação das disposições legais às particularidades dos casos, com atenção ao contexto e aos valores sociais. Isso exige sensibilidade às transformações da sociedade e às necessidades individuais, promovendo uma justiça dinâmica e eficaz. Por essa razão, a função judicial é indispensável para assegurar a justiça e a ordem social, e a obra de Guimarães oferece uma análise profunda e detalhada dos desafios e responsabilidades que envolvem essa missão.

Nesse panorama, a criação do direito pelo juiz não deve ser encarada como uma usurpação da função legislativa, mas como um instrumento legítimo de adaptação e evolução do ordenamento jurídico, sempre orientado pelos princípios fundamentais do direito.

7.2 TÓPICA E HERMENÊUTICA

A hermenêutica desempenha um papel fundamental na interpretação do direito, sendo o meio pelo qual as normas jurídicas são compreendidas e aplicadas de forma adequada. Por meio dela, o juiz analisa o contexto normativo e social em que uma lei foi criada, bem como os princípios e valores que a fundamentam. Assim, a hermenêutica influencia diretamente a forma como as normas jurídicas são interpretadas e aplicadas na prática judiciária (Peghini, 2019).

As diferentes correntes interpretativas do direito — literal, histórica, sistemática e teleológica — oferecem ao juiz ferramentas distintas para a interpretação das normas. Cada uma apresenta características e métodos próprios de análise, permitindo ao julgador adotar a abordagem mais apropriada a cada caso concreto. Dessa forma, diferentes correntes interpretativas podem ser utilizadas para construir o direito conforme as circunstâncias específicas de cada situação (Pucci, 2021). A tópica jurídica mantém uma relação estreita com a hermenêutica, uma vez que ambas buscam alcançar uma interpretação justa e equitativa das normas.

A tópica permite ao juiz utilizar argumentos baseados na equidade e na justiça para decidir casos difíceis, nos quais a aplicação estrita da norma se mostra insuficiente. Nesse sentido, ela complementa a hermenêutica ao ampliar a margem de discricionariedade do julgador na solução de conflitos jurídicos complexos (Seabra; Maia; Palacios, 2011). A controvérsia sobre a criação do direito pelo juiz concentra-se na extensão dos limites em que o magistrado pode ultrapassar a interpretação para efetivamente instituir novos direitos (Lembo; Caggiano; Almeida Neto, 2015).

Os defensores dessa possibilidade argumentam que o juiz precisa de liberdade para adaptar as normas às mudanças sociais, assegurando uma justiça mais efetiva. Por outro lado, os críticos alertam para o risco de arbitrariedade e insegurança jurídica decorrentes da atuação criativa do magistrado (Lembo; Caggiano; Almeida Neto, 2015). Os limites dessa atuação criativa estão diretamente vinculados aos princípios do Estado Democrático de Direito, como os da legalidade e da separação dos poderes.

O juiz deve respeitar os limites estabelecidos pela Constituição e pelas leis infraconstitucionais, evitando ultrapassar sua competência interpretativa ao legislar ou alterar normas em vigor. A atuação criativa, portanto, deve estar fundamentada na legalidade e nos princípios democráticos que estruturam o ordenamento jurídico (Seabra; Maia; Palacios, 2011). Lamego (2016) destaca a existência de decisões judiciais que evidenciam a criação do direito

pelo juiz, especialmente em casos polêmicos envolvendo questões como aborto, eutanásia ou casamento entre pessoas do mesmo sexo.

Nessas hipóteses, o magistrado frequentemente recorre à interpretação extensiva das normas ou à criação de novos precedentes jurisprudenciais para resolver os conflitos. Tais decisões impactam diretamente o ordenamento jurídico e a sociedade como um todo (Lamego, 2016). Martins-Costa (2024) argumenta que, para conciliar a flexibilidade interpretativa com a segurança jurídica, é necessário estabelecer mecanismos claros e transparentes que orientem a atuação judicial.

Uma solução possível seria o fortalecimento dos órgãos colegiados incumbidos da uniformização da jurisprudência, o que garantiria maior consistência nas decisões e evitaria disparidades entre os tribunais. Além disso, é relevante fomentar o diálogo entre os diferentes atores do sistema de justiça a respeito das questões éticas e morais envolvidas na criação judicial do direito (Martins-Costa, 2024).

A distinção entre interpretação e aplicação do direito é essencial à compreensão da hermenêutica jurídica. Enquanto a interpretação se refere à busca do significado das normas, a aplicação diz respeito à sua utilização nos casos concretos. A hermenêutica jurídica fornece os métodos e técnicas necessários para a correta interpretação das leis, assegurando sua aplicação justa e eficaz (Vilas-Bôas, 2010). A relação entre tópica e hermenêutica jurídica apresenta-se como complexa e multifacetada.

A tópica, enquanto método argumentativo baseado na formulação de argumentos plausíveis em contextos específicos, complementa a hermenêutica ao fornecer instrumentos para enfrentar situações ambíguas e difíceis. Em conjunto, essas abordagens permitem uma análise mais ampla e contextualizada das circunstâncias do caso, contribuindo para decisões mais justas e equitativas (Simões, 2025). A teoria da argumentação jurídica é fundamental para a compreensão da criação do direito pelo juiz.

A partir da análise dos argumentos das partes, o juiz identifica lacunas ou inconsistências nas normas existentes e, com isso, pode criar regras ou princípios para solucionar o caso. Essa capacidade de criar direito suscita questões éticas e jurídicas que devem ser examinadas com cautela (Macedo; Viafore, 2012). As críticas à possibilidade de criação do direito pelo juiz são diversas. Para alguns, essa prática viola a separação de poderes e a democracia representativa, pois o juiz não detém mandato popular para legislar. Outros ressaltam os riscos de arbitrariedade e parcialidade inerentes a essa atuação (Seabra; Maia; Palacios, 2011).

O debate sobre essas críticas é necessário para assegurar a legitimidade das decisões judiciais. Freire Júnior e Silva (2019) apontam que as escolas de interpretação jurídica, como a exegética e a histórica, influenciam significativamente o pensamento hermenêutico atual.

A escola exegética enfatiza a literalidade da norma, enquanto a histórica valoriza o contexto social e histórico de sua criação. Ambas moldaram as teorias hermenêuticas contemporâneas e continuam a orientar a forma como os juristas interpretam o direito.

A ponderação de princípios é outro aspecto essencial do processo decisório judicial.

Ao deparar-se com interesses conflitantes, o juiz deve equilibrar princípios concorrentes de modo justo e proporcional (Freire Júnior; Silva, 2019). Para Lemos (2016), a ponderação permite ao magistrado considerar todos os aspectos relevantes antes de decidir, assegurando uma solução equitativa.

As consequências da criação judicial do direito são amplas e complexas.

Essa prática pode trazer maior flexibilidade na aplicação das normas, permitindo decisões mais adaptadas às circunstâncias concretas (Lemos, 2016). Por outro lado, suscita discussões sobre a legitimidade democrática das decisões e os limites do poder judicial. Longato (2020) sustenta que essas implicações devem ser avaliadas com atenção, a fim de preservar a integridade do sistema jurídico.

A hermenêutica no direito é essencial para interpretar as normas e resolver casos complexos. Com ela, os operadores do direito identificam o verdadeiro sentido das leis e as aplicam corretamente aos casos concretos. A interpretação jurídica é indispensável à efetivação da justiça, já que as normas nem sempre são claras e devem ser interpretadas à luz dos princípios e valores da sociedade (Melgaço, 2022).

A relação entre hermenêutica e tópica é estreita, pois a tópica também pode ser empregada como método interpretativo para preencher lacunas legais. Trata-se da busca por argumentos pertinentes à solução de casos difíceis, em que a aplicação literal da norma é insuficiente. Dessa maneira, a tópica complementa a hermenêutica ao oferecer recursos para enfrentar essas situações (Soares, 2019). A admissibilidade da criação do direito pelo juiz é um tema amplamente debatido.

Há quem defenda que o juiz deve restringir-se à aplicação da lei. Outros sustentam ser necessário reconhecer certa margem de discricionariedade para que as normas sejam adequadas às exigências sociais e aos valores contemporâneos. Essa discussão envolve reflexões sobre o papel do magistrado na sociedade e sua responsabilidade na formação do direito (Andrade;

Gonçalves; Freitas, 2021). A influência da hermenêutica na decisão judicial é inegável, já que distintas interpretações podem gerar desfechos diversos para um mesmo caso.

A forma como os juízes interpretam as normas determina o resultado da controvérsia e afeta diretamente os direitos das partes. Por isso, a aplicação adequada dos princípios hermenêuticos é essencial para garantir justiça coerente e alinhada aos valores fundamentais do sistema (Conti, 2017). Estabelecer limites à atuação criativa do juiz é fundamental para preservar a segurança jurídica e o respeito ao princípio da legalidade. A criação desmedida do direito pode gerar instabilidade e comprometer a credibilidade do sistema jurídico (Pereira, 2016).

Cabe aos profissionais do direito encontrar o ponto de equilíbrio entre a interpretação flexível e os limites da legislação (Pereira, 2016). Trevisani (2016) ressalta que as críticas à criação judicial do direito indicam potenciais impactos negativos para o sistema, alertando que excessiva discricionariedade judicial pode comprometer a previsibilidade das decisões e violar os princípios democráticos do Estado de Direito. A ausência de controle sobre as interpretações pode gerar disparidades injustas nos julgamentos, afetando a igualdade perante a lei (Trevisani, 2016).

A busca pelo equilíbrio entre a rigidez legal e a flexibilidade interpretativa é fundamental para uma justiça eficaz e sensível às transformações sociais. A jurisprudência deve acompanhar as mudanças culturais e sociais, sem se afastar dos princípios que sustentam o sistema jurídico. Isso demanda diálogo constante entre os agentes do direito, com vistas à harmonização dos interesses em prol de uma justiça mais equitativa para todos os cidadãos.

7.3 ESCOLAS E CORRENTES DE PENSAMENTOS

A Escola da Exegese, surgida no século XIX na França, é conhecida por sua abordagem literalista da interpretação jurídica. Os exegetas sustentam que a lei deve ser aplicada de forma estrita, sem margem para interpretações extensivas ou analógicas. Para esses autores, o papel do juiz consiste unicamente em aplicar a norma tal como está redigida, sem considerar o contexto social ou histórico em que foi produzida. Essa abordagem tem sido alvo de críticas por sua rigidez e ausência de flexibilidade diante de situações complexas e novos desafios jurídicos (Costa Neto; Silva, 2018).

Por outro lado, a Escola Histórica valoriza o contexto histórico e social na interpretação do direito. Os historiadores do direito afirmam que as normas jurídicas não podem ser

compreendidas de forma isolada, mas devem ser inseridas em um processo evolutivo que reflita as transformações da sociedade ao longo do tempo (Costa Neto; Silva, 2018). Assim, a interpretação jurídica deve considerar não apenas o texto legal, mas também seu significado histórico e as razões que motivaram sua criação. Essa abordagem busca uma compreensão mais aprofundada e contextualizada das normas jurídicas (Barbosa, 2017).

A Escola Sociológica, por sua vez, compreende o direito como um fenômeno social que reflete os valores e necessidades da sociedade em que se insere. Para os sociólogos do direito, a interpretação das leis deve levar em consideração não apenas seu texto formal, mas também as relações sociais e políticas que influenciam sua aplicação. Nesse sentido, a hermenêutica jurídica deve estar atenta às demandas e expectativas da comunidade em relação ao sistema legal, visando promover a justiça social e a equidade nas decisões judiciais (Canaris, 2008).

A Escola do Direito Livre representa uma ruptura com as abordagens tradicionais da interpretação jurídica ao sustentar a liberdade interpretativa do juiz. Para os defensores dessa corrente, o magistrado não deve restringir-se à aplicação mecânica da lei, podendo criar direito em casos omissos ou contraditórios (Canaris, 2008). Essa perspectiva coloca o juiz no centro do processo interpretativo, conferindo-lhe ampla margem de discricionariedade para decidir conforme sua consciência e senso de justiça.

A Escola Hermenêutica Filosófica propõe uma abordagem mais abrangente e profunda da interpretação jurídica, ao incorporar aspectos éticos e morais na análise das normas legais. Com base na filosofia hermenêutica de Gadamer e Ricoeur, os adeptos dessa corrente buscam compreender não apenas o sentido literal das leis, mas também seus fundamentos axiológicos e suas implicações para a vida em sociedade (Canaris, 2008). Dessa maneira, a interpretação filosófica do direito pretende superar as limitações formais da lei para alcançar uma compreensão mais completa e humanizada das relações jurídicas (Tárrega; Rezende, 2021).

A admissibilidade da criação do direito pelo juiz constitui tema controverso que gera intensos debates entre os defensores da segurança jurídica e os partidários da flexibilidade interpretativa. Enquanto alguns autores argumentam que a criatividade judicial pode comprometer a previsibilidade das decisões e enfraquecer a autoridade legislativa, outros sustentam que essa liberdade interpretativa é indispensável para adaptar o direito às exigências emergentes da sociedade contemporânea. Nesse cenário, revela-se necessário estabelecer um equilíbrio entre a estabilidade normativa e a capacidade inovadora do judiciário, a fim de garantir uma justiça efetiva e compatível com as transformações do mundo atual (Castro, 2010).

Em síntese, cada corrente hermenêutica apresenta vantagens e desvantagens na busca por uma interpretação justa e adequada do direito diante dos desafios contemporâneos enfrentados pelo sistema judicial. A compreensão dessas distintas perspectivas mostra-se essencial para aprofundar o debate sobre a hermenêutica jurídica no contexto atual, caracterizado pela complexidade normativa e pela diversidade cultural das sociedades modernas (Medina, 2021).

7.4 A BUSCA PELO EQUILÍBRIO JUDICIAL

Os princípios da interpretação jurídica exercem função essencial na aplicação do direito, especialmente no tocante à criação de normas pelo juiz. Esses princípios atuam como diretrizes para a interpretação das leis, contribuindo para uma aplicação coerente e justa do ordenamento jurídico. Seguindo tais princípios, o juiz pode fundamentar melhor sua decisão, considerando não apenas o texto legal, mas também sua finalidade e o contexto social (Avelino, 2020).

A conexão entre hermenêutica e tópica jurídica mostra-se particularmente relevante para a prática judicial. A hermenêutica concentra-se na interpretação sistemática e lógica das normas, enquanto a tópica jurídica valoriza o contexto e as particularidades do caso concreto. Essas abordagens se complementam, permitindo que o juiz considere não apenas as regras positivas, mas também os princípios e as exigências sociais subjacentes (Trevisani, 2016).

É indispensável que o magistrado empregue métodos interpretativos capazes de permitir uma análise detalhada do caso concreto. Isso implica não apenas a consideração das normas em vigor, mas também dos princípios jurídicos que orientam sua aplicação. Por meio de uma abordagem holística e contextualizada, torna-se possível alcançar decisões mais justas e equânimes, respeitando as particularidades de cada situação (Martins-Costa, 2024). A controvérsia sobre a admissibilidade da criação do direito pelo juiz envolve aspectos essenciais da separação dos poderes e da segurança jurídica.

Embora se reconheça que o juiz deve interpretar as leis conforme os princípios constitucionais e legais, sua atuação criativa encontra limites bem definidos. A criação de normas pelo magistrado deve ocorrer com prudência e dentro dos parâmetros estabelecidos pela legislação (Costa Neto; Silva, 2018). Uma interpretação flexível e contextualizada das normas revela-se essencial para a efetividade da justiça. Considerar o propósito e o impacto social da norma permite ao juiz promover uma aplicação mais justa do direito (Canaris, 2008).

Essa flexibilidade interpretativa possibilita ao juiz adequar as normas às demandas específicas do caso, assegurando respostas mais adequadas às necessidades sociais (Macedo; Viafore, 2012). Pereira (2016) aponta que as críticas à criação do direito pelo juiz refletem distintas visões sobre o papel do Judiciário.

Enquanto há quem defenda essa possibilidade como meio de suprir lacunas legais e acompanhar as mudanças sociais, outros a encaram como ameaça à segurança jurídica e à separação dos poderes. Esses diferentes posicionamentos devem ser considerados com atenção (Pereira, 2016). Avelino (2020) observa que diversas correntes doutrinárias discutem a legitimidade da atuação criativa do juiz, apresentando argumentos a favor e contrários.

De um lado, há quem sustente que o Judiciário necessita de liberdade para adaptar o direito às exigências sociais; de outro, argumenta-se que tal liberdade deve ser exercida com moderação, para evitar insegurança jurídica. A multiplicidade de opiniões revela a complexidade da interpretação jurídica na prática jurisdicional (Avelino, 2020).

Arlete Inês Aurelli (2015) propõe uma síntese diante de tal antagonismo, com base no princípio da cooperação, valorizado pelo Código de Processo Civil atual. Para ela, a aplicação adequada desse princípio evita abusos por parte do magistrado, que não deve se sobrepor aos interesses das partes, sem comprometer sua atuação ativa e equilibrada no processo, promovendo isonomia.

Os limites à interpretação judicial garantem a segurança jurídica e a previsibilidade das decisões. Delimitar com clareza os poderes do juiz assegura a conformidade de suas decisões com o ordenamento vigente, prevenindo arbitrariedades. A previsibilidade das decisões é crucial para a estabilidade do sistema jurídico, permitindo aos cidadãos agir em conformidade com a lei (Andrade; Gonçalves; Freitas, 2021).

Apesar disso, há quem alerte para o risco de abuso de poder por parte dos juízes, especialmente na interpretação extensiva das normas. A atuação judicial deve sempre buscar a justiça e respeitar o texto legal, evitando distorções que comprometam a segurança jurídica. A criação do direito pelo juiz deve observar os limites legais e institucionais, sendo pautada pela responsabilidade (Longato, 2020). Nesse sentido, a definição de critérios claros e objetivos para nortear essa atuação torna-se imprescindível.

Barbosa (2017) reforça que a transparência e fundamentação das decisões são indispensáveis para a legitimidade da atividade interpretativa e para assegurar decisões racionais e imparciais. O uso de critérios previamente estabelecidos contribui para a uniformidade e reduz a margem de arbitrariedade judicial. Soares (2019) destaca a relevância

da conexão entre hermenêutica e tópica para se avaliar a admissibilidade da criação do direito pelo juiz.

A hermenêutica busca interpretar as normas sistematicamente, conforme o contexto normativo, enquanto a tópica adota uma abordagem mais flexível, considerando argumentos concretos do caso. A conjugação dessas abordagens afeta diretamente a maneira como o magistrado cria o direito no exercício interpretativo (Soares, 2019).

Situações com lacunas ou ambiguidades normativas são comuns e podem demandar que o juiz crie o direito para resolver o caso concreto. Em tais hipóteses, impõe-se ao magistrado o recurso aos princípios gerais e à jurisprudência consolidada. A atuação criativa pode ser necessária, desde que amparada por fundamentos jurídicos sólidos (Peghini, 2019).

A argumentação jurídica consistente é essencial na criação do direito pelo juiz. Decisões judiciais fundamentadas conferem legitimidade ao processo interpretativo, garantindo que as escolhas do magistrado estejam de acordo com os princípios constitucionais e legais, o que fortalece a segurança jurídica (Castro, 2010). As divergências teóricas quanto à admissibilidade da criação do direito pelo juiz refletem diferentes entendimentos sobre seu papel na aplicação do direito.

Simões (2025) observa que há correntes que defendem maior restrição à liberdade criativa dos magistrados, enquanto outras reconhecem sua importância na adaptação do direito às transformações sociais. A discussão sobre os limites da atuação judicial permanece intensa e multifacetada no campo jurídico.

A interação entre hermenêutica e criação do direito revela como a interpretação normativa pode impactar as decisões. A hermenêutica jurídica propõe interpretar as leis de forma sistemática e coerente, levando em consideração os contextos históricos e sociais. Ao interpretar uma norma, o juiz deve considerar sua finalidade e os princípios constitucionais subjacentes, o que permite decisões mais adequadas ao caso concreto (Pucci, 2021).

A tópica jurídica desempenha papel importante na argumentação judicial, pois busca identificar argumentos plausíveis para justificar a decisão, levando em conta os valores envolvidos no caso. Por meio dela, a criação do direito pode ser legitimada com base em fundamentos coerentes e contextualizados (Conti, 2017).

As críticas à criação do direito pelo juiz abordam limites éticos e legais que devem ser respeitados. Tal atuação não pode contrariar a vontade legislativa nem violar os princípios do Estado de Direito. A prudência e a responsabilidade são indispensáveis para evitar

arbitrariedades e proteger a segurança jurídica. O ativismo judicial excessivo é apontado como possível ameaça à separação dos poderes (Vilas-Bôas, 2010).

A atuação do juiz deve ser orientada pelos valores constitucionais e pelo princípio da segurança jurídica, o que exige decisões previsíveis e coerentes. A criação do direito deve respeitar os fundamentos democráticos do Estado de Direito (Tárrega; Rezende, 2021).

Teorias como o decisionismo judicial e o ativismo judicial influenciam o sistema jurídico. O decisionismo preconiza liberdade ampla ao juiz, desvinculada da norma legal ou dos precedentes, enquanto o ativismo defende atuação proativa do magistrado na defesa dos direitos fundamentais. Ambas as perspectivas levantam debates sobre os limites e a legitimidade da atuação judicial criativa (Medina, 2021).

Casos em que a criação do direito se torna inevitável geralmente envolvem lacunas legislativas ou exigem atualização normativa diante de transformações sociais e tecnológicas. Nessas situações, a interpretação criativa do juiz se mostra essencial para garantir a efetividade da justiça (Seabra; Maia; Palacios, 2011).

Além da discussão sobre o poder criativo do juiz, amplia-se a própria concepção de jurisdição, especialmente com o crescimento dos métodos autocompositivos. Ada Pellegrini Grinover (2018) propõe uma visão funcional e garantidora da jurisdição, superando a noção tradicional de poder estatal.

As consequências da ampliação do poder criativo do juiz são diversas e impactam diretamente a segurança jurídica, a igualdade e a legitimidade do Judiciário. A ampliação desse poder pode gerar incertezas e comprometer a imparcialidade, colocando em risco a confiança no sistema judicial (Seabra; Maia; Palacios, 2011; Canaris, 2008).

Assim, a análise da relação entre hermenêutica, tópica, limites éticos e teorias interpretativas é essencial para compreender os desafios atuais enfrentados pelos operadores do Direito. Refletir sobre essas questões de forma interdisciplinar contribui para uma abordagem abrangente dos problemas enfrentados pela sociedade contemporânea.

Um caso recente evidenciou a importância da hermenêutica tópica na criação do direito. Diante de uma lacuna normativa, o juiz utilizou elementos tópicos para fundamentar a decisão, demonstrando como essa abordagem pode ser eficaz na superação de omissões legislativas (Lima, 2015).

A jurisprudência apresenta posturas distintas quanto à admissibilidade da criação do direito com base em princípios hermenêuticos. Alguns tribunais adotam visão flexível,

reconhecendo a legitimidade da atuação judicial criativa, enquanto outros mantêm posição mais conservadora, com interpretação estrita da lei (Melgaço, 2022).

A interpretação tópica é especialmente relevante em casos que exigem a criação do direito, pois permite ao juiz identificar princípios e valores jurídicos aptos a fundamentar decisões justas (Melgaço, 2022; Freire Júnior; Silva, 2019).

A doutrina apresenta tanto críticas quanto elogios à criatividade judicial. Alguns autores veem nela uma forma legítima de adaptação normativa; outros alertam para os riscos de arbitrariedade. O debate sobre os limites e as possibilidades dessa atuação deve ser aprofundado (Lemos, 2016).

A hermenêutica tópica contribui diretamente para a fundamentação consistente da criação do direito pelo juiz, ao relacionar os temas centrais da controvérsia com os valores jurídicos vigentes (Melgaço, 2022).

Em um julgamento recente envolvendo questões ambientais complexas, a ausência de norma específica levou o magistrado a adotar a interpretação tópica, recorrendo a valores constitucionais para fundamentar a decisão. Nessa situação, a criação do direito foi essencial para assegurar a proteção ambiental (Lembo; Caggiano; Almeida Neto, 2015).

As divergências doutrinárias sobre a admissibilidade da criação do direito pelo juiz revelam distintas concepções quanto ao papel do magistrado. Enquanto alguns defendem uma atuação mais ativa, outros alertam para os riscos do subjetivismo.

Por isso, o debate sobre os limites e as possibilidades da atuação criativa do juiz precisa ser plural, democrático e fundamentado.

8 O DIREITO EM SUA TEORIA TRIDIMENSIONAL: FATO, VALOR E NORMA

A teoria tridimensional do direito, concebida por Miguel Reale (2013), representa uma das mais influentes formulações teóricas na tradição jurídica brasileira, ao propor que o fenômeno jurídico não pode ser compreendido de forma isolada, mas sim como a interrelação contínua entre fato, valor e norma. Tal perspectiva permite uma análise mais abrangente e realista do direito, ultrapassando concepções puramente normativistas e incorporando os elementos culturais, éticos e sociais que moldam e são moldados pelo ordenamento jurídico. A proposta de Reale oferece, portanto, uma chave interpretativa valiosa para compreender como o direito se constitui e se transforma em meio às tensões e exigências da vida em sociedade.

Neste capítulo, parte-se dessa formulação teórica para investigar a prática do ativismo judicial, fenômeno jurídico e político que tem ocupado papel central nas democracias contemporâneas. A aplicação da teoria tridimensional ao ativismo judicial permite desvelar as múltiplas camadas que compõem a atuação proativa do Judiciário na concretização de direitos e na mediação de conflitos sociais. Por meio da análise das dimensões fática, valorativa e normativa, busca-se compreender de que maneira decisões judiciais ativistas se fundamentam na realidade social, nos valores democráticos e nos marcos legais, bem como os riscos e as potencialidades que essa atuação representa para a efetividade do Estado Democrático de Direito.

8.1 FATO, VALOR E NORMA

A teoria tridimensional do Direito, desenvolvida por Miguel Reale (2013), apresenta uma visão abrangente e integrada do fenômeno jurídico, considerando três dimensões essenciais: fato, valor e norma. Esse modelo revela-se fundamental para a compreensão da complexidade do direito contemporâneo, ao reconhecer que os fenômenos jurídicos não podem ser reduzidos a meras normas ou fatos isolados, mas devem ser compreendidos como uma interseção dinâmica entre a realidade social, os valores sustentados pela sociedade e as normas que regulam as interações sociais.

Sara Stendahl (2003), em sua obra *Communicating Justice, Providing Legitimacy*, investiga a aplicação prática dessa teoria ao abordar a interdependência entre a realidade social (fato), os valores predominantes (valor) e as disposições normativas (norma). A autora defende que a abordagem realista sueca ressalta a importância da adaptação do direito à realidade social,

destacando a necessidade de que as normas jurídicas reflitam os fatos sociais e os valores culturais vigentes. A teoria tridimensional, nesse sentido, revela-se especialmente útil por fornecer um referencial teórico consistente, apto a analisar como o direito é vivenciado e praticado em contextos específicos.

O fato jurídico, enquanto primeira dimensão, refere-se aos acontecimentos ou condutas da vida social reconhecidos pelo ordenamento jurídico como relevantes para a constituição, modificação ou extinção de relações jurídicas. Nessa perspectiva, o ativismo judicial pode ser compreendido como um fato jurídico quando magistrados proferem decisões que não apenas interpretam a lei, mas também influenciam a criação de novos entendimentos e relações jurídicas, com impacto direto no tecido social.

A segunda dimensão corresponde ao valor, que incide sobre os princípios éticos e morais norteadores da interpretação e aplicação do direito. A atuação ativista dos juízes, sob esse enfoque, reflete uma avaliação sobre o que se considera justo e equitativo, ajustando-se às exigências de um Estado Democrático de Direito que tem como fundamento a dignidade da pessoa humana e a liberdade. Essa dimensão valorativa é decisiva para compreender como certas decisões judiciais extrapolam a mera aplicação normativa, buscando alcançar ideais de justiça social e igualdade.

Na terceira dimensão, a norma, encontram-se o conjunto de regras e princípios formalmente estabelecidos, cujo objetivo é ordenar as relações sociais. O ativismo judicial, nesse contexto, manifesta-se por meio da interpretação e da aplicação criativa das normas jurídicas. Diante de lacunas legislativas ou disposições ambíguas, juízes ativistas podem recorrer à dimensão normativa para fundamentar decisões que promovam princípios constitucionais ou direitos fundamentais, ainda que não exista clareza legislativa.

Como destaca Reale (2013), essas três dimensões não operam de forma isolada, mas interagem constantemente, configurando o direito como um fenômeno complexo que vai além da literalidade da lei. O ativismo judicial, ao atuar nesse contexto tridimensional, revela-se um componente dinâmico que contribui para a evolução do direito e para a concretização dos valores democráticos.

Contudo, a prática do ativismo judicial com fundamento na teoria tridimensional requer uma análise criteriosa, de modo a evitar excessos capazes de comprometer o equilíbrio entre os poderes ou de afastar-se dos princípios fundamentais do Estado Democrático de Direito. A aplicação equilibrada dessa teoria por parte do judiciário é essencial para garantir que suas decisões fortaleçam a democracia, promovam justiça social e observem a legalidade.

A teoria tridimensional do direito proposta por Miguel Reale (2013), assim, constitui uma base teórica sólida para a compreensão do papel do ativismo judicial no Estado Democrático de Direito. Ao reconhecer o direito como um fenômeno composto por fato, valor e norma, tornam-se mais claras as dinâmicas que regem as decisões judiciais e os efeitos que elas produzem na sociedade, assegurando que a atuação do poder judiciário contribua efetivamente para a realização da justiça e a preservação dos valores democráticos.

8.2 O ATIVISMO SOB A ÓTICA DA TEORIA TRIDIMENSIONAL

Explorando a teoria tridimensional do direito sob uma nova ótica, torna-se essencial discutir a interação entre essas dimensões no contexto do ativismo judicial. Ao aprofundar a análise da dimensão fática, Amartya Sen (2011) destaca a justiça como uma busca constante por arranjos sociais que promovam a liberdade e a igualdade. Nesse aspecto, o ativismo judicial desempenha papel proeminente ao interpretar fatos à luz dos direitos fundamentais, funcionando, muitas vezes, como um motor de transformação social em cenários nos quais o legislador se mantém inerte.

No campo dos valores, Ronald Dworkin (1998) sustenta que os juízes, ao enfrentarem casos difíceis, não atuam apenas como aplicadores mecânicos da norma, mas realizam uma interpretação construtiva, voltada a oferecer a melhor expressão possível aos princípios políticos e morais que alicerçam a comunidade. Essa abordagem posiciona o ativismo judicial como um exercício de integridade, no qual as decisões judiciais representam esforços para harmonizar o direito com os valores morais que sustentam a sociedade.

Quanto à dimensão normativa, Hans Kelsen (2009) ressalta o caráter dinâmico do direito, afirmando que a interpretação das normas jurídicas constitui um processo contínuo de criação e recriação. A partir dessa perspectiva, o ativismo judicial surge como elemento essencial na adaptação do ordenamento jurídico às transformações sociais e culturais, assegurando sua relevância e efetividade ao longo do tempo.

Adicionalmente, a interação entre as dimensões do direito não deve ser compreendida como um processo fechado ou unilateral. Conforme observa Jürgen Habermas (2022), a legitimação do direito em uma sociedade democrática resulta de um diálogo permanente entre o sistema jurídico e o contexto social e moral no qual se insere. Nessa linha, o ativismo judicial, quando articulado com os processos democráticos de deliberação, pode fortalecer a

legitimidade das normas jurídicas ao garantir que estejam sintonizadas com as demandas e os valores da sociedade.

A prática do ativismo judicial também exige um equilíbrio sutil entre a autonomia do direito e as exigências de justiça social. Martha Nussbaum (1997) destaca a relevância da empatia e da compreensão das condições humanas na aplicação do direito, defendendo que a justiça deve buscar, sempre, a promoção do bem-estar e da dignidade das pessoas. Assim, decisões judiciais ativistas orientadas por tais princípios podem ser interpretadas como manifestações de uma ética da responsabilidade perante a coletividade.

Apesar disso, a prática do ativismo judicial é alvo de críticas, sobretudo no que se refere ao risco de apropriação indevida das funções legislativas. Jeremy Waldron (2001) questiona a legitimidade de decisões judiciais que, a seu ver, carecem de respaldo democrático ao impor interpretações jurídicas não submetidas ao debate público ou à aprovação popular. Essa crítica evidencia a importância de uma análise criteriosa quanto aos limites e às possibilidades do ativismo judicial à luz do princípio da separação dos poderes.

Dessa maneira, a teoria tridimensional do direito oferece uma abordagem densa e articulada para examinar o ativismo judicial e seu papel no Estado Democrático de Direito. A interrelação entre fato, valor e norma, à luz das contribuições de diversos pensadores, evidencia o potencial do ativismo judicial para promover a justiça e responder aos desafios de uma sociedade em constante transformação. Contudo, essa prática demanda equilíbrio e reflexão contínua sobre seus efeitos no tecido social e nas instituições democráticas, de modo que o poder judiciário se mantenha como guardião dos direitos fundamentais e dos princípios democráticos.

8.3 DIMENSÕES DO ATIVISMO JUDICIAL

Avançando na análise da interseção entre o ativismo judicial e a teoria tridimensional do direito, observa-se que, quando orientado pela visão de justiça, o ativismo pode servir como um mecanismo para corrigir desequilíbrios e injustiças, assegurando que o processo democrático não seja comprometido pela marginalização de grupos vulneráveis.

É relevante abordar a concepção de justiça procedimental de John Rawls (1999). Segundo Rawls, a estrutura da sociedade deve ser organizada de forma que as liberdades básicas sejam asseguradas para todos de maneira equitativa.

A relação entre direito e poder é outro aspecto crucial nesta discussão. Michel Foucault (2014) oferece uma análise penetrante sobre como o poder é exercido dentro das sociedades por meio de diversas instituições, incluindo o sistema jurídico. O ativismo judicial, neste contexto, pode ser compreendido como uma forma de resistência contra práticas de poder que excluem ou silenciam vozes minoritárias, agindo como um contrapeso à dinâmica de poder dominante.

A importância da hermenêutica jurídica na prática do ativismo judicial também é evidenciada por Gadamer (2015), que ressalta a interpretação como um ato de compreensão intrinsecamente ligado ao contexto histórico e cultural. O ativismo judicial, ao empregar uma abordagem hermenêutica, pode revelar significados ocultos dentro das normas jurídicas, promovendo uma aplicação do direito que esteja em harmonia com as mudanças sociais e os valores contemporâneos.

A questão da legitimidade democrática do ativismo judicial é aprofundada por Charles Taylor (1997), que argumenta que a legitimidade de uma instituição democrática não deriva apenas de procedimentos formais, mas também da capacidade de expressar e incorporar os valores fundamentais da comunidade. Assim, decisões judiciais ativistas, ao refletirem os princípios éticos e morais compartilhados pela sociedade, podem reforçar a legitimidade do sistema jurídico como um todo.

A ideia de um diálogo constitucional entre os poderes do Estado, proposta por Habermas (1998), sugere que o ativismo judicial não deve ser visto isoladamente, mas como parte de um processo colaborativo que busca a realização dos ideais constitucionais. Nessa perspectiva, o ativismo judicial contribui para um debate mais amplo sobre os valores e direitos fundamentais, estimulando a evolução legislativa e a reflexão social.

A perspectiva crítica de Axel Honneth (2009) sobre a luta por reconhecimento fornece um arcabouço teórico valioso para entender o ativismo judicial. Ao promover o reconhecimento e a proteção de identidades, direitos e liberdades, as cortes podem desempenhar um papel central na superação de condições de desrespeito e na promoção de uma sociedade mais justa e inclusiva.

Por fim, a reflexão sobre o ativismo judicial dentro da teoria tridimensional do direito não estaria completa sem considerar a ética da responsabilidade, como discutido por Hans Jonas (2007). A decisão judicial, sob essa ótica, carrega consigo a responsabilidade de considerar as consequências a longo prazo de suas determinações, garantindo que o exercício do ativismo judicial esteja alinhado com uma visão sustentável de justiça e bem-estar social.

Nesse contínuo debate sobre o ativismo judicial e a teoria tridimensional do direito, torna-se imperativo abordar a contribuição de Thomas Kuhn (2020) sobre a estrutura das revoluções científicas. Kuhn argumenta que o progresso científico não é linear, mas ocorre por meio de transformações que substituem um paradigma por outro. Analogamente, o ativismo judicial pode atuar como catalisador de transformações jurídicas, desafiando e, eventualmente, reformulando paradigmas normativos diante de novas demandas sociais e éticas.

A interação entre linguagem e direito, como explorado por Wittgenstein (2023) em suas investigações filosóficas, também oferece insights valiosos para entender o ativismo judicial. Wittgenstein destaca a natureza interpretativa da linguagem e, por extensão, do direito. Nesse contexto, o ativismo judicial pode ser visto como um esforço para reinterpretar o texto legal de maneiras que reflitam melhor os contextos sociais e morais em evolução, enfatizando a flexibilidade e adaptabilidade do direito como linguagem.

A contribuição de Carol Gilligan (1993) sobre a ética do cuidado introduz uma dimensão crucial ao debate sobre o ativismo judicial. Gilligan argumenta que a moralidade não se baseia apenas em princípios abstratos de justiça, mas também na responsividade às necessidades dos outros. Isso sugere que o ativismo judicial, ao adotar uma perspectiva de cuidado, pode promover uma justiça mais empática e contextualizada, que leva em consideração as circunstâncias individuais e coletivas nas decisões judiciais.

A noção de pluralismo jurídico de Boaventura de Sousa Santos (2014) é outra lente através da qual o ativismo judicial pode ser examinado. Santos propõe que existem múltiplos ordenamentos jurídicos operando simultaneamente dentro de qualquer sociedade. O ativismo judicial, nesse cenário, pode ser entendido como um meio de navegar e reconciliar esses sistemas jurídicos diversos, buscando soluções que sejam justas e inclusivas em um contexto de pluralidade.

A teoria do discurso jurídico de Robert Cover (1983) ressalta que os significados jurídicos são construídos e reconstruídos através da narrativa. Cover sustenta que cada decisão judicial contribui para uma narrativa jurídica mais ampla que molda a compreensão da lei e da justiça. O ativismo judicial, dessa forma, pode ser visto como uma prática narrativa que reconta e reformula a história do direito, incorporando novos valores e perspectivas.

Lyotard (2021), com sua teoria do pós-modernismo, desafia a ideia de metanarrativas universais, sugerindo que a verdade e a justiça são conceitos situados e dependentes do contexto. Nesse contexto, o ativismo judicial pode ser interpretado como uma resposta à

fragmentação pós-moderna, buscando legitimidade em práticas judiciais que reconhecem e respeitam a diversidade de experiências e perspectivas.

Finalmente, a análise do conceito de capital social de Putnam (2024) oferece uma perspectiva interessante sobre o impacto do ativismo judicial. Putnam sugere que o capital social — entendido como redes de reciprocidade e confiança dentro de uma comunidade — é fundamental para o bem-estar social. O ativismo judicial, ao fortalecer os direitos e as liberdades individuais, pode contribuir para a construção de capital social, promovendo uma sociedade mais coesa e resiliente.

A discussão sobre ativismo judicial e a teoria tridimensional do direito ganha novas dimensões ao se considerar a abordagem de Pierre Bourdieu (2011) sobre o campo jurídico. Bourdieu descreve o campo jurídico como um espaço de disputa simbólica, no qual diferentes agentes competem pela autoridade de definir o direito. Sob essa ótica, o ativismo judicial pode ser compreendido como uma forma de capital simbólico, por meio da qual os juízes afirmam sua posição no campo jurídico e influenciam os rumos das transformações legais e sociais.

A teoria da justiça como equidade de Amartya Sen (2011), que complementa a abordagem de Rawls, introduz a ideia de que as instituições devem ser avaliadas não apenas com base na justiça de suas estruturas formais, mas também pelos resultados que produzem. Nesse contexto, o ativismo judicial pode ser compreendido como um mecanismo para alcançar resultados mais equitativos em situações nas quais as estruturas formais não promovem justiça de forma adequada.

A teoria dos sistemas de Niklas Luhmann (1996) oferece uma perspectiva singular sobre a operação do direito como um sistema autopoético dentro da sociedade. Luhmann argumenta que o sistema jurídico é fechado e opera com base em sua própria lógica, mas é sensível às informações provenientes do ambiente. O ativismo judicial, sob essa perspectiva, pode ser entendido como uma resposta do sistema jurídico à necessidade de adaptação diante de mudanças sociais e normativas.

A abordagem interseccional de Kimberlé Crenshaw (2023) sobre identidade e opressão fornece uma ferramenta analítica relevante para avaliar o impacto do ativismo judicial. Crenshaw argumenta que categorias como raça, gênero e outras formas de identidade se sobrepõem para produzir modos únicos de discriminação e desvantagem. O ativismo judicial, ao reconhecer e enfrentar essas interseccionalidades, pode promover uma justiça mais inclusiva e representativa.

O conceito de democracia deliberativa, conforme desenvolvido por Jürgen Habermas (1998), ressalta a importância da participação pública e do debate racional para legitimar decisões políticas e jurídicas. Nesse quadro, o ativismo judicial pode atuar como catalisador do debate público, estimulando a sociedade a refletir sobre temas relacionados à justiça, aos direitos e aos deveres cívicos.

A visão de Martha Fineman (2025) sobre a vulnerabilidade humana oferece um fundamento ético relevante para a compreensão das obrigações do Estado e do direito. Fineman defende que o reconhecimento da vulnerabilidade inerente ao ser humano deve fundamentar políticas e práticas jurídicas. Assim, o ativismo judicial pode ser interpretado como uma resposta à necessidade de proteger e promover o bem-estar dos mais vulneráveis na sociedade.

A noção de pluralismo legal de Sally Engle Merry (1988) amplia a compreensão do direito ao reconhecer a coexistência de múltiplos sistemas jurídicos dentro de um mesmo espaço social. Essa perspectiva desafia a concepção monolítica do direito e sugere que o ativismo judicial pode exercer papel significativo ao mediar e articular diferentes normas e valores jurídicos, promovendo um diálogo mais amplo e inclusivo sobre justiça e direitos.

Ao aprofundar a análise da complexa interação entre o ativismo judicial e a teoria tridimensional do direito, destaca-se a contribuição de Alasdair MacIntyre (2021) sobre virtudes e ética da comunidade. MacIntyre argumenta que as concepções de bem e justiça estão profundamente enraizadas nas tradições e práticas específicas de cada comunidade. Sob essa lente, o ativismo judicial pode ser compreendido como prática que, em vez de impor uniformidade, valoriza e respeita a diversidade ética e cultural, buscando aplicar o direito de forma coerente com as tradições comunitárias e com a promoção da justiça social.

A teoria da justiça espacial de Edward Soja (2010) acrescenta outra dimensão importante à análise do ativismo judicial. Soja enfatiza o papel do espaço geográfico na conformação das relações sociais e de poder, argumentando que a justiça também deve ser compreendida e perseguida em termos espaciais. O ativismo judicial, nessa perspectiva, pode ser interpretado como esforço para enfrentar desigualdades espaciais, assegurando a todas as pessoas acesso a espaços de vida seguros, saudáveis e sustentáveis.

A perspectiva da ética do discurso de Seyla Benhabib (1992) também se mostra pertinente. Benhabib defende uma ética baseada na comunicação e no entendimento mútuo, na qual as normas morais se estabelecem a partir do diálogo. Aplicando esse raciocínio ao ativismo judicial, pode-se compreender que as decisões judiciais devem emergir de um processo

dialógico que considere as vozes de todos os envolvidos, promovendo, assim, uma justiça mais inclusiva e compreensiva.

A análise da sociedade de risco, segundo Ulrich Beck (2011), contribui para a compreensão dos desafios contemporâneos enfrentados pelo direito e pelo ativismo judicial. Beck discute como as sociedades modernas se caracterizam por riscos globais, que frequentemente transcendem fronteiras nacionais e escapam à compreensão e ao controle individuais. Nesse contexto, o ativismo judicial pode funcionar como instrumento fundamental para enfrentar riscos emergentes, como os de natureza ambiental e tecnológica, adaptando o direito às novas realidades e protegendo as populações vulneráveis.

A teoria do reconhecimento de Axel Honneth (2009) acrescenta outra camada à análise, ao sustentar que a justiça social depende do reconhecimento mútuo dos indivíduos como sujeitos portadores de dignidade e direitos. O ativismo judicial, nessa perspectiva, tem potencial para promover esse reconhecimento, contribuindo para a reparação de injustiças históricas e para a afirmação de identidades e direitos negligenciados.

A concepção de capacitação, desenvolvida por Martha Nussbaum (1997) e Amartya Sen (2011), também fornece aportes relevantes. Ambos argumentam que a justiça deve ser avaliada com base na capacidade real das pessoas de realizar atividades e escolhas que valorizam. O ativismo judicial, ao se concentrar na ampliação dessas capacidades, pode desempenhar papel central na construção de uma sociedade mais justa e equitativa, em que todos tenham condições de viver vidas plenas e significativas.

A abordagem da justiça global de Thomas Pogge (2013) chama a atenção para a responsabilidade das instituições na promoção da justiça em escala internacional. Pogge aponta que desigualdades globais e injustiças estruturais são frequentemente perpetuadas por arranjos políticos e econômicos. Nesse cenário, o ativismo judicial pode atuar como instrumento para contestar e reformar essas estruturas, promovendo uma ordem internacional mais justa e equitativa.

Aprofundando a análise sobre o ativismo judicial e a teoria tridimensional do direito, destaca-se a noção de democracia radical e plural formulada por Chantal Mouffe (2017). Mouffe sustenta que a democracia deve acolher a diferença e o conflito como elementos centrais da política. Sob essa ótica, o ativismo judicial pode ser visto como expressão de uma democracia radical, ao desafiar normas estabelecidas e fomentar o pluralismo, reconhecendo e legitimando a diversidade de vozes e interesses presentes na sociedade.

A concepção de cidadania multiescalar, proposta por Saskia Sassen (2008), amplia a noção tradicional de cidadania, reconhecendo a importância das dimensões global e local na experiência dos cidadãos. Essa abordagem sugere que o ativismo judicial pode exercer papel decisivo na proteção e promoção de direitos em múltiplas escalas, enfrentando desde questões locais específicas até desafios de alcance transnacional.

A teoria do constitucionalismo transformador de Karl Klare (1998) oferece uma visão inovadora sobre a interpretação constitucional como instrumento de mudança social profunda e promoção da justiça. Nesse contexto, o ativismo judicial pode servir como meio para realizar esse potencial transformador, adotando interpretações da norma que favoreçam a emancipação social e a redução das desigualdades.

A análise da democracia agonística, conforme apresentada por William Connolly (1995), destaca a centralidade e a inevitabilidade do conflito na vida democrática. Connolly argumenta que um espaço político verdadeiramente dinâmico requer o reconhecimento e a gestão positiva do conflito. O ativismo judicial, assim, pode ser compreendido como um instrumento capaz de articular e mediar esses conflitos sociais, contribuindo para uma forma de democracia mais viva, inclusiva e dialógica.

A noção de justiça intergeracional de Edith Brown Weiss (2020) introduz à discussão a responsabilidade das gerações presentes em relação às futuras. Essa perspectiva ressalta a relevância de decisões judiciais que considerem os efeitos de longo prazo das ações atuais, assegurando a sustentabilidade e o bem-estar das gerações vindouras. O ativismo judicial, nesse sentido, pode representar um instrumento para incorporar considerações intergeracionais nas políticas e práticas contemporâneas.

A abordagem da nova governança de Scott Burris, Peter Drahos e Clifford Shearing (2005) sustenta que o direito e a governança envolvem uma variedade de atores além do Estado, incluindo comunidades, organizações não governamentais e o setor privado. O ativismo judicial, dentro desse quadro, pode facilitar novas formas de governança, promovendo colaborações entre diferentes agentes para alcançar objetivos sociais e ambientais compartilhados.

A teoria do pluralismo jurídico dinâmico, proposta por Boaventura de Sousa Santos (2002), reconhece a coexistência e a interação entre múltiplos sistemas legais, desde o direito estatal até ordenamentos não estatais. Essa perspectiva valoriza o papel do ativismo judicial na mediação entre esses diversos sistemas, buscando soluções que respeitem a diversidade e promovam justiça social em contextos complexos.

No aprofundamento da reflexão sobre o ativismo judicial e a teoria tridimensional do direito, destaca-se a ideia de cosmopolitismo jurídico apresentada por Kwame Anthony Appiah (2007). Appiah propõe um entendimento ético global que reconhece e valoriza a diversidade humana, ao mesmo tempo em que defende uma responsabilidade moral e ética que transcende as fronteiras nacionais. O ativismo judicial, nesse enquadramento, pode funcionar como uma ferramenta para promover um direito mais inclusivo e consciente em escala global, respondendo tanto a questões locais quanto a desafios universais, como os direitos humanos e a justiça ambiental.

A perspectiva de ecologia política de Bruno Latour (2007) oferece importantes contribuições sobre a relação entre sociedade, natureza e tecnologia. Latour argumenta que essas esferas estão interligadas de forma complexa, desafiando as separações tradicionais entre natureza e cultura. Nesse contexto, o ativismo judicial pode ser interpretado como um meio de lidar com os conflitos emergentes nessa interface, articulando soluções jurídicas que reconheçam a interdependência entre sistemas humanos e naturais.

A teoria da subalternidade de Gayatri Chakravorty Spivak (2018) ressalta a necessidade de dar voz aos grupos marginalizados e subalternizados na sociedade. Spivak critica estruturas de poder que silenciam essas vozes, sustentando que a emancipação genuína requer escuta ativa e reconhecimento desses sujeitos. O ativismo judicial, nessa perspectiva, pode servir como instrumento para garantir que as experiências e os pontos de vista desses grupos sejam efetivamente considerados e valorizados no processo jurídico.

A abordagem da biopolítica de Michel Foucault (2014) examina o modo como o poder sobre a vida é exercido por meio de instituições e práticas diversas. Foucault analisa a regulação dos corpos e das populações pelas tecnologias do poder. O ativismo judicial, nesse panorama, apresenta-se como potencial instrumento de contestação e reformulação de práticas biopolíticas que comprometem a liberdade e a autonomia dos indivíduos, promovendo uma atuação mais voltada à justiça e à proteção dos direitos fundamentais.

O conceito de interseccionalidade proposto por Kimberlé Williams Crenshaw (2023) oferece uma ferramenta analítica relevante para compreender como diferentes categorias de identidade — como raça, gênero e classe — se cruzam e produzem formas específicas de opressão ou privilégio. O ativismo judicial, ao adotar essa abordagem, pode enfrentar de maneira mais eficaz as complexidades das injustiças sociais, reconhecendo e tratando as sobreposições entre diferentes formas de discriminação.

A noção de democracia experimentalista de Charles Sabel e William Simon (2004) sugere que políticas públicas e decisões jurídicas devem ser compreendidas como experimentos continuamente revistos à luz de novas informações e resultados. Sob essa ótica, o ativismo judicial pode ser um mecanismo eficaz para adaptar o direito às transformações sociais, permitindo que o sistema jurídico evolua por meio de um processo contínuo de aprendizado e reajuste.

A teoria da justiça narrativa de Martha Nussbaum (1997) ressalta a importância das narrativas individuais e coletivas na construção do conceito de justiça. Nussbaum argumenta que essas histórias desempenham papel essencial no desenvolvimento da empatia e da moralidade, oferecendo uma compreensão mais profunda das experiências humanas. O ativismo judicial, em conformidade com essa teoria, pode valorizar a escuta e a integração dessas narrativas na fundamentação das decisões, promovendo uma aplicação do direito mais sensível à complexidade da vida humana.

Na exploração de novas fronteiras do ativismo judicial à luz da teoria tridimensional do direito, destaca-se a teoria do reconhecimento mútuo de Axel Honneth (2009), que entende o reconhecimento como elemento central para a realização pessoal e a justiça social. O ativismo judicial, sob essa lente, pode atuar como um meio de promover o reconhecimento de identidades e direitos, sobretudo de grupos marginalizados, incentivando uma cultura jurídica pautada pelo respeito mútuo e pela dignidade.

A teoria da democracia ecosocial, proposta por John Dryzek (2022), integra preocupações ecológicas com fundamentos democráticos, sugerindo modelos de governança que sejam sustentáveis tanto no aspecto ambiental quanto no social. Nesse contexto, o ativismo judicial pode desempenhar função relevante ao incorporar valores ecosociais na interpretação e aplicação do direito, promovendo uma justiça comprometida com a sustentabilidade e com a proteção da vida em todas as suas formas.

A noção de justiça reparativa, conforme desenvolvida por Howard Zehr (2012), oferece um contraponto às abordagens tradicionais da justiça criminal, ao privilegiar a reparação do dano e a restauração das relações, em vez de focar exclusivamente na punição. O ativismo judicial pode se alinhar a esses princípios ao buscar soluções que favoreçam a cura e a reconciliação, atendendo simultaneamente às necessidades das vítimas, dos infratores e da comunidade.

A abordagem da paz positiva de Johan Galtung (2006) vai além da simples ausência de conflitos, enfatizando a promoção de justiça social, igualdade e harmonia. O ativismo judicial,

inspirado por essa concepção, pode contribuir para a construção de uma paz duradoura, ao enfrentar as causas estruturais da injustiça e fomentar condições para uma convivência pacífica e produtiva entre os diferentes grupos sociais.

A análise da autonomia relacional de Jennifer Nedelsky (2011) desafia a concepção tradicional de autonomia como algo estritamente individual, sustentando que a autonomia é alcançada por meio das relações e conexões com os outros. Essa perspectiva sugere que o ativismo judicial pode promover uma visão de direitos e responsabilidades que reconheça a interdependência humana, favorecendo formas de vida que conciliem liberdade e vínculo comunitário.

O conceito de cuidado transnacional de Fiona Robinson (2018) amplia a ética do cuidado ao considerar as complexidades das relações globais, incluindo o cuidado além das fronteiras nacionais. O ativismo judicial, orientado por essa ética, pode abordar injustiças em escala global, reconhecendo a dignidade e os direitos de indivíduos e comunidades afetadas por fenômenos transnacionais, como migrações, relações comerciais e mudanças climáticas.

Por fim, a ideia de soberania compartilhada proposta por Daniel Innerarity (2017) reflete sobre a possibilidade de exercício da soberania em um mundo interconectado, no qual os desafios transnacionais exigem cooperação e formas de governança compartilhada.

Portanto, o ativismo judicial pode assumir papel fundamental nesse cenário, ao facilitar o diálogo e a articulação entre diferentes jurisdições e promover uma governança jurídica capaz de responder de forma eficaz às necessidades e aos direitos dos cidadãos em múltiplos contextos e escalas.

9 PODE-SE FALAR NA TÓPICA COMO QUARTA DIMENSÃO DO DIREITO?

Diante dessas contribuições teóricas, torna-se possível aprofundar a análise do ativismo judicial como fenômeno que atravessa as dimensões do fato, do valor e da norma. Cada uma dessas dimensões, conforme delineadas na teoria tridimensional do direito, permite compreender como o Judiciário, ao atuar de maneira proativa, não apenas interpreta a realidade social, mas também a transforma, atribuindo-lhe significado normativo e valorativo. A seguir, examina-se de forma sistemática como essa atuação se manifesta em cada uma das três dimensões propostas por Miguel Reale, destacando os impactos e as implicações dessa prática para a consolidação do Estado Democrático de Direito.

9.1 FUNDAMENTOS DA TÓPICA JURÍDICA

A tópica jurídica, conforme delineada por Theodor Viehweg (2008, p. 64), consiste em uma técnica argumentativa voltada à solução de problemas concretos a partir da análise de casos específicos e da utilização de princípios gerais. Essa definição evidencia o caráter pragmático e contextual da tópica, que privilegia a resolução de conflitos reais mediante um exame minucioso das circunstâncias particulares envolvidas, sem desconsiderar os princípios que orientam o ordenamento jurídico. A abordagem tópica, portanto, acentua a flexibilidade e a adaptabilidade da interpretação jurídica, permitindo uma resposta mais ajustada às situações de fato.

Chaïm Perelman (2019, p. 42), por sua vez, observa que, na tópica, a argumentação ocupa papel central, e o jurista deve ser capaz de utilizar diferentes fundamentos para alcançar a solução mais justa para o caso concreto. Essa perspectiva realça a importância da retórica e da argumentação na prática jurídica tópica. O jurista, nesse contexto, deve demonstrar habilidade em articular raciocínios diversos, considerando não apenas o texto normativo, mas também valores, princípios éticos e precedentes jurisprudenciais. A argumentação tópica, portanto, não se restringe a um raciocínio dedutivo rígido; ela incorpora uma análise dialética voltada à persuasão racional e à realização da justiça material.

Theodor Viehweg (2008), em sua obra sobre tópica e jurisprudência, introduz a noção de que a prática jurídica frequentemente se orienta por um pensamento problemático, que busca soluções para questões específicas a partir de uma perspectiva situada, em vez de se apoiar exclusivamente em sistemas normativos fechados.

Chaim Perelman (2019), por meio da nova retórica, reforça a ideia de que a argumentação jurídica se desenvolve em um campo de possibilidades, no qual a escolha entre distintas interpretações e a aplicação das normas dependem da capacidade do jurista em persuadir com base nos valores compartilhados pela coletividade. Perelman sustenta que a tópica, ao privilegiar o raciocínio prático e a argumentação, contribui para uma concepção mais dinâmica e contextual do direito.

A tópica jurídica revela-se, assim, como uma dimensão indispensável do Direito contemporâneo, à medida que promove uma interpretação dinâmica e contextualizada das normas. Essa metodologia mostra-se especialmente eficaz em contextos nos quais a aplicação literal da lei não proporciona soluções adequadas ou justas. A tópica permite ao jurista explorar uma ampla gama de argumentos e perspectivas, favorecendo uma aplicação mais equânime e coerente do Direito (Viehweg, 2008).

Essa abordagem ganha especial relevância ao se analisar o fenômeno do ativismo judicial no âmbito do Estado Democrático de Direito. A tópica funciona como uma lente analítica apta a revelar como magistrados interpretam e aplicam o Direito de modo a refletir não apenas o texto normativo, mas também os valores subjacentes e as necessidades sociais do tempo presente.

Ronald Dworkin (1998), por seu turno, sustenta uma concepção interpretativa do Direito orientada à busca pela melhor resposta possível aos dilemas jurídicos, ideia que se aproxima da lógica tópica. Dworkin acentua que, em muitos casos, a aplicação do Direito requer a análise dos princípios morais e políticos que estruturam a sociedade, o que demonstra o papel relevante da tópica na mediação de normas conflitantes e na busca de soluções justas e equilibradas.

Considerar a tópica como uma quarta dimensão do Direito permite alcançar uma compreensão mais aprofundada e fundamentada do processo jurídico, reconhecendo a complexidade e a variabilidade dos problemas legais. Tal reconhecimento não apenas aprofunda a teoria jurídica, mas também fornece subsídios valiosos à prática forense, especialmente em um contexto permeado pelo ativismo judicial. A tópica, assim, configura-se como dimensão essencial, apta a complementar e ampliar as três dimensões tradicionais do Direito, oferecendo fundamento mais sólido para a análise e aplicação do Direito no Estado Democrático de Direito.

9.2 TÓPICA COMO MÉTODO JURÍDICO

Ao aprofundar a discussão sobre a tópica como potencial quarta dimensão do direito, torna-se fundamental examinar como essa abordagem se relaciona com a prática jurídica contemporânea e com as exigências do Estado Democrático de Direito. A tópica, com sua ênfase na flexibilidade e adaptabilidade, responde à crescente percepção de que o direito deve ser capaz de se ajustar às realidades sociais em constante transformação e aos casos marcados por complexidades singulares.

Ernst-Wolfgang Böckenförde (1991) destaca a importância da decisão jurídica situada no contexto das liberdades fundamentais e da ordem democrática. Ele sustenta que a aplicação do direito depende da compreensão dos contextos sociais e históricos em que ocorre. Tal perspectiva reforça o papel da tópica não apenas como instrumento de resolução de casos concretos, mas também como mecanismo de preservação dos valores democráticos na interpretação e aplicação das normas jurídicas.

Luigi Ferrajoli (2014) propõe uma concepção garantista do direito, centrada na proteção dos direitos fundamentais. Sob essa ótica, a tópica pode ser considerada uma aliada na busca pela interpretação mais adequada das normas jurídicas, com vistas a assegurar a máxima efetividade dos direitos e garantias individuais. A capacidade de adaptar as decisões aos contextos específicos de cada caso mostra-se essencial para a concretização desse objetivo.

Martha Minow (1990), ao tratar da questão das diferenças no âmbito jurídico, argumenta que o direito deve reconhecer e tratar as diversidades de forma a promover igualdade e justiça. Nesse sentido, a tópica proporciona um instrumento para considerar as particularidades de cada situação, tornando possível uma resposta jurídica mais sensível às necessidades de indivíduos e grupos diversos.

Joseph Raz (1979), ao discutir a autoridade do direito, salienta a função das normas jurídicas como guias do comportamento social. A incorporação da tópica como dimensão do direito pode enriquecer essa compreensão ao permitir que as decisões jurídicas expressem um equilíbrio entre a força normativa das regras e a relevância dos contextos específicos, reforçando a capacidade do direito de orientar de maneira eficaz a vida em sociedade.

Niklas Luhmann (1996), ao tratar do direito como sistema social, argumenta que a complexidade da sociedade moderna exige um ordenamento jurídico capaz de autorreflexão e adaptação. A tópica, ao promover um pensamento jurídico atento às mudanças sociais e apto a

respondê-las de forma flexível, alinha-se com essa visão, realçando a importância de uma abordagem dinâmica e responsiva da prática jurídica.

Habermas (2022), com a teoria da ação comunicativa, enfatiza a importância da racionalidade e da discursividade no processo decisório jurídico. A tópica contribui para esse processo ao criar espaço para a argumentação e o debate em torno de questões jurídicas, possibilitando a consideração de diferentes perspectivas e favorecendo decisões mais informadas e justas.

No avanço da reflexão sobre a inclusão da tópica como dimensão essencial do direito, impõe-se considerar sua intersecção com as inovações tecnológicas e as transformações sociais que caracterizam a atualidade. Esse contexto demanda análise aprofundada sobre como a tópica pode colaborar para a adaptação e evolução do direito diante dos desafios emergentes.

Lawrence Lessig (1999) sustenta que, no contexto da internet e das tecnologias digitais, o código funciona como regulador do comportamento, com eficácia comparável à das normas jurídicas tradicionais. Nessa realidade, a tópica adquire nova relevância, ao oferecer um referencial para a interpretação flexível e contextualizada do direito, considerando as especificidades do ambiente digital. Isso indica a urgência de um direito que dialogue com a lógica tecnológica, sem desconsiderar os valores e princípios fundamentais que devem orientar a sociedade.

Sherry Turkle (2012), ao analisar os impactos psicológicos e sociais das tecnologias digitais, salienta como as interações com a tecnologia reconfiguram a percepção de identidade, privacidade e comunidade. A tópica, ao integrar-se a essas discussões, contribui para uma compreensão do direito sensível às transformações nas formas de viver, relacionar-se e compreender o mundo. Isso pressupõe uma jurisprudência atualizada e pertinente diante das aceleradas mudanças tecnológicas e culturais.

Benkler (2006) examina o potencial das redes para fomentar uma produção mais colaborativa e distribuída de conhecimento e cultura. Nesse contexto, a tópica, como dimensão do direito, exerce a função de viabilizar o diálogo e a negociação entre diferentes interesses e perspectivas, assegurando que o direito consiga acolher e incentivar formas inovadoras de criação e compartilhamento. Essa tarefa exige uma flexibilidade interpretativa condizente com os princípios da inovação aberta e da colaboração.

Margaret Radin (2009) discute a noção de propriedade no ambiente digital, questionando como os direitos de propriedade intelectual devem ser equilibrados com o acesso público ao conhecimento e à cultura. A tópica representa um instrumento essencial para

enfrentar essas questões, permitindo que o direito se ajuste às complexidades do meio digital, ao mesmo tempo em que reconhece a importância de proteger a criação intelectual e de garantir a disseminação do conhecimento.

Cass Sunstein (2009) trata da fragmentação da esfera pública decorrente da personalização da informação na internet, apontando os riscos à deliberação democrática. A ótica tópica, ao incorporar essas transformações, favorece uma abordagem jurídica que estimula o pluralismo e a exposição a distintas visões, de modo a fortalecer o papel do direito na construção de uma esfera pública ampla e inclusiva.

Saskia Sassen (2008) investiga as dinâmicas da globalização e seus efeitos sobre a soberania nacional, propondo que o direito precisa responder às exigências de um mundo cada vez mais interligado. A introdução da tópica como uma dimensão do direito favorece essa resposta, ao estimular uma jurisprudência capaz de lidar com questões transnacionais de forma eficaz, equilibrando interesses locais e globais.

Zygmunt Bauman (2013) reflete sobre a fluidez das relações contemporâneas e a constante incerteza como características centrais da sociedade moderna. A tópica, nesse cenário, surge como ferramenta indispensável para um direito resiliente e adaptável, que consiga enfrentar as transformações nas esferas sociais, econômicas e tecnológicas, preservando os direitos fundamentais e promovendo a justiça.

Essa concepção ampliada da tópica, ao considerar a complexidade das interações sociais e tecnológicas atuais, reafirma sua relevância como dimensão essencial do direito, indicando a importância de uma prática jurídica reflexiva, flexível e enraizada em valores éticos e democráticos. Em um tempo marcado por desafios ambientais inéditos, a articulação entre direito, ecologia e sustentabilidade apresenta-se como campo fértil para a aplicação da tópica. Bruno Latour (2007), ao refletir sobre o Antropoceno e a urgência de novas abordagens jurídicas diante da crise climática, sugere que a tópica pode favorecer a incorporação de perspectivas ecológicas nas decisões judiciais, promovendo maior consonância entre o direito e os imperativos ambientais.

Isso evidencia a importância de adaptar o direito para enfrentar os fatos emergentes relacionados às mudanças climáticas, por meio de uma abordagem tópica que permita interpretar e aplicar as normas de maneira coerente com os valores de sustentabilidade e responsabilidade intergeracional. Carolyn Merchant (1990) defende a necessidade de reconhecer a natureza não apenas como cenário, mas como agente ativo no discurso jurídico. Nesse sentido, a tópica oferece um meio para incorporar essa agência nas deliberações legais,

rompendo com concepções tradicionais centradas no ser humano e reconhecendo a interdependência entre humanidade e meio ambiente.

Tal abordagem propicia uma ampliação dos valores jurídicos, de forma a incluir o respeito e a proteção aos sistemas ecológicos indispensáveis à existência humana. No âmbito dos direitos humanos, Boaventura de Sousa Santos (2002) propõe uma ecologia de saberes, por meio da qual o direito se abre ao diálogo com conhecimentos e práticas não ocidentais. A tópica, afinada com essa proposta, estimula uma jurisprudência que valoriza a diversidade cultural e epistemológica, tornando o direito mais inclusivo e representativo da multiplicidade de fatos e valores presentes nas sociedades contemporâneas.

Anna Grear (2010) defende a reorientação do direito a partir do reconhecimento da vulnerabilidade e da interconexão entre todas as formas de vida. Nesse sentido, a tópica pode contribuir para formular um direito mais responsivo e atento às complexas relações entre seres humanos, não humanos e o ambiente. Isso requer a revisão dos valores jurídicos, priorizando a empatia, o cuidado e a responsabilidade mútua, de modo a refletir uma compreensão mais holística dos fatos ambientais e sociais.

A questão da justiça transicional, conforme desenvolvida por Ruti Teitel (2002), evidencia a potencial contribuição da tópica para processos de reconciliação e reconstrução em sociedades pós-conflito. A tópica permite uma abordagem do direito sensível aos contextos históricos e culturais específicos, facilitando a formulação de normas jurídicas voltadas à promoção da cura e da justiça. Esse aspecto ressalta a capacidade da tópica de orientar o direito diante de situações marcadas por violência e injustiça, com base em valores de reparação e reconciliação.

A emergência da inteligência artificial e da robótica como temas centrais da sociedade contemporânea impõe novos desafios ao direito, como discutido por Ryan Calo (2014). A tópica oferece uma estrutura apta a enfrentar tais desafios de maneira criativa e eficaz, ao possibilitar que o direito se ajuste às complexidades trazidas pela tecnologia avançada. Tal processo envolve a adaptação das normas jurídicas para que expressem valores éticos vinculados à autonomia, à privacidade e à segurança, em consonância com os novos fatos tecnológicos.

O agravamento da desigualdade econômica, como demonstrado nas análises de Thomas Piketty (2014), exige uma reflexão jurídica que ultrapasse a aplicação mecânica das normas. A tópica, ao fomentar uma abordagem jurídica atenta aos contextos econômicos e sociais,

contribui para a construção de normas que enfrentem adequadamente os fatos relacionados à desigualdade, com base em valores de equidade e justiça social.

Essas reflexões ampliam o entendimento da tópica como dimensão essencial do direito, confirmando sua pertinência em diversos contextos da contemporaneidade. Reforçam a concepção de um direito concebido como sistema vivo, capaz de adaptar-se às transformações e desafios sociais, orientado por uma contínua interação entre fato, valor, norma e, agora, tópica. A articulação entre hermenêutica e tópica no processo de criação do direito pelo juiz revela-se fundamental para compreender como a tópica pode ser compreendida como quarta dimensão do Direito. A hermenêutica jurídica refere-se à interpretação das normas jurídicas, enquanto a tópica diz respeito à construção de argumentos relevantes e persuasivos voltados à solução de casos concretos (Lamego, 2016). Nesse sentido, a tópica complementa a hermenêutica ao possibilitar que o juiz considere não apenas as normas positivadas, mas também os princípios e valores que estruturam o ordenamento jurídico (Ribeiro, 2024).

A relevância da tópica como quarta dimensão do Direito reside em sua contribuição para a formulação de soluções justas e equitativas em casos complexos. Por meio de argumentos tópicos, o juiz pode contemplar aspectos que não se encontram expressamente previstos na legislação, valorizando a realidade social e os valores da coletividade envolvida. A tópica, assim, amplia as possibilidades interpretativas do magistrado, oferecendo-lhe maior flexibilidade na aplicação do Direito (Lamego, 2016). Nessa linha, Renato Geraldo Mendes (2013), na obra intitulada *A Quarta Dimensão do Direito*, assinala que a tópica se apresenta como ferramenta eficaz para enfrentar os desafios atuais, por permitir uma interpretação jurídica dinâmica e capaz de assimilar novos elementos e valores em constante emergência. Tal perspectiva evidencia a importância de uma abordagem tópica sensível às transformações sociais e tecnológicas, promotora de um direito que seja, simultaneamente, justo e adaptável.

A tópica mostra-se igualmente útil para suprir lacunas normativas e solucionar casos complexos que não encontram resposta direta no ordenamento jurídico. Por meio da identificação e análise dos topos ou lugares-comuns aplicáveis ao caso concreto, o juiz pode estruturar uma fundamentação pertinente para sua decisão (Lamego, 2016). Assim, a tópica revela-se como ferramenta essencial no enfrentamento de situações jurídicas ambíguas ou inéditas, favorecendo uma aplicação do Direito mais alinhada à realidade fática (Melgaço, 2022).

Ainda assim, a proposta de criação do direito pelo juiz por meio da tópica suscita críticas quanto aos limites dessa prática. Alguns estudiosos advertem que tal possibilidade pode

comprometer a segurança jurídica e fomentar decisões arbitrárias, tendo em vista que os critérios utilizados pelo julgador podem oscilar conforme sua interpretação subjetiva dos fatos. Por essa razão, impõe-se um debate mais aprofundado acerca da admissibilidade dessa forma de atuação judicial no cenário jurídico atual (Avelino, 2020).

A influência da tópica na interpretação normativa e na aplicação do Direito a casos concretos é perceptível ao se observar como os argumentos tópicos podem estruturar as decisões judiciais. A partir da identificação dos topos pertinentes à controvérsia, o magistrado pode desenvolver uma argumentação coerente e consistente para fundamentar seu entendimento. Dessa maneira, a tópica se consolida como instrumento valioso de enriquecimento do processo interpretativo e de promoção de maior justiça nas decisões judiciais (Longato, 2020).

A urgência de um debate mais aprofundado sobre a admissibilidade da criação do direito pelo juiz por meio da tópica torna-se evidente diante das mudanças sociais e culturais da contemporaneidade. A capacidade de o Direito adaptar-se a essas transformações é condição fundamental para sua legitimidade e eficácia. Nesse cenário, o aprofundamento da discussão sobre o papel da tópica como quarta dimensão do Direito deve ser incentivado nos espaços acadêmicos e jurídicos (Costa Neto; Silva, 2018).

Por fim, destaca-se como a tópica pode contribuir para uma maior flexibilidade e adaptabilidade do Direito às transformações sociais e culturais que caracterizam o tempo presente. Ao permitir que o magistrado considere aspectos contextuais significativos na solução dos casos concretos, a tópica propicia uma aplicação das normas jurídicas mais justa e equitativa (Lamego, 2016). Nesse sentido, Seabra, Maia e Palacios (2011) sustentam que o reconhecimento da tópica como quarta dimensão do Direito fortalece os fundamentos democráticos e humanistas que devem orientar a ordem jurídica.

9.3 TÓPICA E INTERPRETAÇÃO

A tópica jurídica exerce papel fundamental na interpretação do direito, permitindo ao juiz analisar os casos de forma mais ampla e contextualizada. Por meio dessa abordagem, o magistrado pode considerar não apenas as normas jurídicas, mas também os princípios e valores que estruturam a sociedade em que atua. Isso possibilita uma interpretação mais flexível e adaptável às particularidades de cada situação, contribuindo para decisões mais justas e equitativas (Trevisani, 2016).

A relação entre hermenêutica e tópica jurídica é estreita e complementar, uma vez que a hermenêutica se ocupa da interpretação das normas jurídicas, enquanto a tópica busca identificar os argumentos relevantes em determinado contexto. A hermenêutica oferece métodos e técnicas para interpretar as leis, e a tópica fornece os critérios para selecionar os argumentos mais pertinentes a cada caso concreto. A articulação entre esses dois conceitos revela-se essencial para garantir uma aplicação do direito mais justa e eficaz (Simões, 2025).

A controvérsia em torno da admissibilidade da criação do direito pelo juiz constitui tema recorrente no debate jurídico. Enquanto parte da doutrina defende que o juiz deve ter liberdade para criar normas quando necessário, outra parte sustenta que tal prática pode conduzir à arbitrariedade e à imprevisibilidade das decisões judiciais. Essa discussão envolve questões complexas relacionadas à separação dos poderes, à segurança jurídica e à legitimidade democrática do sistema jurídico (Andrade; Gonçalves; Freitas, 2021).

As críticas à ideia de criação do direito pelo juiz geralmente decorrem do receio de que essa prática comprometa a imparcialidade e a objetividade das decisões judiciais. A possibilidade de atuação discricionária por parte do magistrado, sem parâmetros bem definidos, pode acarretar insegurança jurídica e enfraquecer a confiança da sociedade no sistema judicial. Ademais, a imprevisibilidade das decisões compromete o planejamento das partes envolvidas nos litígios (Canaris, 2008).

Para mitigar os riscos associados à criação do direito pelo juiz, é essencial estabelecer limites objetivos à atuação criativa do magistrado. Princípios como legalidade, proporcionalidade e segurança jurídica devem nortear as decisões judiciais, garantindo fundamentação clara e transparente. A delimitação desses parâmetros contribui para assegurar coerência e previsibilidade ao sistema jurídico como um todo (Soares, 2019).

A jurisprudência assume papel decisivo na fixação dos limites da criação judicial do direito. As decisões proferidas pelos tribunais superiores funcionam como referência para futuras interpretações jurídicas, promovendo padrões de consistência e uniformidade na aplicação das normas. A jurisprudência, assim, reduz a margem de discricionariedade dos juízes, promovendo maior segurança jurídica e estabilidade nas relações sociais (Lembo; Caggiano; Almeida Neto, 2015).

A formação ética e técnica dos magistrados é indispensável para que a criação do direito pelo juiz ocorra de forma responsável, conforme os princípios constitucionais. O magistrado deve reunir conhecimento teórico aprofundado do ordenamento jurídico, aliado a uma postura ética baseada na imparcialidade, independência e integridade (Lamego, 2016). A contínua

capacitação da magistratura é fundamental para que suas decisões reflitam não apenas a literalidade da norma, mas também os valores democráticos e humanitários que sustentam o Estado de Direito.

A tópica também desempenha papel essencial no direito contemporâneo, especialmente em razão das ambiguidades e lacunas frequentemente presentes nas normas jurídicas. Diante de situações complexas e conflitantes, a tópica torna-se instrumento valioso para os operadores do direito na construção de soluções justas e adequadas (Lamego, 2016). A capacidade de identificar os topos pertinentes a cada caso específico permite uma abordagem interpretativa mais flexível e contextualizada, contribuindo para a efetividade do sistema jurídico (Ribeiro, 2024).

9.4 TÓPICA E HERMENÊUTICA JURÍDICA

A relação entre hermenêutica e tópica é estreita e complementar, considerando que a hermenêutica trata da interpretação das normas jurídicas, enquanto a tópica se dedica à identificação dos argumentos relevantes em determinado contexto. A união desses dois conceitos permite aos operadores do direito alcançar compreensão mais profunda das normas e encontrar soluções criativas para casos complexos. A interação entre hermenêutica e tópica possibilita uma abordagem mais holística e dinâmica da aplicação do direito, ao considerar não apenas as normas escritas, mas também as circunstâncias concretas de cada caso (Peghini, 2019).

A controvérsia acerca da admissibilidade da criação do direito pelo juiz constitui tema amplamente debatido no meio jurídico, com defensores e críticos da prática. Parte da doutrina sustenta que o juiz deve se limitar à interpretação das normas existentes, enquanto outra defende a possibilidade de criação do direito pelo magistrado em situações excepcionais. Os limites e possibilidades dessa atuação no sistema jurídico são objeto de intenso debate, refletindo diferentes concepções sobre o papel do Judiciário na sociedade (Barbosa, 2017).

As críticas à ideia de criação do direito pelo juiz costumam basear-se na preocupação com a segurança jurídica e a legitimidade das decisões judiciais. Sustenta-se que essa prática pode gerar incertezas e arbitrariedades, comprometendo a previsibilidade e a estabilidade do ordenamento jurídico. Também se questiona a legitimidade democrática de um poder não eleito para legislar por meio de decisões judiciais (Barbosa, 2017). Tais críticas evidenciam os

desafios enfrentados pelos operadores do direito ao lidar com questões que envolvem a criação judicial do direito (Lemos, 2016).

A influência da tópica na formação do pensamento jurídico contemporâneo revela-se significativa, ao proporcionar uma visão mais flexível e contextualizada do direito. A consideração de argumentos relevantes em cada caso concreto possibilita aos operadores do direito encontrar soluções mais justas e equitativas, adaptadas às circunstâncias apresentadas. A tópica estimula reflexão crítica sobre as normas vigentes, promovendo uma interpretação mais dinâmica e atenta às exigências sociais (Macedo; Viafore, 2012).

Os desafios enfrentados pelos operadores do direito na aplicação da tópica são notáveis, especialmente diante da necessidade de equilibrar princípios, valores e normas em conflito. A complexidade das questões jurídicas contemporâneas exige dos profissionais acurada capacidade analítica para identificar os topos relevantes em cada situação (Barbosa, 2017). Conforme aponta Vilas-Bôas (2010), a conciliação de interesses divergentes e a busca pela justiça nas decisões judiciais tornam imprescindível o domínio da tópica como instrumento interpretativo.

As possibilidades de conciliar a rigidez das normas com a flexibilidade da tópica revelam caminhos para uma interpretação mais justa e adequada do direito na atualidade. O reconhecimento da importância dos argumentos relevantes em cada situação concreta permite que os operadores do direito encontrem soluções criativas, respeitando as normas vigentes sem ignorar as peculiaridades envolvidas (Vilas-Bôas, 2010). A articulação entre rigidez normativa e flexibilidade interpretativa contribui para aplicação mais eficaz do direito e promoção da justiça material almejada pela sociedade contemporânea (Lamego, 2016).

A tópica, enquanto dimensão autônoma do direito, exerce papel essencial na interpretação e aplicação das normas jurídicas, ao oferecer ao juiz maior flexibilidade na resolução dos casos concretos. A consideração das circunstâncias específicas de cada situação permite análise mais ampla e contextualizada, abarcando não apenas o texto legal, mas também os valores e princípios que sustentam o ordenamento jurídico (Barbosa, 2017). Nessa perspectiva, a tópica se consolida como ferramenta indispensável para a efetivação da justiça no âmbito do direito (Martins-Costa, 2024).

A relação entre hermenêutica e tópica também se evidencia na exigência de que a interpretação das normas jurídicas envolva, além dos métodos tradicionais, a consideração das circunstâncias fáticas e sociais do caso concreto. A tópica, nesse contexto, surge como

instrumento apto a suprir lacunas da hermenêutica tradicional, conferindo ao juiz maior margem de discricionariedade na construção do direito (Castro, 2010).

Os limites da atuação judicial na criação do direito são fixados pelos princípios constitucionais e pela necessidade de preservar a segurança jurídica. Embora se reconheça a legitimidade da adaptação das normas às demandas sociais e à evolução da sociedade, essa prática deve respeitar os parâmetros definidos pela ordem jurídica. Ao juiz cabe exercer sua função criativa com responsabilidade e observância dos fundamentos do Estado Democrático de Direito (Pucci, 2021).

A crítica à impossibilidade de criação judicial do direito parte, muitas vezes, de uma visão formalista e estática do ordenamento, que ignora a dinamicidade das relações sociais e a necessidade de adequação normativa às exigências da contemporaneidade. Defender a criação do direito pelo juiz é reconhecer o valor da interpretação criativa para a concretização dos valores constitucionais e promoção da justiça social (Barbosa, 2017). A influência da tópica nas decisões judiciais manifesta-se na busca por soluções mais justas e adequadas às especificidades de cada caso concreto.

Ao empregar esse método interpretativo, o juiz considera não apenas as normas abstratas, mas também as especificidades do caso analisado, promovendo maior proximidade entre a decisão judicial e a realidade social. Nesse contexto, a tópica se mostra como instrumento indispensável para a construção de um Direito mais justo e orientado por valores humanos (Pereira, 2016). Discutir o papel do juiz na criação do direito torna-se essencial para assegurar o equilíbrio entre a segurança jurídica e a justiça nas decisões judiciais.

A reflexão acerca dos limites e das possibilidades da atuação criativa do magistrado contribui para o fortalecimento do Estado Democrático de Direito e para a efetiva proteção dos direitos fundamentais dos cidadãos. Assim, torna-se necessário fomentar um diálogo constante entre teoria e prática jurídica, com vistas à construção de um sistema jurídico mais equitativo e democrático (Tárrega; Rezende, 2021). A relação entre hermenêutica e tópica no processo de criação judicial do direito é complexa e multifacetada. Enquanto a hermenêutica se ocupa da interpretação das normas de forma sistemática e objetiva, a tópica volta-se à identificação dos argumentos mais relevantes no caso concreto, a fim de fundamentar a decisão judicial (Pereira, 2016).

Essas abordagens podem se complementar quando o juiz interpreta as normas à luz dos princípios hermenêuticos e as aplica ao caso específico por meio da tópica. Contudo, também podem gerar tensão quando a carga subjetiva da tópica entra em choque com a objetividade

pretendida pela hermenêutica, o que pode resultar em decisões judiciais inconsistentes e arbitrárias (Lima, 2015). Pereira (2016) observa que a interpretação jurídica desempenha papel fundamental na atividade judicante, especialmente em contextos complexos que exigem análise criteriosa das normas e dos fatos.

A aplicação conjunta de princípios hermenêuticos e tópicos, portanto, revela-se essencial para a construção de decisões justas e devidamente fundamentadas. A hermenêutica proporciona ao juiz meios para interpretar as normas considerando o contexto histórico e social de sua criação, enquanto a tópica permite a seleção dos argumentos mais pertinentes à resolução equitativa do caso concreto (Conti, 2017).

As críticas à subjetividade judicial na criação do direito são recorrentes e suscitam reflexões relevantes sobre a imparcialidade e a consistência das decisões proferidas. Nesse cenário, hermenêutica e tópica surgem como ferramentas úteis para mitigar tais riscos, ao oferecerem critérios objetivos que subsidiam a fundamentação das decisões. Por meio da adoção de uma abordagem hermenêutica rigorosa e da seleção cuidadosa dos argumentos tópicos, é possível reduzir a margem de discricionariedade e promover maior coerência na jurisprudência (Freire Júnior; Silva, 2019).

Os limites da atuação criativa do magistrado na construção do direito são definidos pelos princípios constitucionais e pela necessidade de segurança jurídica. Ainda que se reconheça a importância de certa liberdade interpretativa para adequar as normas às transformações sociais, tal atuação deve respeitar os parâmetros estabelecidos pela Constituição e pela legislação vigente. A segurança jurídica requer que as decisões judiciais sejam previsíveis e coerentes, evitando surpresas indevidas para os cidadãos (Medina, 2021).

A influência das diferentes escolas interpretativas sobre a formação do pensamento jurídico dos magistrados é relevante e pode incidir diretamente sobre a admissibilidade da criação judicial do direito. Correntes como o positivismo, o jusnaturalismo e o pós-positivismo oferecem perspectivas distintas quanto ao papel do juiz na aplicação das normas. Enquanto algumas defendem uma atuação mais restrita, outras legitimam maior grau de discricionariedade interpretativa (Barbosa, 2017).

A necessidade de uma formação teórica consistente em teoria do direito para os operadores jurídicos é indispensável para assegurar uma atuação pautada pela responsabilidade e consciência interpretativa. A compreensão aprofundada dos fundamentos da hermenêutica, da tópica e das demais correntes interpretativas permite que os magistrados tomem decisões

embasadas em argumentos sólidos e coerentes. Além disso, tal formação teórica contribui para coibir interpretações arbitrárias ou enviesadas (Tárrega; Rezende, 2021).

Conclui-se que as possíveis soluções para compatibilizar a criatividade judicial com a segurança jurídica passam pela reformulação dos métodos tradicionais de interpretação. Uma abordagem interdisciplinar, que articule elementos da hermenêutica, da tópica e de outras vertentes interpretativas, oferece um caminho viável para equilibrar a liberdade criativa do juiz com a necessidade de previsibilidade no sistema jurídico. Ademais, mecanismos de controle externo, como a revisão judicial e a jurisprudência vinculante, podem contribuir para alinhar as decisões judiciais aos princípios constitucionais e aos valores democráticos da sociedade.

10 ATIVISMO E GARANTISMO NO DIREITO COMPARADO

Neste capítulo, é essencial analisar como diferentes sistemas jurídicos conciliam as noções de ativismo judicial e garantismo. Com esse propósito, propõe-se um panorama internacional, examinando como tais conceitos se manifestam em diversas jurisdições ao redor do mundo.

O ativismo judicial pode ser compreendido sob distintas perspectivas no direito comparado. Em determinados sistemas, como o dos Estados Unidos, costuma estar associado a uma tradição de interpretação judicial mais expansiva e inovadora. Em contrapartida, em países como o Brasil, o ativismo judicial tem sido criticado por supostamente invadir a esfera de atuação do Legislativo e comprometer a separação dos poderes. Já no campo do garantismo, destaca-se o papel do juiz como guardião dos direitos fundamentais, assegurando o respeito ao devido processo legal.

No Japão, observa-se uma tradição de contenção judicial, na qual o Supremo Tribunal tem historicamente evitado confrontar decisões legislativas ou executivas, o que é interpretado como uma inclinação ao garantismo em detrimento do ativismo judicial. No entanto, Beer (2009) identifica momentos em que a corte adotou posturas ativistas, sobretudo em casos envolvendo liberdades civis e direitos individuais. Esses episódios revelam uma tensão latente no sistema jurídico japonês entre o respeito à legalidade e a necessidade de proteger direitos fundamentais.

Na Ásia, o Supremo Tribunal da Índia é amplamente reconhecido por seu ativismo judicial. Por meio de sua jurisprudência voltada a direitos socioeconômicos e ambientais, o tribunal tem ampliado a proteção dos direitos fundamentais previstos na Constituição indiana. Singhvi (2020) observa que esse ativismo não apenas promoveu a justiça social, como também provocou reações do Legislativo e do Executivo frente às demandas dos grupos mais vulneráveis da sociedade indiana, caracterizando um modelo de atuação judicial voltado à promoção de reformas sociais.

A Suprema Corte da Índia adota postura marcadamente ativista, sobretudo na interpretação do Artigo 21 da Constituição, que trata do direito à vida e à liberdade pessoal. Conforme Singhvi (2020), a ampliação interpretativa desse artigo para abarcar diversos direitos socioeconômicos demonstra como o ativismo judicial pode servir à expansão do conteúdo dos direitos fundamentais, em consonância com as transformações da sociedade.

No Sudeste Asiático, a Suprema Corte das Filipinas representa um exemplo expressivo de equilíbrio entre garantismo e ativismo judicial. Na decisão *David vs. Arroyo* (2006), que discutiu a legalidade de atos governamentais sob a lei marcial, o tribunal atuou de modo ativista, ao proteger os direitos fundamentais e afirmar sua independência diante de intensas pressões políticas. Esse caso evidencia como, em determinados contextos, o ativismo judicial torna-se essencial para a preservação da democracia e do Estado de Direito (Jur, 2006).

Por outro lado, a Suprema Corte da Malásia, inserida em um regime de caráter mais autoritário, tende a adotar postura garantista, evitando confrontos diretos com o Executivo. No entanto, Harding e Nicholson (2011) identificam episódios pontuais de ativismo, especialmente diante de pressões internacionais por direitos humanos ou mudanças na percepção pública sobre justiça e legitimidade do Judiciário. Isso demonstra que o garantismo não implica, necessariamente, passividade judicial.

Na Rússia, a relação entre os princípios de ativismo e garantismo é moldada pelo contexto autoritário e pelo controle estatal sobre o Judiciário. Hendley (1996) aponta que há casos isolados em que os tribunais russos adotam posicionamentos ativistas, sobretudo em matéria de direitos econômicos e sociais. No entanto, essas ocorrências são exceções em um sistema geralmente caracterizado por garantismo em favor do Estado, evidenciando a influência do ambiente político sobre a atuação judicial.

Na Nova Zelândia, a experiência com a Lei dos Direitos Humanos de 1993 e a Lei do Tratado de Waitangi de 1975 configura um cenário peculiar. Palmer (2022) destaca que tais normas conferem ao Judiciário papel ativo na mediação entre os direitos dos povos indígenas, conforme garantido pelo Tratado, e outras obrigações legais. Trata-se de uma forma de ativismo judicial enraizada no contexto local, que busca conciliar as demandas históricas dos povos Maori com os imperativos da sociedade neozelandesa contemporânea.

No Oriente Médio, a Suprema Corte de Israel exemplifica um Judiciário que alterna entre ativismo e garantismo conforme o contexto. Um exemplo de atuação ativista foi a decisão que declarou ilegítimas práticas de tortura por parte do Serviço de Segurança Interna (Shin Bet), protegendo os direitos individuais frente a abusos estatais. Conforme Barak (2009), essas decisões revelam o papel essencial dos tribunais na defesa dos valores democráticos e dos direitos humanos, inclusive em cenários de emergência ou risco à segurança nacional.

Ainda em Israel, o desafio da Suprema Corte em compatibilizar garantias legais com as exigências de segurança nacional ilustra a complexidade do equilíbrio entre ativismo e garantismo. Kretzmer e Ronen (2021) apontam que o tribunal busca preservar os direitos

fundamentais, mesmo diante de ameaças externas, demonstrando a dificuldade de manter esse equilíbrio em tempos de crise.

Na Turquia, o Tribunal Constitucional tem oscilado entre posturas garantistas e ativistas, especialmente em momentos de tensão política e constitucional. Arslan (2011) descreve como o tribunal atua na defesa da estrutura secular do Estado e, ao mesmo tempo, desafia medidas governamentais que atentam contra liberdades fundamentais e direitos humanos. Essa atuação reflete os conflitos entre a identidade secular turca, as demandas por liberdade religiosa e os princípios democráticos.

Na África, destaca-se a Corte Constitucional do Quênia, cuja atuação tem sido associada ao ativismo judicial, notadamente na defesa de direitos da população LGBT. A decisão proferida no caso *Eric Gitari vs. Attorney General* (Kenya Law, 2013), que questionou a constitucionalidade de normas que criminalizam a homossexualidade, representa um marco de enfrentamento das normas sociais conservadoras em prol dos direitos individuais. Mutua (2016) observa que o ativismo judicial, mesmo diante de forte oposição política e social, pode impulsionar transformações significativas na sociedade.

Na África do Sul, a Constituição promulgada no período pós-apartheid instituiu uma das jurisdições mais progressistas em matéria de direitos humanos e justiça social. O Tribunal Constitucional Sul-Africano, sob a liderança de figuras como Arthur Chaskalson, tem se destacado por sua atuação judicial proativa, especialmente em temas ligados a direitos socioeconômicos e à igualdade. As decisões da corte, examinadas por Williams e Hackland (2021), demonstram um compromisso profundo com a transformação social e com o papel da justiça na reconstrução de uma sociedade marcada por desigualdades estruturais, evidenciando o potencial do ativismo judicial como instrumento de promoção de mudanças significativas.

A Corte Constitucional da África do Sul tem exercido papel central na transição do país para uma democracia após o regime do apartheid, adotando com frequência uma abordagem interpretativa voltada à promoção da justiça social, da igualdade e dos direitos humanos. Conforme explorado por Cornell, Woolman e Fuller (2013), os pronunciamentos da corte têm sido fundamentais para consolidar uma sociedade alicerçada nos princípios da dignidade humana e da igualdade de direitos, demonstrando como o ativismo judicial pode colaborar na concretização de transformações sociais durante períodos de mudança política.

Na Alemanha, a atuação do Tribunal Constitucional Alemão oferece um exemplo de equilíbrio entre ativismo judicial e garantismo. A jurisprudência do tribunal, conforme analisado por Dieter Grimm (2025), revela uma atuação que vai além da simples proteção dos

direitos fundamentais, ao interpretar de forma progressista a Lei Fundamental e influenciar de maneira relevante a política e a legislação nacionais. Essa postura equilibrada ilustra a possibilidade de convivência entre ativismo judicial e garantismo, contribuindo para o fortalecimento de um Estado Democrático de Direito capaz de proteger direitos e acompanhar as transformações sociais.

Na Suécia, país conhecido por seu compromisso com o Estado de bem-estar social, o sistema jurídico tende a adotar uma interpretação garantista dos direitos e liberdades, valorizando a clareza legislativa e a previsibilidade jurídica. No entanto, como observa Michael Martin (1997), mesmo nesse cenário existe margem para certo ativismo judicial, especialmente em matérias relativas a direitos humanos e proteção social. Isso revela que os sistemas jurídicos podem manter o equilíbrio entre garantismo e a necessidade de adequação aos padrões internacionais de proteção de direitos.

Na Europa Oriental, a atuação do Tribunal Constitucional da Polônia tem gerado amplas controvérsias, sobretudo em temas relacionados ao direito reprodutivo e às reformas do Judiciário. Nesse contexto, Mutua (2016) aponta que a crescente influência do Executivo sobre o tribunal levanta preocupações quanto à deterioração do garantismo, substituído por uma orientação ideológica dominante. Sadurski (2012) salienta que essa mudança representa um desafio concreto ao equilíbrio entre ativismo judicial e garantismo, evidenciando a relevância da independência judicial como fundamento essencial do Estado de Direito.

No caso da Hungria, a experiência da Corte Constitucional tem revelado tensões significativas entre o ativismo judicial e as pressões exercidas por regimes políticos de caráter iliberal. Sob a liderança de Viktor Orbán, o tribunal tem enfrentado dificuldades em razão de reformas que buscam limitar sua independência e sua capacidade de controlar o Executivo. Sólyom (2015) destaca que esse cenário ilustra os riscos enfrentados pelo ativismo judicial em contextos politicamente adversos, onde as garantias constitucionais são fragilizadas para viabilizar o fortalecimento do poder central.

Ao aprofundar a análise sobre ativismo e garantismo no direito comparado, torna-se indispensável considerar o papel desempenhado pela Convenção Europeia de Direitos Humanos (CEDH) e pelo Tribunal Europeu de Direitos Humanos (TEDH). De acordo com Letsas (2008), essa corte tem tido atuação determinante no avanço da proteção dos direitos humanos no continente europeu, adotando, em muitas ocasiões, uma postura interpretativa que amplia as garantias previstas na Convenção. A jurisprudência do TEDH mostra como os tribunais supranacionais são capazes de influenciar positivamente os sistemas jurídicos

internos, promovendo uma leitura dos direitos fundamentais que transcende os limites legislativos nacionais.

A atuação do Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE) também representa um exemplo relevante de interação entre ativismo e garantismo em ambiente supranacional. Em várias oportunidades, o tribunal tem adotado uma postura interpretativa considerada ativista, especialmente ao aplicar de forma expansiva o direito da União Europeia com vistas à consolidação do processo de integração regional. Conforme analisa Alter (2003), essa linha interpretativa tem sido essencial para a formação do corpo jurídico comunitário, demonstrando como o ativismo judicial pode exercer função positiva na construção de ordenamentos jurídicos transnacionais.

Na Itália, o pensamento de Luigi Ferrajoli (2014), defensor destacado do garantismo jurídico, oferece uma perspectiva crítica ao ativismo judicial. O autor sustenta que a estrutura do direito deve primar pela garantia dos direitos fundamentais, impondo limites ao poder do Estado e ao arbítrio judicial. Essa visão garantista propõe que a previsibilidade normativa e a rigorosa observância dos direitos individuais devem se sobrepôr a intervenções judiciais voltadas à promoção de transformações sociais. Ferrajoli (2014) sublinha a importância da tutela estrita dos direitos fundamentais e do cumprimento rigoroso das normas processuais como salvaguardas contra o exercício arbitrário do poder estatal.

Picó i Junoy (2012), em seu artigo sobre o direito processual entre garantismo e eficácia, analisa as nuances desse debate e sustenta que a dicotomia entre essas duas abordagens é frequentemente mal compreendida. Ele critica a visão reducionista que contrapõe garantismo e eficácia como se fossem necessariamente excludentes. Em lugar disso, propõe uma concepção mais equilibrada, que reconhece a necessidade de um sistema processual que una o respeito às garantias com a efetividade judicial.

Conforme Picó i Junoy (2012), o garantismo não deve ser tratado como entrave à eficácia da justiça, mas sim como condição indispensável para que essa eficácia se realize de modo justo e equitativo. O autor enfatiza que um modelo garantista não corresponde a um sistema judicial lento ou ineficiente, mas sim àquele que respeita os direitos das partes e assegura decisões corretas.

O autor destaca que, para que se atinja um equilíbrio adequado entre garantismo e eficácia, é essencial que os juízes ajam com estrita observância às normas processuais, sem negligenciar a exigência de resolver os litígios com celeridade e efetividade. A reflexão de Picó

i Junoy (2012) conduz à reavaliação dos termos do debate e à busca de soluções que harmonizem os princípios garantistas com uma justiça funcional e resolutiva.

No contexto espanhol, Victor Ferreres Comella (2013) analisa o papel do Tribunal Constitucional da Espanha na promoção da autonomia das comunidades autônomas e na proteção dos direitos fundamentais. Este exemplo representa uma vertente do ativismo judicial voltada ao equilíbrio entre o poder central e as regiões, assegurando coesão estatal sem desconsiderar a diversidade interna. Tal abordagem demonstra a flexibilidade do ativismo judicial em cenários políticos complexos.

A experiência do sistema jurídico francês, por sua vez, historicamente valoriza o princípio da legalidade e a supremacia do Parlamento, restringindo o espaço para o ativismo judicial. No entanto, desde a década de 1970, a jurisprudência do Conselho Constitucional tem revelado crescente atenção à proteção dos direitos fundamentais e constitucionais, sendo esse movimento interpretado por alguns como uma forma de ativismo. Essa evolução reflete um equilíbrio delicado entre o respeito à autoridade legislativa e a defesa das garantias individuais. Sweet (2000) explora como o Conselho passou a exercer influência significativa sobre a legislação ao intensificar sua atuação na revisão constitucional.

Na Inglaterra, a promulgação da Lei dos Direitos Humanos em 1998 representou uma mudança relevante, ampliando o alcance da revisão judicial sobre ações do governo com base na proteção de direitos humanos. Gearty (2013) observa que essa legislação permitiu o surgimento de uma atuação judicial mais incisiva, anteriormente limitada pelo princípio da supremacia parlamentar. O debate britânico sobre ativismo judicial ilustra a tensão entre a tradição da soberania legislativa e a crescente valorização dos direitos fundamentais como limite legítimo à atuação estatal.

No Canadá, a Suprema Corte adota uma postura prudente em relação ao ativismo judicial. Hogg e Bushell (1997) afirmam que a corte tem exercido função interpretativa significativa sob a égide da Carta Canadense de Direitos e Liberdades, ainda que demonstrando cautela em substituir escolhas políticas por decisões judiciais. Essa postura evidencia a concepção de que o ativismo deve ser equilibrado com o reconhecimento do papel das instâncias legislativas e executivas, assegurando que o Judiciário complemente, sem substituir, o funcionamento democrático.

A promulgação da Carta Canadense de Direitos e Liberdades, em 1982, redefiniu o papel da Suprema Corte, iniciando uma nova fase de ativismo judicial, conforme discute Manfredi (2000). A Carta conferiu à Corte maior protagonismo na proteção dos direitos e

liberdades, inclusive permitindo o controle de constitucionalidade de leis e políticas contrárias aos valores constitucionais. Tal transformação evidencia como o ativismo judicial pode ser incorporado a sistemas jurídicos historicamente orientados pelo garantismo, promovendo simultaneamente a tutela dos direitos e a estabilidade institucional.

Caserta e Madsen (2016), em estudo sobre a Corte Caribenha de Justiça (CCJ), analisam o papel desempenhado por essa instituição na interseção entre a integração regional e os legados do colonialismo. Os autores sustentam que a CCJ, desde sua criação, tem adotado uma postura ativista relevante, não se limitando à interpretação estrita da legislação, mas também contribuindo para o desenvolvimento do direito com base nas necessidades sociais e econômicas da região.

Segundo Caserta e Madsen (2016), a CCJ tem se posicionado de maneira proativa na salvaguarda dos direitos humanos, enfrentando desafios derivados do passado colonial e buscando um sistema mais equitativo e acessível aos povos caribenhos. Essa atuação judicial é vista como instrumento fundamental para construir uma identidade jurídica regional sintonizada com os princípios democráticos e com os direitos fundamentais contemporâneos.

No Caribe, a Corte Caribenha de Justiça constitui um exemplo de equilíbrio entre ativismo e garantismo, funcionando como tribunal regional competente para questões de direito público e privado. Conforme os autores, sua atuação tem sido crucial na promoção dos direitos humanos e no avanço da integração regional. A postura da CCJ ilustra como cortes supranacionais podem adotar uma linha ativista voltada à justiça e à cooperação, sem abdicar do respeito à soberania dos Estados e aos fundamentos do garantismo jurídico.

Ronald Dworkin (1998), a partir da experiência norte-americana, apresenta uma tradição mais acolhedora ao ativismo judicial. Para o autor, os juízes exercem função essencial na interpretação constitucional orientada por princípios morais e políticos fundamentais, ainda que isso implique decisões que extrapolem o texto normativo. Essa visão entende o ativismo judicial como mecanismo indispensável à realização da justiça e à defesa dos direitos em regimes democráticos, evidenciando a pluralidade de concepções sobre o papel do Judiciário no direito comparado.

Jo Pasqualucci (2012), ao examinar a prática e o procedimento da Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), oferece um panorama detalhado da atuação ativista dessa instância internacional. A autora evidencia que a corte tem assumido postura proativa ao impor padrões rigorosos de direitos humanos aos Estados signatários da Convenção Americana.

Segundo Pasqualucci (2012), a CIDH frequentemente adota interpretação ampliada da Convenção, com o objetivo de preencher lacunas legislativas internas e assegurar proteção mais abrangente aos direitos fundamentais. Essa atuação se intensifica em casos de graves violações, nos quais a corte condena práticas estatais e determina reformas estruturais.

A leitura proposta por Pasqualucci (2012) revela como o ativismo judicial da CIDH pode constituir instrumento poderoso para o avanço da justiça e dos direitos humanos, especialmente em contextos onde os sistemas nacionais de justiça demonstram fragilidade ou comprometimento.

Roberto Gargarella (2013), em sua obra sobre o constitucionalismo latino-americano e os legados da Constituição de Cádiz de 1812, examina o desenvolvimento dessa tradição na América Latina e seu impacto sobre o ativismo judicial na região. O autor sustenta que a tradição constitucional da América Latina, fortemente influenciada por esse marco histórico, consolidou uma concepção do Judiciário como guardião ativo dos direitos fundamentais. Essa visão tem incentivado uma postura mais intervencionista por parte dos tribunais, sobretudo em períodos de transição democrática e consolidação dos direitos sociais.

Gargarella (2013) enfatiza que, embora o ativismo judicial possa surgir como resposta às deficiências dos demais poderes estatais, ele deve ser exercido com equilíbrio, respeitando os limites institucionais e a separação entre os poderes. A trajetória constitucional da América Latina, apesar das variações nacionais, revela uma tendência comum de utilização do Judiciário como agente promotor de reformas sociais e políticas, em consonância com as características de cada realidade nacional.

Na América Central, a atuação da Corte Interamericana de Direitos Humanos tem se destacado no avanço dos direitos humanos mediante uma postura identificável como ativista. Decisões como a do caso Rosendo Cantú e Outros vs. México (2010) evidenciam que cortes supranacionais exercem papel fundamental na consolidação de padrões de direitos humanos, especialmente em contextos em que as instituições nacionais se mostram frágeis ou comprometidas. Esse tipo de atuação judicial, como observa Pasqualucci (2012), é essencial para o fortalecimento da justiça e da proteção regional dos direitos.

Na América Latina, ganhou relevância o conceito de constitucionalismo transformador, utilizado para descrever a tentativa de diversos países de empregar reformas constitucionais e ativismo judicial como meios de transformação social. Gargarella (2013) descreve como tribunais em países como Colômbia e Bolívia têm interpretado suas constituições com o objetivo de promover justiça social, proteger os direitos dos povos indígenas e garantir a

preservação ambiental. Essa abordagem representa uma forma específica de ativismo judicial, na qual os tribunais assumem papel ativo na promoção de mudanças estruturais.

No Brasil, a atuação do Supremo Tribunal Federal tem sido amplamente debatida no contexto do ativismo judicial. De acordo com Barroso (2015), o tribunal vem exercendo uma função nitidamente interventora, superando a mera interpretação constitucional para suprir lacunas legislativas e fomentar políticas públicas. Essa atuação reflete um modelo de ativismo que busca enfrentar as insuficiências institucionais e legislativas, ao mesmo tempo que suscita discussões sobre os limites da jurisdição judicial em regimes democráticos.

O debate sobre ativismo e garantismo no direito comparado não se reduz à escolha entre duas correntes opostas. Trata-se de um esforço para estabelecer um equilíbrio que permita aos sistemas judiciais proteger os direitos fundamentais e, ao mesmo tempo, garantir a eficácia na resolução dos litígios.

A análise do direito comparado revela uma diversidade de abordagens sobre como alcançar esse equilíbrio entre ativismo e garantismo. Enquanto algumas jurisdições adotam uma atuação judicial mais ativa, promovendo transformações sociais e ampliando a interpretação dos direitos, outras preferem posturas mais contidas, valorizando a segurança jurídica e os limites da atuação judicial. Esse panorama evidencia que não há uma resposta uniforme sobre o papel do Judiciário no Estado Democrático de Direito, mas sim uma pluralidade de práticas moldadas pelas tradições jurídicas, contextos sociopolíticos e valores de cada país.

Além disso, a tensão entre ativismo judicial e garantismo não se resolve em uma dicotomia rígida, mas requer uma busca contínua por um ponto de equilíbrio dinâmico, adequado às particularidades de cada sistema jurídico e às demandas de sua sociedade. A multiplicidade de enfoques observada em diferentes jurisdições, como destaca Hirschl (2004), indica que tanto o ativismo quanto o garantismo exercem funções relevantes na promoção da justiça, proteção de direitos e adaptação do direito às transformações sociais, econômicas e políticas.

Esses exemplos de direito comparado ampliam a compreensão sobre as formas pelas quais as diversas sociedades e sistemas jurídicos enfrentam os dilemas entre intervenção judicial e respeito à legalidade. Cada contexto revela um tipo de equilíbrio entre a função transformadora da jurisdição e a observância dos princípios da legalidade e da previsibilidade jurídica. Essa variedade evidencia a complexidade do papel judicial no Estado Democrático de Direito, demonstrando que as respostas ao ativismo e ao garantismo se constroem a partir de fatores históricos, culturais e políticos próprios de cada realidade nacional.

Por meio dessas análises, é possível ampliar a compreensão sobre a complexidade envolvida na relação entre ativismo e garantismo no âmbito do direito comparado, evidenciando os diferentes desafios enfrentados pelos sistemas judiciais ao redor do mundo. Elas mostram que o equilíbrio entre a atuação judicial transformadora e a preservação dos princípios garantistas é constantemente renegociado, em um processo que reflete as tensões entre mudança social, tutela de direitos individuais e demandas coletivas em contextos diversos.

11 O CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015 É ATIVISTA?

A discussão entre ativismo judicial e garantismo ocupa um espaço central no direito comparado contemporâneo, refletindo os diferentes modos como os tribunais ao redor do mundo exercem sua função na proteção dos direitos fundamentais e na interpretação constitucional. Essa tensão não se reduz a uma escolha binária, mas envolve a busca por um ponto de equilíbrio entre a atuação proativa do Judiciário na promoção da justiça social e o respeito às normas processuais, à separação dos poderes e à segurança jurídica. Em contextos democráticos consolidados ou em processos de transição política, o papel dos tribunais tem se mostrado cada vez mais relevante para assegurar direitos, preencher lacunas institucionais e responder às demandas sociais de forma legítima e eficaz.

Ao examinar experiências nacionais e supranacionais, o direito comparado revela uma diversidade de abordagens quanto à extensão e aos limites da intervenção judicial. Tribunais constitucionais, cortes supremas e organismos internacionais têm protagonizado decisões marcadas por posturas ora mais contidas, ora mais interventoras, em consonância com os desafios históricos, políticos e culturais de cada sociedade. Este capítulo propõe uma análise panorâmica dessas experiências, destacando como a tensão entre garantismo e ativismo se manifesta em diferentes jurisdições e como os sistemas jurídicos negociam essa dualidade no exercício da função jurisdicional.

11.1 CPC/2015 E SUAS INOVAÇÕES

O Código de Processo Civil brasileiro, promulgado em 2015, representa uma transformação significativa no panorama jurídico, especialmente no que se refere ao papel do juiz e à condução do processo. Este diploma legal, ao introduzir diversos mecanismos inovadores, tem sido interpretado como um instrumento que favorece o ativismo judicial, conferindo ao magistrado uma posição mais proeminente e interventiva na administração da justiça. Fredie Didier Jr. (2022, p. 84), em sua análise sobre o CPC, observa que o novo Código incorporou mecanismos que ampliam os poderes do juiz, promovendo uma postura mais ativa na condução do processo e na busca por uma compreensão mais fiel dos fatos.

Essa observação evidencia uma das características centrais desse código: a ampliação dos poderes judiciais. Entre as inovações, destaca-se a possibilidade de o juiz determinar a produção de provas de ofício, conduzir de forma mais ativa as audiências e exercer maior

liberdade na concessão de tutelas provisórias. Tais prerrogativas não visam apenas agilizar o processo, mas também assegurar que a decisão final esteja fundada em uma compreensão mais completa e precisa dos fatos e das provas.

Além disso, Cassio Scarpinella Bueno (2015, p. 97) aponta que as inovações introduzidas pelo Código refletem uma tendência de maior protagonismo judicial, o que pode ser compreendido como uma forma de ativismo. Essa interpretação sugere que o CPC de 2015, ao ampliar os poderes conferidos ao magistrado, fomenta uma atuação judicial mais proativa e interventiva, alinhada às características do ativismo judicial.

O protagonismo do juiz, nesse contexto, é reforçado pela capacidade de influenciar diretamente o andamento e o resultado do processo, por meio de decisões que antecipam tutelas, redefinem questões probatórias e até propõem soluções conciliatórias. Esse cenário, embora promissor quanto à eficiência e celeridade processual, gera discussões a respeito dos limites da atuação judicial. A ampliação dos poderes do juiz pode, em certas situações, conflitar com os princípios da imparcialidade e da equidistância entre as partes, fundamentais à realização de um julgamento justo (Didier Jr., 2022).

A atuação mais incisiva do magistrado, ainda que benéfica para a celeridade e para o esclarecimento dos fatos, demanda um exercício equilibrado para evitar que o papel judicial se sobreponha aos demais sujeitos processuais. O Código de Processo Civil, ao fortalecer o papel do juiz, evidencia a necessidade de um uso moderado e responsável desses poderes. A interpretação do STF sobre o Código como instrumento de ativismo judicial tem sido objeto de intensas discussões na doutrina.

Ramos (2019) sustenta que o STF tem adotado uma postura mais ativa na interpretação e aplicação das normas processuais, com o objetivo de garantir a efetivação dos direitos fundamentais. Nesse sentido, o Tribunal tem utilizado o Código de Processo Civil como um meio para promover a justiça social e assegurar direitos individuais e coletivos. Para Bemfica (2019), essa atuação evidencia o papel do ativismo judicial na concretização da igualdade, da dignidade da pessoa humana e da proteção das minorias.

O STF tem se posicionado de forma proativa na defesa dos direitos constitucionais, muitas vezes extrapolando os limites tradicionais da interpretação legal. Essa postura tem sido decisiva para assegurar a aplicação dos princípios fundamentais estabelecidos na Constituição Federal (Bemfica, 2019). No entanto, é necessário reconhecer que o ativismo judicial deve observar os limites impostos pela legalidade e pela separação dos poderes, a fim de preservar a segurança jurídica e a estabilidade das relações sociais (Strecht, 2017).

O Tribunal deve atuar com prudência ao interpretar as normas processuais, evitando ingerências indevidas no processo legislativo e mantendo o respeito aos princípios democráticos (Strecht, 2017). A relação entre ativismo judicial e segurança jurídica no sistema processual brasileiro é complexa e requer equilíbrio. Machado e Perez Filho (2022) argumentam que, por um lado, o ativismo judicial pode favorecer a proteção dos direitos fundamentais e a promoção da justiça social.

Por outro lado, uma atuação judicial excessivamente ativista pode comprometer a previsibilidade das decisões e a confiança no sistema de justiça. Diante disso, torna-se essencial buscar o equilíbrio entre a efetividade do STF e a observância dos princípios que sustentam a segurança jurídica (Machado; Perez Filho, 2022). As divergências doutrinárias em torno do ativismo judicial no âmbito do Código de Processo Civil refletem as diferentes perspectivas sobre a função do Judiciário em um Estado Democrático de Direito.

Alguns autores entendem o ativismo como instrumento legítimo de proteção aos direitos fundamentais, enquanto outros o percebem como ingerência indevida do Judiciário sobre os demais poderes. A análise dessas posições deve considerar o contexto político, social e jurídico em que se inserem (Machado; Perez Filho, 2022). A jurisprudência do STF tem desempenhado papel relevante na consolidação do ativismo judicial no ordenamento jurídico brasileiro.

As decisões do Tribunal influenciam diretamente a interpretação das normas processuais e a efetivação dos direitos fundamentais, servindo como parâmetro para os demais tribunais do país e contribuindo para o desenvolvimento do Direito Processual Civil (Machado; Perez Filho, 2022). Os desafios enfrentados pelo STF ao utilizar o CPC como instrumento de ativismo são diversos e complexos.

Segundo Santana, Menezes e Correia (2018), o STF enfrenta pressões políticas, sociais e institucionais que podem afetar sua independência e imparcialidade. Além disso, é necessário compatibilizar os princípios constitucionais com as demandas sociais contemporâneas, de modo a assegurar justiça e igualdade perante a lei. O enfrentamento desses desafios exige uma atuação responsável e comprometida com a ética, a transparência e os valores democráticos da sociedade brasileira.

A influência dos princípios ativistas no Código de Processo Civil pode ser observada especialmente na interpretação extensiva das normas processuais. O ativismo judicial, ao buscar promover mudanças sociais e políticas por meio das decisões judiciais, muitas vezes exige uma interpretação mais ampla e criativa do CPC. Nesse contexto, o Supremo Tribunal Federal tem

utilizado o Código como instrumento para assegurar os direitos fundamentais dos cidadãos, mesmo que isso ultrapasse os limites tradicionais da interpretação jurídica (Pires, 2018).

No entanto, é necessário considerar os limites éticos e jurídicos do ativismo judicial no contexto do CPC. O respeito à separação dos poderes e à legalidade das decisões é fundamental para manter a legitimidade da atuação do STF. As críticas ao ativismo judicial nesse âmbito apontam para possíveis excessos cometidos pelo Tribunal ao interpretar e aplicar as normas processuais de forma ampliada. A necessidade de equilibrar a atuação judicial com os princípios democráticos e constitucionais representa um desafio constante (Siqueira; Lima, 2022).

A relação entre o ativismo judicial no CPC e a efetividade do sistema de justiça brasileiro também merece atenção. A discussão sobre se decisões mais ativistas favorecem a celeridade processual e o acesso à justiça é complexa e envolve diferentes perspectivas. De um lado, a atuação mais incisiva do STF pode assegurar a proteção dos direitos fundamentais e promover maior igualdade perante a lei. De outro, há quem sustente que o ativismo judicial pode gerar insegurança jurídica e enfraquecer a autoridade das instituições (Tassinari, 2012).

Siqueira e Lima (2022) sustentam que os desafios enfrentados pelo STF ao adotar uma postura mais ativista no âmbito do CPC são múltiplos. As pressões políticas, sociais e institucionais exercem influência sobre as decisões e podem comprometer a independência do Tribunal. Nesse contexto, a necessidade de conciliar interesses divergentes, respeitar os fundamentos do regime democrático e garantir a efetividade das decisões judiciais constitui elemento central para o êxito do ativismo judicial com base no Código de Processo Civil. Em última instância, incumbe ao STF encontrar um ponto de equilíbrio entre sua função de guardião da Constituição e sua responsabilidade de induzir transformações positivas na sociedade por meio de suas decisões.

O princípio da instrumentalidade do processo exerce papel relevante no contexto do ativismo judicial pelo STF, pois permite uma leitura mais flexível das normas processuais em prol da efetividade da justiça. Ao adotar uma abordagem pragmática e funcionalista, o Supremo busca assegurar que o processo seja um meio para a realização do direito material, priorizando a solução adequada dos conflitos. Desse modo, o princípio da instrumentalidade possibilita ao STF empregar medidas inovadoras e criativas para alcançar resultados mais justos e eficazes (Gomes; Cabral, 2019).

A relação entre o Código de Processo Civil e o ativismo judicial se evidencia na forma como o STF utiliza os instrumentos processuais para induzir transformações sociais e garantir direitos fundamentais. Através de uma interpretação dinâmica e orientada à finalidade das

normas, a Corte busca adaptar o sistema jurídico às exigências da sociedade contemporânea, contribuindo para a efetivação dos princípios constitucionais e a tutela dos direitos individuais e coletivos (Paiva; Fernandes, 2016). Contudo, Gomes e Cabral (2019) alertam para a necessidade de se observar os limites da aplicação do princípio da instrumentalidade do processo, a fim de evitar excessos interpretativos em nome de uma atuação judicial mais incisiva.

A busca pela efetividade da justiça não deve se sobrepor à observância das garantias processuais e ao respeito aos fundamentos do Estado Democrático de Direito. Assim, o equilíbrio entre a atuação ativista do STF e a observância das regras estabelecidas no CPC revela-se indispensável (Plachi; Branco; Mendes, 2016). Essa harmonia visa preservar a segurança jurídica e a estabilidade das decisões judiciais. A legitimidade das decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal depende da conformidade com os procedimentos normativos vigentes e do respeito aos princípios da legalidade e da imparcialidade (Feio, 2018).

Dessa forma, o exercício do ativismo judicial deve ocorrer com responsabilidade e cautela, evitando arbitrariedades ou violações aos direitos das partes (Feio, 2018). Os impactos das decisões ativistas do STF sobre a sociedade brasileira são expressivos, tendo em vista que as decisões da Suprema Corte afetam diretamente a vida dos cidadãos e influenciam o cenário político e social do país. A jurisprudência construída pelo Tribunal tem capacidade para orientar políticas públicas, estimular o debate social e promover transformações estruturais. Por essa razão, é essencial que tais decisões estejam ancoradas nos valores democráticos e nos direitos fundamentais garantidos pela Constituição Federal (Alves; Alberto, 2019).

Os desafios enfrentados pelo STF ao utilizar o Código de Processo Civil como instrumento de ativismo judicial são amplos e incluem a necessidade de conciliar diferentes interesses e garantir a legitimidade de suas decisões. O exercício da jurisdição exige sensibilidade política e social para lidar com conflitos complexos envolvendo interesses públicos e privados (Alves; Alberto, 2019). Ademais, é preciso garantir a transparência das decisões judiciais, fomentando a participação democrática dos cidadãos no processo de formação da jurisprudência constitucional (Brito; Oliveira, 2021).

Por fim, as perspectivas futuras do ativismo judicial exercido pelo STF com fundamento no princípio da instrumentalidade do processo apontam para avanços na proteção dos direitos individuais e coletivos. A atuação proativa da Corte na defesa dos direitos fundamentais contribui para o fortalecimento da democracia brasileira e para a ampliação do acesso à justiça.

Considerando os desafios enfrentados pela sociedade brasileira, o STF deve exercer seu papel institucional com responsabilidade e compromisso com os valores democráticos consagrados na Constituição Federal.

11.2 O PRINCÍPIO DA COOPERAÇÃO

Dentre as inovações introduzidas pela lei processual brasileira de 2015, o princípio da cooperação processual ocupa posição de destaque. Esse princípio é essencial no contexto do ativismo judicial exercido pelo Supremo Tribunal Federal, pois promove a interação colaborativa entre as partes do processo e o próprio Poder Judiciário. Por meio da cooperação, torna-se possível assegurar maior efetividade às decisões judiciais, uma vez que as partes são incentivadas a participar ativamente na construção de soluções justas e equilibradas (Alves; Alberto, 2019). Assim, a cooperação processual configura-se como instrumento indispensável à promoção de uma justiça mais participativa e democrática.

A atuação colaborativa entre os sujeitos processuais revela-se necessária para a obtenção de um resultado justo e equilibrado. A cooperação processual proporciona às partes a oportunidade de manifestar seus interesses e preocupações, contribuindo para a formação de consensos e evitando decisões unilaterais ou arbitrárias (Wermuth; Marcht, 2019). Nessa perspectiva, a colaboração mútua fortalece a legitimidade das decisões judiciais e fomenta uma cultura de diálogo e respeito recíproco no âmbito do sistema judiciário brasileiro.

A cooperação processual pode ser compreendida como mecanismo voltado à construção de consensos e ao fomento da resolução pacífica dos conflitos. Ao estimular a comunicação entre as partes e a busca por soluções consensuais, esse princípio contribui para a redução da litigiosidade e o fortalecimento da pacificação social (Wermuth; Marcht, 2019). Além disso, Didier Jr., Zaneti Jr. e Oliveira (2020) observam que, ao evitar confrontos desnecessários e incentivar um ambiente colaborativo, a cooperação processual pode gerar impactos positivos na eficiência do sistema judiciário.

Diversos desafios ainda se impõem à efetivação do princípio da cooperação processual, incluindo resistências culturais e estruturais persistentes no Judiciário brasileiro. A transformação de mentalidades por parte dos operadores do Direito é fator crucial para a superação desses entraves e para a consolidação de uma cultura colaborativa nos processos judiciais. Juízes, advogados e partes devem estar abertos ao diálogo e à negociação, em detrimento de uma postura estritamente litigiosa (Alvim; Leite; Streck, 2018).

Essa necessária mudança de postura dos operadores do Direito é fundamental à implementação plena do princípio da cooperação processual. A superação de práticas litigiosas, substituídas por abordagens colaborativas, representa condição indispensável para que a justiça se torne mais acessível, transparente e eficaz, respondendo adequadamente às demandas da sociedade atual (Gonçalves; Machado Segundo; Gonçalves, 2021).

A incorporação do princípio da cooperação processual contribui para a legitimidade das decisões judiciais ao permitir maior envolvimento das partes no processo decisório. O incentivo à transparência e à participação democrática fortalece a confiança na instituição judiciária. Além disso, ao fomentar um ambiente de colaboração entre os sujeitos processuais, esse princípio auxilia na mitigação de conflitos interpessoais e na ampliação da eficácia das soluções adotadas (Abboud, 2023).

Bertagnolli e Baggio (2017) destacam que os efeitos práticos da adoção do princípio da cooperação processual são inúmeros e impactam diretamente o funcionamento da Justiça brasileira. A diminuição da morosidade, o incremento da celeridade na prestação jurisdicional e a promoção de uma justiça mais acessível figuram entre os resultados benéficos obtidos com a implementação eficaz desse princípio. Assim, fica evidente que a cooperação processual não apenas aprimora a efetividade das decisões, como também contribui para o fortalecimento do sistema judicial.

A possibilidade de o STF lançar mão dos poderes conferidos ao juiz pelo Código de Processo Civil para atuar de forma mais ativa na interpretação e aplicação das normas constitucionais constitui avanço relevante no ordenamento jurídico. Com base nesses poderes, o Tribunal pode adotar medidas urgentes destinadas a assegurar a efetividade do processo, o que lhe permite atuar com maior celeridade em casos de alta relevância constitucional, garantindo a proteção dos direitos fundamentais.

A prerrogativa conferida ao juiz pelo CPC para decidir questões incidentais surgidas ao longo do processo também permite ao STF ampliar seu campo de atuação, ao tratar de temas conexos às matérias sob apreciação, o que contribui para uma jurisprudência mais abrangente e consistente (Coura; Paula, 2018).

Santos (2021) observa que essa atribuição, que autoriza a imposição de medidas coercitivas para assegurar o cumprimento de decisões judiciais, revela-se essencial para a eficácia das determinações do STF diante de eventuais resistências. Além disso, a faculdade concedida pela legislação processual civil para aplicação de sanções processuais diante de condutas abusivas contribui para impedir práticas que comprometam o andamento regular dos

processos sob responsabilidade da Corte, promovendo segurança jurídica e reforçando a efetividade da jurisdição.

De acordo com Paula e Simas (2021), os poderes atribuídos ao juiz pelo CPC configuram instrumento relevante para o fortalecimento do ativismo judicial do Supremo Tribunal Federal. Ao permitir uma atuação mais incisiva na defesa de direitos fundamentais e na promoção da justiça social, essas prerrogativas consolidam o papel institucional do STF como guardião da Constituição e da ordem jurídica. Por essa razão, torna-se indispensável reconhecer a importância desses mecanismos previstos no CPC como meios de assegurar a efetividade das decisões judiciais e de ampliar o acesso à justiça de forma igualitária.

A utilização da tutela provisória e de decisões antecipatórias pelo STF como mecanismos para garantir maior eficácia na proteção dos direitos fundamentais tem sido amplamente debatida no meio jurídico. Esses instrumentos processuais facultam à Corte atuar de forma célere e eficaz, especialmente diante de situações urgentes que demandam resposta imediata do Judiciário (Gudes, 2016).

A associação entre ativismo judicial e uso da tutela provisória é objeto de controvérsia, visto que parte da doutrina critica a frequência dessas medidas por supostamente comprometer a segurança jurídica e a estabilidade do sistema jurídico nacional. Apesar disso, reconhece-se que tal atuação do STF tem sido decisiva para assegurar direitos fundamentais e fomentar a justiça social no país (Abbud, 2016).

As críticas ao uso excessivo da tutela provisória e das decisões antecipatórias suscitam preocupações quanto à observância dos princípios democráticos, como a separação dos poderes e a legalidade das decisões judiciais. Por isso, é essencial que o Supremo Tribunal Federal atue com atenção a esses limites, buscando compatibilizar o uso desses instrumentos com os fundamentos democráticos que estruturam o Estado de Direito (Monteschio; Pagani, 2023).

A importância de o STF equilibrar o uso da tutela provisória com a segurança jurídica não pode ser subestimada. É essencial que as decisões proferidas pela Corte se baseiem em argumentos jurídicos sólidos e respeitem os limites estabelecidos pelo ordenamento jurídico brasileiro. Dessa forma, o Supremo Tribunal Federal assegura a estabilidade do sistema jurídico e evita conflitos que possam decorrer de decisões precipitadas ou arbitrárias (Feio, 2018).

Os limites previstos no Código de Processo Civil para a concessão de tutelas provisórias e decisões antecipatórias funcionam como importante salvaguarda para garantir a adequada utilização desses instrumentos pelo STF. Apesar dos desafios enfrentados pela Corte diante

dessas restrições, é indispensável que respeite as normas processuais em vigor a fim de preservar a legitimidade de suas decisões (Siqueira; Lima, 2022).

A justificativa clara e fundamentada por parte do STF em decisões que envolvam tutelas provisórias é essencial para demonstrar transparência e conferir legitimidade às suas atuações. A publicidade e clareza dessas decisões são princípios fundamentais do Estado Democrático de Direito, permitindo à população compreender os fundamentos adotados e questionar eventuais arbitrariedades ou injustiças cometidas pelo Judiciário (Ramos, 2017).

Os desafios enfrentados pelo STF ao utilizar a tutela provisória como instrumento de ativismo judicial são diversos, diante da complexidade das demandas que chegam à Corte. Conciliar interesses diversos, respeitar os limites legais e garantir a efetividade das decisões judiciais são algumas das dificuldades que precisam ser enfrentadas de maneira responsável e em consonância com os princípios democráticos que sustentam o Estado brasileiro (Santos, 2021).

As críticas ao ativismo judicial no âmbito do Código de Processo Civil incluem o risco de violação ao princípio da separação dos poderes, especialmente quando há interferência em atribuições do Legislativo. Parte da doutrina sustenta que o Judiciário estaria extrapolando suas funções ao legislar sobre matérias que deveriam ser competência exclusiva do Parlamento, o que pode comprometer o equilíbrio entre os poderes e a harmonia institucional.

Outra crítica recorrente ao ativismo judicial no CPC diz respeito à imprevisibilidade das decisões judiciais, que pode gerar insegurança nas relações sociais e econômicas, impactando negativamente a estabilidade jurídica e dificultando a antecipação dos efeitos legais. Essa incerteza pode minar a confiança dos cidadãos no sistema judiciário e comprometer a efetividade da justiça (Plachi; Branco; Mendes, 2016).

De acordo com Plachi, Branco e Mendes (2016), há ainda o receio de que o ativismo judicial contribua para o enfraquecimento da democracia, ao concentrar em um órgão não eleito decisões de grande impacto político e social. A ausência de respaldo popular nas deliberações do STF levanta dúvidas quanto à legitimidade dessas decisões e ao respeito aos princípios democráticos.

O ativismo judicial tem o potencial de fragilizar os mecanismos de representatividade política e enfraquecer a soberania popular (Coura; Paula, 2018). Alguns estudiosos argumentam que, ao extrapolar os limites da interpretação legal, o STF compromete a imparcialidade e a função jurisdicional, afastando-se de sua incumbência de aplicar as leis vigentes e colocando em risco a legalidade das decisões judiciais (Abbud, 2016).

Outro ponto relevante nas críticas ao ativismo judicial, conforme destaca Abbud (2016), é a ausência de mecanismos eficazes de controle e responsabilização das decisões do STF, o que pode abrir espaço para arbitrariedades e interpretações subjetivas. A falta de accountability fragiliza a transparência e a responsabilidade institucional do Judiciário perante a sociedade (Wermuth; Marcht, 2019).

A preocupação com o respeito aos princípios da legalidade e imparcialidade nas decisões do STF é constante entre os críticos do ativismo judicial no CPC. Interpretações jurídicas desprovidas de fundamentação legal ou objetiva podem comprometer a justiça das decisões e desvirtuar a aplicação das normas processuais. Por isso, o respeito aos princípios constitucionais que orientam a atuação do Judiciário é imprescindível para garantir a efetividade do sistema e a proteção dos direitos fundamentais (Paiva; Fernandes, 2016).

As críticas que apontam para a utilização do ativismo judicial como substituto à ineficiência do Legislativo alimentam debates sobre o papel institucional do STF. A atuação do Supremo em preencher lacunas normativas ou deliberar sobre políticas públicas gera reflexões acerca dos limites da função judicial e a sua compatibilidade com os princípios da separação dos poderes e do Estado de Direito (Gudes, 2016).

O Código de Processo Civil de 2015 introduziu transformações relevantes que afetam diretamente a atuação do STF enquanto instância superior do Poder Judiciário. Por essa razão, é necessário analisar suas decisões à luz da nova legislação processual para identificar possíveis excessos ou desvios interpretativos que comprometam a efetividade da justiça (Machado; Perez Filho, 2022). O ativismo judicial exercido pela Corte relaciona-se diretamente com a proteção dos direitos fundamentais e a interpretação do CPC desempenha papel central nesse cenário.

Alves e Alberto (2019) consideram que a interação entre ativismo judicial e interpretação das normas processuais exige atenção rigorosa para assegurar a proteção dos direitos individuais e coletivos. Os limites estabelecidos pelo CPC à atuação do STF como instância ativista são essenciais para preservar a segurança jurídica e a estabilidade decisória.

Buscar uma interpretação equilibrada e conforme aos princípios constitucionais é indispensável para evitar arbitrariedades e manter a confiança da população no Poder Judiciário (Tassinari, 2012). As decisões do STF com base no CPC têm relevância significativa para a consolidação da jurisprudência e para a uniformização da interpretação normativa em todo o país. O alcance dessas decisões ultrapassa os casos concretos e contribui para a coesão e previsibilidade do sistema jurídico (Strecht, 2017).

Bertagnolli e Baggio (2017) entendem que as modificações introduzidas pelo novo código processual exigem da Suprema Corte uma abordagem crítica e minuciosa, a fim de assegurar o respeito aos princípios constitucionais e a efetiva proteção dos direitos fundamentais.

Nesse contexto, a transparência e a publicidade das decisões do STF sob a vigência do CPC de 2015 são indispensáveis para garantir a legitimidade e a confiança institucional. A divulgação clara dos fundamentos das decisões fortalece a compreensão da sociedade sobre o funcionamento da justiça e contribui para a consolidação do Estado Democrático de Direito.

12 A CONCESSÃO DE PODERES INSTRUTÓRIOS AO JUIZ TRADUZ ORIENTAÇÃO ATIVISTA?

O Código de Processo Civil de 2015 introduziu significativas transformações na dinâmica processual brasileira, destacando-se, entre elas, o fortalecimento do princípio da cooperação e a ampliação dos poderes do magistrado. No âmbito da atuação do Supremo Tribunal Federal, essas inovações suscitam reflexões relevantes sobre os limites e possibilidades do ativismo judicial, especialmente em temas sensíveis como a concessão de tutelas provisórias e decisões antecipatórias. A incorporação de instrumentos que conferem maior flexibilidade ao julgador, embora vise à efetividade da prestação jurisdicional, também impõe a necessidade de observância rigorosa aos princípios constitucionais, em especial à legalidade, à separação dos poderes e à segurança jurídica.

Neste contexto, a atuação do STF sob a égide do novo código tem sido objeto de intensos debates doutrinários, que colocam em perspectiva tanto os benefícios práticos da atuação proativa da Corte quanto os riscos de extrapolação de suas competências institucionais. As críticas ao ativismo judicial se concentram em questões como a imprevisibilidade das decisões, o possível enfraquecimento da democracia representativa e a fragilização dos mecanismos de *accountability*. A análise da jurisprudência do STF e da literatura especializada permite compreender de que forma essas tensões se manifestam e quais caminhos têm sido propostos para harmonizar a proteção dos direitos fundamentais com o respeito aos limites processuais e constitucionais.

12.1 PODERES INSTRUTÓRIOS DO JUIZ

A questão dos poderes instrutórios dos juízes representa um caminho para compreender a extensão do ativismo judicial dentro do Estado Democrático de Direito. Esses poderes dizem respeito à capacidade dos juízes de conduzir a instrução probatória no processo judicial, exercendo um papel ativo na busca da verdade material e na garantia de uma decisão justa.

A concessão de poderes instrutórios ao juiz, conforme delineado pelo Código de Processo Civil brasileiro, suscita um debate relevante sobre o caráter ativista dessa orientação. A ampliação das prerrogativas judiciais, especialmente no que tange à determinação da produção de provas de ofício, posiciona o magistrado de forma mais proativa na condução do

processo, com implicações significativas na dinâmica processual e na busca pela verdade material.

Conforme assinala José Miguel Garcia Medina (2016, p. 44), a ampliação dos poderes instrutórios do juiz, como a possibilidade de determinar a produção de provas independentemente de requerimento das partes, reforça seu papel na busca da verdade material, conferindo-lhe uma postura mais ativa, com traços de ativismo. Esse entendimento destaca que a capacidade do juiz de ordenar diligências probatórias por iniciativa própria permite uma investigação mais abrangente e precisa dos fatos. Tal conduta visa assegurar que a decisão judicial reflita a realidade dos autos, indo além das limitações impostas pelas partes, muitas vezes condicionadas por estratégias processuais ou limitações de ordem prática.

Elpídio Donizetti (2018, p. 11) complementa essa visão ao afirmar que a atuação ativa do juiz na fase instrutória constitui uma resposta à busca por maior efetividade e justiça nas decisões judiciais, embora essa conduta possa ser enquadrada como uma forma de ativismo judicial. Nessa perspectiva, a proatividade judicial contribui para a obtenção de elementos essenciais à adequada resolução do conflito, reafirmando o papel do Judiciário como garantidor da justiça substancial. Entretanto, tal conduta também pode ser interpretada como manifestação de ativismo judicial, na medida em que o juiz extrapola o papel tradicional de agente imparcial e se aproxima de uma função investigativa.

A concessão de poderes instrutórios ao juiz, ao permitir uma intervenção mais direta na fase probatória, pode ser entendida como uma resposta às limitações do modelo adversarial clássico, no qual a verdade dos fatos pode ser comprometida pela inércia das partes ou pela ausência de recursos para instrução adequada. Ainda assim, essa abordagem levanta preocupações quanto à imparcialidade e ao equilíbrio entre os litigantes, pois a maior participação do juiz na produção de provas pode, mesmo que involuntariamente, influenciar o desfecho do processo.

Os poderes instrutórios do juiz constituem um eixo fundamental na discussão sobre seu papel no processo judicial. Tais poderes compreendem a aptidão de conduzir a instrução, determinar a produção de provas e adotar medidas necessárias ao esclarecimento dos fatos controvertidos. Essa função é essencial para garantir um julgamento justo e equitativo, assegurando a análise de todos os elementos relevantes à causa.

Maria Elizabeth de Castro Lopes (2006), na obra intitulada *O juiz e o princípio dispositivo*, publicada pela Editora Revista dos Tribunais, analisa a complexidade dos poderes instrutórios no contexto do princípio dispositivo. Esse princípio, fundamental nos sistemas

processuais de tradição romano-germânica, estabelece que cabe às partes apresentar os fatos e as provas ao juiz. Ainda assim, Lopes sustenta que, para garantir a efetividade da justiça, é necessário conferir ao juiz poderes que lhe permitam intervir na instrução sempre que as circunstâncias exigirem.

A autora destaca que a atuação judicial não deve se restringir a uma postura passiva, limitada à avaliação daquilo que foi produzido pelas partes. Em situações em que há risco de injustiça ou em que as partes não possuem condições de trazer aos autos todos os elementos probatórios necessários, o juiz deve ter autorização legal para determinar a produção de provas *ex officio*. Tal prerrogativa viabiliza a busca pela verdade real, superando os limites da verdade formal eventualmente construída no processo.

A obra também aborda as críticas recorrentes ao exercício desses poderes, sobretudo quanto ao risco de comprometimento da imparcialidade judicial. Ao assumir um papel ativo na produção de provas, o magistrado pode gerar a percepção de favorecimento a uma das partes. Para reduzir esse risco, Lopes propõe que o uso dos poderes instrutórios seja guiado por critérios objetivos e transparentes, com vistas à manutenção da equidade e da imparcialidade processual.

Além disso, a autora enfatiza a necessidade de equilíbrio entre os poderes instrutórios do juiz e o princípio dispositivo. Embora se reconheça a importância da atuação judicial para evitar decisões injustas, essa atuação deve ser limitada e regulamentada com rigor, de modo a preservar a autonomia das partes e o caráter acusatório do processo.

Na obra "Teoria Geral da Prova", João Batista Lopes e Maria Elizabeth de Castro Lopes (2023) observam que, embora o juiz disponha de poderes instrutórios, não deve assumir o papel de investigador dos fatos, tampouco promover a produção de provas não requeridas pelas partes. A atuação judicial deve sempre respeitar os limites legais e processuais, evitando a substituição das partes na condução do processo.

Assim, a ampliação dos poderes instrutórios do juiz caracteriza uma dimensão do ativismo judicial que, quando bem calibrada, pode contribuir para a construção de um processo mais justo e equilibrado. Ainda assim, é essencial que essa atuação se pautar pela prudência, observando os princípios da imparcialidade e da igualdade entre as partes.

Aharon Barak (2002) afirma que tais poderes são indispensáveis à concretização da justiça, sustentando que o juiz, ao exercer papel ativo na obtenção de provas, assegura não apenas a imparcialidade do processo, mas também sua efetividade. Para Barak, em regimes democráticos, o magistrado não deve limitar-se à função de árbitro passivo, mas agir como agente responsável por esclarecer os fatos e aplicar o direito de maneira justa.

O autor também salienta que os poderes instrutórios permitem ao juiz superar deficiências das partes no processo, como a ausência de recursos ou de conhecimento técnico para apresentar provas relevantes. Singhvi (2013), em *The Supreme Court of India: The Beginnings*, analisa a atuação da Suprema Corte Indiana, destacando sua postura ativa na defesa dos direitos fundamentais e na apuração de casos de corrupção e violações de direitos humanos, sobretudo em contextos em que outros poderes se mostraram omissos.

Essa atuação é interpretada como uma resposta às disfunções institucionais, sendo que, por meio dos poderes instrutórios, a Suprema Corte Indiana tem assumido papel central na promoção da justiça social e na proteção dos direitos dos cidadãos.

Cornell, Woolman e Fuller (2013) analisam casos da jurisprudência sul-africana que evidenciam o uso dos poderes instrutórios por parte do Judiciário para garantir os direitos fundamentais. No contexto pós-apartheid, o Tribunal Constitucional sul-africano tem adotado postura ativista, intervindo de maneira incisiva em questões de desigualdade, pobreza e discriminação.

Segundo os autores, essa atuação tem sido fundamental na transformação social do país, com o Tribunal buscando não apenas resolver litígios específicos, mas também impulsionar mudanças estruturais que reforcem os direitos humanos e a democracia.

Santana, Menezes e Correia (2018) argumentam que a possibilidade de o juiz exercer poderes instrutórios de ofício, sem provocação das partes, pode ser caracterizada como manifestação de ativismo judicial. Nessa perspectiva, o magistrado adota uma postura mais intervencionista na condução do processo, visando garantir a efetividade da jurisdição e a descoberta da verdade real, ainda que isso implique tensionar o equilíbrio entre as partes. Assim, os poderes instrutórios são compreendidos como uma das expressões do ativismo judicial no campo processual.

A relação entre a concessão de poderes instrutórios ao juiz e a garantia do contraditório e da ampla defesa no processo civil representa um ponto sensível. De um lado, a atuação mais ativa do magistrado pode contribuir para a formação de um conjunto probatório mais consistente e para a efetividade da prestação jurisdicional. De outro, é necessário assegurar que as partes disponham de iguais oportunidades para se manifestar e apresentar suas argumentações, de modo a evitar qualquer prejuízo à sua defesa (Didier Jr.; Zaneti Jr.; Oliveira, 2020).

Os limites impostos ao juiz quanto ao uso dos poderes instrutórios são essenciais para prevenir abusos e preservar a imparcialidade do julgador. O exercício desses poderes deve estar

orientado pela busca da verdade material e pela necessidade de solucionar os litígios de forma justa e equitativa. Qualquer excesso pode comprometer a legitimidade do processo e suscitar dúvidas quanto à neutralidade do magistrado (Gomes; Cabral, 2019).

As críticas que associam a concessão de poderes instrutórios ao juiz à interferência indevida no papel das partes no processo civil levantam discussões relevantes sobre o equilíbrio entre os poderes do magistrado e os direitos processuais das partes. Torna-se necessário estabelecer um ponto de equilíbrio que permita ao juiz atuar de forma mais proativa na condução do processo, sem transgredir os princípios do contraditório e da ampla defesa (Brito; Oliveira, 2021).

A interpretação mais flexível do Código de Processo Civil pelo Supremo Tribunal Federal pode viabilizar uma atuação mais ativa dos juízes na condução processual, incentivando o ativismo judicial no âmbito procedimental. Essa orientação demonstra a necessidade de ajustar as normas processuais às exigências da sociedade atual, buscando continuamente maior efetividade e celeridade na prestação jurisdicional. Os defensores do ativismo judicial no campo processual ressaltam a relevância da postura proativa dos magistrados na busca pela efetivação da justiça.

A complexidade dos litígios contemporâneos exige dos magistrados uma atuação capaz de superar obstáculos burocráticos e assegurar respostas adequadas aos conflitos apresentados. Nessa perspectiva, o ativismo judicial pode ser compreendido como um instrumento necessário para tornar o sistema de justiça mais eficiente e acessível (Paula; Simas, 2021). As distintas abordagens doutrinárias sobre a concessão de poderes instrutórios ao juiz evidenciam os debates sobre a utilização do Código de Processo Civil como veículo para o ativismo judicial.

Enquanto parte da doutrina sustenta uma interpretação mais restritiva dos poderes instrutórios conferidos ao juiz, outra parte defende uma maior flexibilidade interpretativa, permitindo aos magistrados maior autonomia na condução processual. Essas divergências revelam as múltiplas dimensões envolvidas na discussão sobre o papel do Judiciário na sociedade contemporânea (Gonçalves; Machado Segundo; Gonçalves, 2021).

Os poderes instrutórios do juiz no processo civil exercem função essencial na busca pela verdade real e na garantia da efetividade da prestação jurisdicional. Por meio desses poderes, o magistrado pode determinar a produção de provas, ouvir testemunhas, realizar inspeções judiciais e adotar outras providências necessárias à elucidação dos fatos controvertidos da causa. Assim, os poderes instrutórios possibilitam ao juiz desempenhar um papel ativo na

condução do processo, contribuindo para a correta aplicação do direito e para a solução justa dos conflitos submetidos à sua apreciação (Santos, 2021).

No âmbito do Supremo Tribunal Federal, a utilização do Código de Processo Civil como instrumento para ampliar sua atuação e influência nos campos político e social do país tem suscitado intensos debates. Parte da doutrina sustenta que o Tribunal adota uma postura ativista ao interpretar e aplicar as normas processuais de maneira ampliada, com o objetivo de suprir lacunas legislativas e promover transformações sociais por meio de suas decisões. Essa atuação mais proativa tem sido alvo de críticas e questionamentos sobre os limites da competência constitucional do STF (Siqueira; Lima, 2022).

Segundo Alvim, Leite e Streck (2018), muitas das críticas direcionadas ao ativismo judicial do STF derivam da percepção de que o Tribunal ultrapassa suas atribuições constitucionais ao intervir em matérias de natureza política e social que deveriam ser resolvidas pelo Poder Legislativo. Diante disso, impõe-se a necessidade de estabelecer balizas claras para o exercício dos poderes instrutórios pelos juízes, tanto no STF quanto nas demais instâncias judiciais, de modo a prevenir abusos e arbitrariedades que possam comprometer a imparcialidade e a legalidade das decisões proferidas.

A vinculação entre os poderes instrutórios do juiz e o princípio da legalidade constitui elemento central na avaliação da conduta judicial. Os magistrados devem pautar suas atuações nos limites fixados pela legislação processual vigente, respeitando os direitos das partes e observando os princípios estruturantes do Estado Democrático de Direito. A atuação instrutória, portanto, deve obedecer às normas legais, evitando interpretações arbitrárias ou desproporcionais que afetem a segurança jurídica (Bemfica, 2019).

As interpretações doutrinárias divergentes sobre o papel do juiz no processo civil revelam as distintas concepções acerca de sua atuação proativa na produção de provas. Enquanto determinados autores defendem uma abordagem mais intervencionista, com o intuito de assegurar a igualdade entre as partes e a efetividade jurisdicional, outros sustentam a necessidade de o magistrado manter postura equidistante e imparcial ao longo de todo o processo (Pires, 2018).

Tal debate evidencia a complexidade envolvida na delimitação dos poderes instrutórios do juiz e na busca por um equilíbrio adequado entre justiça material e justiça formal no processo civil (Monteschio; Pagani, 2023). A definição de critérios objetivos para o exercício desses poderes é indispensável para evitar excessos que comprometam a legalidade e a imparcialidade das decisões. A utilização do Código de Processo Civil como instrumento para a ampliação da

atuação judicial do STF exige análise criteriosa quanto aos impactos desse ativismo sobre a harmonia entre os Poderes da República e a tutela dos direitos fundamentais (Alves; Alberto, 2019).

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal em casos emblemáticos de ativismo judicial tem sido amplamente discutida pela doutrina especializada. O Tribunal tem recorrido ao Código de Processo Civil como base argumentativa em diversas decisões, expandindo seu campo de influência no ordenamento jurídico nacional. Essa interpretação ampliada das normas processuais tem suscitado debates relevantes acerca dos limites da atuação judicial e da separação dos poderes, além de provocar reflexões sobre o papel institucional do STF na efetivação dos direitos fundamentais, conforme analisado nas seções subsequentes.

12.2 PODERES INSTRUTÓRIOS DO JUIZ: VISÃO DA SUPREMA CORTE

A evolução do entendimento do Supremo Tribunal Federal quanto à concessão de poderes instrutórios ao julgador tem sido caracterizada por um movimento de ampliação da margem de atuação judicial. Inicialmente, o Tribunal adotava uma postura mais restrita, limitando a atuação do magistrado ao que estivesse expressamente previsto no Código de Processo Civil. Com o passar do tempo, contudo, consolidou-se um novo paradigma, reconhecendo-se a necessidade de conferir maior autonomia aos juízes para a busca da verdade real e a efetividade da prestação jurisdicional (Pires, 2018).

A relevância da concessão de poderes instrutórios para assegurar a efetividade jurisdicional é inegável. A possibilidade de o juiz determinar diligências probatórias e obter elementos além dos apresentados pelas partes é essencial para garantir o contraditório pleno e a igualdade processual. O exercício desse papel investigativo pelo magistrado contribui para a correta aplicação das normas jurídicas e para a resolução adequada dos litígios (Plachi; Branco; Mendes, 2016).

O uso do Código de Processo Civil pelo STF com o intuito de exercer ativismo judicial tem suscitado críticas e controvérsias na doutrina. Parte da comunidade jurídica entende que essa atuação extrapola os limites constitucionais do Judiciário, caracterizando interferência indevida em competências atribuídas aos demais Poderes (Pires, 2018). A discussão sobre os contornos dessa atuação judicial ganha especial relevância diante da necessidade de preservação do equilíbrio institucional e da segurança jurídica (Santana; Menezes; Correia,

2018), destacando-se a conexão entre os poderes instrutórios e a tutela dos direitos fundamentais.

Ao conferir ao juiz a prerrogativa de buscar elementos probatórios relevantes à solução da causa, garante-se não apenas o acesso à justiça, mas também a proteção efetiva dos direitos envolvidos. Sob essa perspectiva, a atuação ativista do STF pode ser compreendida como meio legítimo de assegurar a concretização dos direitos fundamentais previstos na Constituição (Didier Jr.; Zaneti Jr.; Oliveira, 2020). Ainda assim, impõe-se uma análise cautelosa quanto aos limites e possíveis excessos decorrentes dessa postura por meio do uso do Código de Processo Civil.

A autonomia judicial para determinar a produção de provas deve ser exercida com cautela, sempre em conformidade com os princípios processuais e evitando arbitrariedades ou violações aos direitos das partes. A busca pela verdade real não deve se sobrepor às garantias fundamentais, tampouco comprometer a imparcialidade do julgador (Bemfica, 2019). Diante das perspectivas futuras quanto ao exercício dos poderes instrutórios pelo STF, projeta-se um cenário de consolidação da jurisprudência de viés ativista no ordenamento jurídico nacional.

Espera-se uma flexibilização crescente das normas processuais em nome da efetividade da jurisdição e da justiça material. O desafio institucional do Tribunal será compatibilizar sua função interpretativa com os limites constitucionais e com os princípios democráticos que fundamentam o Estado de Direito brasileiro (Gudes, 2016).

Para Paula e Simas (2021), a possibilidade de o STF utilizar os poderes instrutórios como mecanismo de suprimento de lacunas legislativas é essencial à efetividade da jurisdição. Considerando a complexidade e fluidez das relações sociais contemporâneas, é comum que o ordenamento jurídico não ofereça soluções completas aos conflitos, exigindo do Tribunal uma atuação mais ativa na produção de provas e na busca da verdade real, com vistas à justa resolução das controvérsias.

A eficácia da jurisdição encontra-se intrinsecamente relacionada à utilização dos poderes instrutórios para viabilizar decisões justas e equitativas. Através da produção de provas e da realização de diligências, o STF pode obter elementos que favorecem uma análise mais apurada dos fatos, contribuindo para a adequada aplicação do direito e para a pacificação social (Pires, 2018). Tais poderes constituem, portanto, instrumentos indispensáveis à proteção dos direitos das partes e à eficiência do processo (Coura; Paula, 2018).

A atuação proativa do STF na busca da verdade real justifica o uso dos poderes instrutórios como forma de superar insuficiências probatórias. Em litígios complexos ou

controversos, é imprescindível que o Tribunal disponha de meios para determinar diligências voltadas ao esclarecimento dos fatos, evitando que suas decisões se baseiem apenas em suposições. A verdade real, nesse contexto, assume o papel de fundamento ético-jurídico da atuação judicial (Abbud, 2016).

A compatibilidade entre os poderes instrutórios e os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa deve ser considerada com atenção. Ainda que tais garantias sejam essenciais ao devido processo legal, não podem ser interpretadas de forma absoluta ou impeditiva da atuação judicial. O exercício dos poderes instrutórios deve respeitar o direito das partes de se manifestarem sobre as provas produzidas, garantindo sua participação efetiva no processo (Pires, 2018; Strecht, 2017).

A jurisprudência do STF que legitima o uso dos poderes instrutórios em hipóteses excepcionais confirma sua importância para a efetividade da jurisdição. O Tribunal tem reconhecido, ao longo do tempo, a necessidade de flexibilizar regras formais em situações extraordinárias, adotando medidas mais adequadas à solução dos litígios. Tal postura demonstra o compromisso do STF com a justiça material e com o acesso efetivo à justiça, mesmo diante das limitações normativas existentes (Pires, 2018).

As críticas que indicam o risco de ativismo judicial na concessão de poderes instrutórios ilimitados ao STF devem ser examinadas com cautela, levando-se em conta os limites estabelecidos pelo ordenamento jurídico e pelos princípios constitucionais. Embora seja pertinente questionar eventuais excessos na utilização desses poderes, é necessário observar que sua concessão não implica, por si só, em ativismo judicial exacerbado. O exercício responsável dos poderes instrutórios pelo STF deve seguir critérios de razoabilidade, proporcionalidade e respeito aos direitos fundamentais das partes envolvidas no processo (Machado; Perez Filho, 2022).

A necessidade de fixação de limites claros e objetivos para o exercício dos poderes instrutórios pelo STF decorre diretamente das exigências do Estado Democrático de Direito. Para evitar abusos ou arbitrariedades na condução dos processos judiciais, torna-se essencial a existência de parâmetros definidos que orientem a atuação da Corte Suprema. A transparência das decisões, a adequada fundamentação e o respeito aos princípios constitucionais configuram elementos indispensáveis para legitimar o uso desses poderes, assegurando sua conformidade com os valores democráticos em vigor (Gonçalves; Machado Segundo; Gonçalves, 2021).

A crítica segundo a qual a concessão de poderes instrutórios ao STF pode ofender o princípio da separação dos poderes fundamenta-se na percepção de que o Judiciário estaria

extrapolando suas atribuições ao adentrar competências próprias do Legislativo e do Executivo, especialmente ao realizar investigações e produzir provas. Tal conduta poderia gerar desequilíbrios entre os Poderes da República, comprometendo a autonomia e a independência recíprocas. Além disso, a sobreposição de funções decorrente dessa atuação pode comprometer a harmonia institucional e fragilizar o sistema democrático (Santos, 2021).

A inquietação de que o ativismo judicial, mediante a concessão de poderes instrutórios ao STF, possa resultar em insegurança jurídica está vinculada à ausência de fundamentação legal clara para algumas decisões. Sem um respaldo normativo específico, tais decisões podem ser percebidas como arbitrárias ou subjetivas, dando margem a interpretações divergentes e a um ambiente de incerteza jurídica. Esse cenário compromete a previsibilidade do ordenamento jurídico e prejudica a estabilidade das relações sociais (Siqueira; Lima, 2022).

A tese de que a ampliação dos poderes instrutórios do STF poderia enfraquecer o princípio do juiz natural apoia-se na premissa de que tal medida desviaria o sistema de competência estabelecido constitucionalmente. Ao atribuir à Corte Suprema a prerrogativa de produzir provas e conduzir investigações, corre-se o risco de usurpar atribuições que caberiam a juízos inferiores. Esse deslocamento de competências pode afetar a imparcialidade e a independência dos magistrados responsáveis pela instrução dos casos, comprometendo a confiança no sistema de justiça (Pires, 2018).

A perspectiva de que a ampliação dos poderes instrutórios do STF contribui para a intensificação da judicialização da política alerta para o risco de transformar o Poder Judiciário em um superpoder, sem controles democráticos adequados. Com maior ingerência em questões políticas, o STF poderia se sobrepor aos demais Poderes da República, interferindo em decisões que deveriam ser tomadas pelo Legislativo ou pelo Executivo. Essa concentração de competências ampliaria excessivamente o poder dos ministros e enfraqueceria os mecanismos de controle e equilíbrio próprios do regime democrático (Tassinari, 2012).

A crítica de que o ativismo judicial, por meio da expansão dos poderes instrutórios do STF, pode comprometer o equilíbrio entre os Poderes da República relaciona-se à possibilidade de se concentrar autoridade excessiva nas mãos dos ministros. Ao ultrapassar os limites de suas competências constitucionais e assumir atribuições inerentes aos demais Poderes, o STF corre o risco de gerar instabilidade institucional e de comprometer as bases democráticas consagradas na Constituição Federal (Paiva; Fernandes, 2016).

A preocupação relativa à ausência de legitimidade democrática do STF no exercício de poderes instrutórios ressalta o fato de que os ministros da Corte Suprema não são eleitos

diretamente pelo povo. Diferentemente dos agentes políticos do Executivo e do Legislativo, que possuem mandato representativo, os membros do STF não respondem diretamente à população. Tal característica suscita dúvidas quanto à adequação de conferir à Corte Suprema um papel tão relevante na condução de questões políticas nacionais (Pires, 2018).

Este tema é abordado por Alvarado Veloso, cuja crítica central ao ativismo judicial consiste na fragilização da legitimidade democrática. O Poder Judiciário, por sua própria estrutura, não é composto por representantes eleitos, o que impõe a necessidade de limitação de sua atuação por parâmetros constitucionais e pela deferência ao Poder Legislativo, legítimo representante da vontade popular. Quando o Judiciário passa a proferir decisões com elevado impacto político e social — como nas hipóteses de regulamentação de políticas públicas, julgamento de controvérsias morais ou substituição do Congresso em matérias legislativas —, corre o risco de agir desprovido da legitimidade que o sufrágio atribui aos parlamentares.

A defesa da preservação dos limites constitucionais impostos ao Supremo Tribunal Federal ressalta a necessidade de que sua atuação se restrinja à interpretação das normas legais, sem extrapolar suas competências ou invadir a esfera de atribuições dos demais Poderes. Ao permanecer dentro dos contornos traçados pela Constituição Federal, o STF reforça as estruturas institucionais do Estado Democrático de Direito e evita conflitos desnecessários com os demais entes da República. A estrita observância das normas constitucionais constitui fator essencial para a manutenção da estabilidade política e jurídica do país, além de garantir a preservação dos princípios fundamentais da democracia representativa (Gomes; Cabral, 2019).

O uso do Código de Processo Civil pelo Supremo Tribunal Federal como mecanismo de ampliação de sua atuação no controle de constitucionalidade tem se tornado prática recorrente. A Corte tem se valido de dispositivos do CPC, como a modulação dos efeitos das decisões, para assegurar a efetividade de seus pronunciamentos em processos com repercussão geral. Essa conduta evidencia o papel do CPC como instrumento de fortalecimento do controle de constitucionalidade e de proteção aos direitos fundamentais (Brito; Oliveira, 2021).

A utilização do CPC para criação de novas regras processuais que ampliem a efetividade das decisões do STF suscita questionamentos sobre os limites do ativismo judicial. É necessário examinar se tal prática não ultrapassa os limites impostos pela separação dos poderes e pela independência funcional do Judiciário, o que poderia acarretar críticas de usurpação de competências legislativas. Assim, torna-se imprescindível que a Corte Suprema atue com prudência ao inovar nas normas processuais com base no CPC, respeitando os princípios democráticos e o princípio da legalidade.

Os limites do ativismo judicial do STF ao utilizar o CPC também estão relacionados à necessidade de transparência e fundamentação adequada de suas decisões. A ausência de clareza na motivação dos julgados que se amparam no CPC pode originar críticas de excesso de ativismo judicial e comprometer a legitimidade da atuação jurisdicional perante a sociedade (Pires, 2018). Por essa razão, é indispensável que o STF fundamente de forma clara e consistente suas decisões com base no CPC, garantindo sua credibilidade e legitimidade (Feio, 2018).

A importância da transparência e da fundamentação nas decisões do STF baseadas no CPC ultrapassa o debate sobre legitimidade. Esses elementos são essenciais para prevenir acusações de excesso de ativismo judicial e assegurar a segurança jurídica e a estabilidade das relações sociais. A falta desses requisitos pode comprometer a efetividade das decisões e fomentar um ambiente de insegurança jurídica (Siqueira; Lima, 2022).

Os impactos da atuação ativista do STF, com base no CPC, sobre a segurança jurídica e a estabilidade das relações sociais, representam temas centrais no debate jurídico contemporâneo. A reflexão sobre as consequências dessas práticas para o ordenamento jurídico brasileiro deve ser ampliada, considerando os desafios e possibilidades inerentes ao uso do CPC pelo Supremo Tribunal Federal (Siqueira; Lima, 2022). Segundo Wermuth e Marcht (2019), é necessário refletir sobre formas de compatibilizar o ativismo judicial com a segurança jurídica, promovendo uma justiça eficaz e equilibrada.

A urgência de um debate público mais aprofundado sobre o papel do STF e do CPC na concretização dos direitos fundamentais e na promoção da justiça social é evidente. A sociedade precisa compreender as consequências dessas práticas para a democracia brasileira e para a garantia de direitos individuais e coletivos. O diálogo entre os diversos atores sociais mostra-se fundamental para o fortalecimento das instituições democráticas e para a construção de uma atuação jurisdicional mais responsável (Siqueira; Lima, 2022).

As alternativas ao ativismo judicial do STF com base no CPC devem ser consideradas dentro desse debate ampliado. O reforço dos mecanismos de participação popular pode contribuir para a legitimação das decisões judiciais e ampliar a representatividade nas escolhas do Judiciário. Além disso, a atualização legislativa contínua pode funcionar como alternativa viável para reduzir a necessidade de intervenções judiciais em matérias processuais complexas (Bertagnolli; Baggio, 2017).

A análise de casos concretos envolvendo o uso do Código de Processo Civil pelo Supremo Tribunal Federal revela importantes desafios relativos ao ativismo judicial, à

segurança jurídica, à transparência das decisões e ao papel institucional do Judiciário na promoção da justiça social. A abordagem dessas questões de maneira democrática e ampla é essencial para o fortalecimento das instituições e para a garantia de que a atuação judicial se mantenha em conformidade com os princípios constitucionais do Estado Democrático de Direito.

13 ESTUDO DE CASOS

O Supremo Tribunal Federal tem exercido sua função como guardião da Constituição e atuado na proteção dos direitos fundamentais, embora, por vezes, adote uma conduta que pode ser identificada como ativista. Essa orientação se evidencia na forma como a Corte trata casos sensíveis, impulsionando transformações sociais relevantes e ampliando a proteção de direitos, o que se reflete em decisões marcantes proferidas ao longo do tempo. O presente estudo examina tais decisões emblemáticas, destacando os aspectos positivos e negativos identificados em cada uma delas.

13.1 O STF DURANTE A DITADURA MILITAR

A atuação do STF durante o regime militar brasileiro (1964–1985) constitui objeto paradigmático para refletir sobre os limites e possibilidades do ativismo judicial em contextos de exceção. Em meio à ruptura institucional, o STF manteve seu funcionamento formal, mas enfrentou restrições impostas pelos atos institucionais, cassações e intervenções em sua composição. Ainda assim, proferiu decisões que ora expressaram resistência, ora demonstraram alinhamento ou silêncio diante da ordem autoritária, revelando a complexidade da atuação judicial nesse período (Recondo, 2018).

Um dos precedentes mais emblemáticos foi o julgamento do Habeas Corpus n.º 41.296/DF, de 1964, impetrado em favor do governador de Goiás, Mauro Borges, ameaçado de destituição por força militar. Na ocasião, o STF concedeu liminar para impedir o prosseguimento de processo criminal sem autorização da Assembleia Legislativa, e confirmou a ordem em decisão unânime, reafirmando a prerrogativa de foro e o respeito ao devido processo legal (Oliveira, 2024). A Corte sustentou que governadores somente poderiam ser processados mediante licença do Legislativo estadual, conforme exigência constitucional então vigente. Apesar da decisão, o Executivo ignorou o pronunciamento judicial e decretou intervenção federal no Estado, cassando o governador. O episódio revela um momento raro de afirmação judicial, cuja eficácia foi anulada pelo poder político, sinalizando a fragilidade do STF diante da força institucional do regime (Belém, 2018).

A partir de 1965, com a edição do Ato Institucional n.º 2, o STF teve sua composição ampliada de 11 para 16 ministros, como forma de conter dissensos internos e assegurar maioria favorável ao governo (Dutra, 2021). Essa alteração comprometeu a independência judicial,

demonstrando um instrumento de contenção do ativismo judicial por meio da reforma institucional. Como observa Recondo (2018), essa estratégia visava diluir o peso dos ministros vinculados aos governos depostos e preservar a aparência de normalidade democrática, neutralizando a possibilidade de decisões desfavoráveis ao Executivo.

O Habeas Corpus, antes instrumento central de controle judicial das arbitrariedades, foi gradualmente esvaziado, especialmente com a edição do Ato Institucional n.º 5, em 1968. Este suspendeu a concessão de habeas corpus em casos de crimes políticos e de segurança nacional, retirando do STF o poder de controle sobre prisões arbitrárias. O AI-5 representou um divisor de águas, evidenciando a força bruta do governo militar contra qualquer um que se opusesse ao regime de 1964. A aposentadoria forçada de ministros como Evandro Lins e Silva, Hermes Lima e Victor Nunes Leal foi um sinal inequívoco da intolerância do Executivo a vozes discordantes. Esses magistrados, associados ao governo deposto e defensores das liberdades civis que o regime militar suprimia progressivamente, foram afastados (Lima, 2021). Em contraste, os ministros que, por receio, acomodação ou afinidade com as diretrizes governamentais, transformavam suas sentenças em extensão das ideias do regime, mantiveram-se em seus cargos.

A partir da promulgação do AI-5, as decisões do STF em recursos criminais revelaram um alinhamento crescente com o regime. A imparcialidade judicial, antes um pilar, tornou-se apenas um discurso. Na prática, como a literatura evidencia, o STF passou a ser um instrumento jurídico para legitimar e amparar as ações do governo militar. Além disso, em 1969, três ministros foram compulsoriamente aposentados, e outros dois renunciaram em protesto (Recondo, 2018; Dutra, 2021). A cassação de ministros e o silêncio da Corte diante da suspensão das garantias fundamentais demonstram um recuo institucional que, embora involuntário, reflete uma omissão judicial significativa.

A chamada “lei da mordaça” (Decreto-Lei n.º 1.077/1970), que instituiu a censura prévia de livros e periódicos, foi levada ao conhecimento do STF em 1971. A Corte, no entanto, recusou-se a declarar sua inconstitucionalidade, afirmando não ter competência para julgar normas da “revolução”. Tal posição evidenciou uma opção deliberada por não exercer controle de constitucionalidade em face do regime (Moraes, 2010). O ministro Adaucto Lúcio Cardoso, inconformado com o posicionamento da maioria, renunciou em plenário, declarando que não retornaria a uma instituição que havia perdido sua função essencial. Esse gesto solitário simbolizou a resistência moral em meio à inércia institucional (Recondo, 2018).

Outro caso paradigmático é o julgamento do deputado federal Francisco Pinto (Chico Pinto), que criticou publicamente o ditador chileno Augusto Pinochet em discurso parlamentar. Denunciado com base na Lei de Segurança Nacional por ofensa a chefe de Estado estrangeiro, o parlamentar foi condenado pelo STF à pena de seis meses de prisão e teve seus direitos políticos suspensos (Memorial da Democracia, 2025). Trata-se de uma manifestação de ativismo judicial negativo, pois a Corte validou a criminalização de manifestação política no exercício do mandato parlamentar, contrariando o princípio da imunidade material. Ainda que a pena tenha sido atenuada em relação à expectativa do Executivo, a decisão representa mais uma instância de colaboração institucional com a repressão política (Recondo, 2018).

Esses julgados, embora diversos em conteúdo e resultado, demonstram como o STF oscilou entre momentos de resistência e de acomodação. Mesmo quando exerceu certo ativismo garantista, como no caso Mauro Borges, sua eficácia foi suprimida pelo uso autoritário de mecanismos extrajudiciais. Por outro lado, ao se abster de julgar normas repressoras ou ao condenar opositores com base em leis de exceção, o STF contribuiu para a legitimação jurídica do regime (Recondo, 2018; Dutra, 2021).

A análise desses precedentes permite compreender que o ativismo judicial deve ser balizado por parâmetros institucionais e democráticos. A omissão judicial em contextos de crise pode representar grave comprometimento da função jurisdicional, enquanto o ativismo mal calibrado pode ser capturado por discursos de poder. A experiência do STF na ditadura, por fim, contribui para a reflexão contemporânea sobre o papel do Judiciário na preservação dos direitos fundamentais, especialmente frente às tensões entre legalidade e legitimidade constitucional.

13.2 RECONHECIMENTO DAS UNIÕES HOMOAFETIVAS

Em 2011, o STF reconheceu a união estável entre pessoas do mesmo sexo como entidade familiar, ao interpretar o artigo 1.723 do Código Civil de modo a excluir qualquer entendimento que impedisse tal reconhecimento. A fundamentação dessa decisão baseou-se nos princípios da dignidade da pessoa humana e da igualdade.

A medida promoveu inclusão e assegurou direitos à comunidade LGBTQIA+, em consonância com os preceitos constitucionais de igualdade e dignidade, evidenciando aspectos amplamente favoráveis.

Em contrapartida, há quem sustente que o STF teria extrapolado sua competência ao legislar indiretamente, criando normas sem o devido processo democrático, o que poderia fragilizar o princípio da separação dos Poderes.

Para Luís Roberto Barroso (2015), o STF, em diversas oportunidades, adotou postura ativista, sobretudo ao interpretar a Constituição com o objetivo de garantir direitos fundamentais e viabilizar transformações sociais. Essa análise aplica-se ao julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4277 e da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 132, que trataram do reconhecimento da união estável homoafetiva.

No julgamento de 2011, ao reconhecer a união estável entre pessoas do mesmo sexo, a Corte exerceu um papel ativista evidente na interpretação constitucional, promovendo uma leitura inclusiva e igualitária, que ampliou os direitos fundamentais e ofereceu proteção jurídica adequada a uma parcela relevante da sociedade, evidenciando o compromisso com a dignidade humana e a igualdade (STF, 2011).

A atuação ativista do STF na defesa de direitos fundamentais também se evidenciou no caso da equiparação das uniões homoafetivas às uniões estáveis para fins previdenciários. A decisão reiterou o reconhecimento da diversidade familiar e a salvaguarda dos direitos das minorias, reforçando o compromisso da Corte com a igualdade e a dignidade humana (Santos, 2021). O ativismo judicial, nesse contexto, foi decisivo para combater o preconceito e assegurar a concretização dos princípios constitucionais (Brito; Oliveira, 2021). Apesar dos avanços proporcionados por essa atuação, críticas persistem quanto a possíveis excessos na interpretação e aplicação das normas processuais civis.

13.3 PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVAS

O Código de Processo Civil de 2015 introduziu a possibilidade de produção antecipada de provas por meio de ação autônoma, disciplinada pelos artigos 381 a 383. Essa alteração buscou viabilizar a obtenção de provas antes da fase de instrução, especialmente nos casos em que há risco de deterioração ou desaparecimento da prova.

A medida contribui para a celeridade processual, permitindo às partes a obtenção de elementos essenciais para o esclarecimento dos fatos, mesmo antes do ajuizamento da ação principal.

Entretanto, surgem preocupações quanto ao uso excessivo desse mecanismo, o que poderia acarretar sobrecarga ao Judiciário e ser interpretado como forma de antecipação de tutela sem a devida fundamentação.

13.4 PODER DE PRODUÇÃO DE PROVAS PELO JUIZ

O CPC de 2015 conferiu ao juiz maior poder na condução do processo, incluindo a possibilidade de determinar a produção de provas de ofício, ainda que não haja requerimento das partes. Essa alteração busca garantir a efetividade da prestação jurisdicional e a obtenção da verdade real.

A atuação proativa do magistrado pode impedir que falhas processuais comprometam a elucidação dos fatos e a concretização dos direitos das partes.

No entanto, existem preocupações de que essa ampliação das prerrogativas judiciais possa ensejar decisões arbitrárias ou violar os princípios do contraditório e da ampla defesa, fundamentos essenciais do processo civil.

As decisões analisadas evidenciam o papel ativo do STF na interpretação e aplicação da Constituição, frequentemente atuando para suprir lacunas legislativas. Ainda que essas decisões possam representar avanços no campo dos direitos fundamentais, também geram discussões quanto aos limites da atuação judicial e à preservação do equilíbrio entre os Poderes. Refletir continuamente sobre o papel do Judiciário é indispensável para assegurar que sua atuação esteja sempre orientada pelos princípios democráticos e pela separação dos Poderes.

13.5 DIREITO À LIBERDADE DE EXPRESSÃO

Em 2015, o Supremo Tribunal Federal julgou a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4815, proposta pela Associação Nacional dos Editores de Livros (ANEL), que questionava a constitucionalidade dos artigos 20 e 21 do Código Civil na parte em que exigiriam autorização prévia para a publicação de biografias. A Corte reconheceu, por unanimidade, que essa exigência configura censura prévia, incompatível com a Constituição Federal, especialmente com os dispositivos que asseguram a liberdade de expressão, de informação e de criação artística.

Ao declarar a inexigibilidade de consentimento da pessoa biografada, inclusive em relação a obras audiovisuais ou literárias, o STF deu interpretação conforme à Constituição aos

dispositivos legais questionados, sem reduzir seu texto, mas limitando seu alcance. A decisão consagrou o entendimento de que a liberdade de expressão deve prevalecer em contextos de interesse público, cabendo àquele que se sentir ofendido buscar reparação posterior por meio do direito de resposta ou ação indenizatória, conforme previsto em lei.

A fundamentação da Corte baseou-se na ponderação entre princípios constitucionais em aparente conflito: de um lado, a liberdade de expressão e de informação (arts. 5º, IV, IX e XIV, e 220, §§ 1º e 2º da Constituição); de outro, os direitos à intimidade, honra e imagem (art. 5º, X). A solução adotada implicou reconhecer que a autorização prévia, ainda que motivada pela intenção de preservar a imagem do biografado, representa uma forma de censura privada, vedada pela ordem constitucional.

Esse julgamento é paradigmático da atuação ativa do STF na defesa dos direitos fundamentais, ilustrando seu papel não apenas como intérprete da Constituição, mas também como agente de transformação social. Ao assegurar a liberdade de biografar sem restrições prévias, a Corte reafirmou sua disposição de ampliar o escopo de proteção às liberdades civis, mesmo diante de normas infraconstitucionais potencialmente limitadoras.

13.6 PRISÃO APÓS CONDENAÇÃO EM SEGUNDA INSTÂNCIA

Em 2019, o STF julgou as Ações Declaratórias de Constitucionalidade (ADCs) 43, 44 e 54, que discutiam a possibilidade de execução provisória da pena após condenação em segunda instância. Por 6 votos a 5, a Corte entendeu que a prisão somente pode ocorrer após o trânsito em julgado da sentença condenatória, ou seja, quando não houver mais possibilidade de recurso. Essa decisão reverteu o entendimento anterior, que admitia a prisão após a confirmação da condenação em segunda instância.

A decisão reforçou o princípio da presunção de inocência, assegurando que ninguém seja considerado culpado antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória.

Entretanto, um dos aspectos desfavoráveis apontados é a possibilidade de que a decisão enfraqueça o combate à impunidade e à corrupção, permitindo que condenados em segunda instância permaneçam em liberdade por tempo indeterminado.

A controvérsia envolvendo o ativismo judicial do STF nessa decisão gerou intensos debates sobre a interpretação da Constituição e do Código de Processo Civil. A discussão sobre os limites da atuação judicial na aplicação das normas processuais civis evidenciou divergências entre os ministros e levantou questionamentos sobre o papel do Judiciário na proteção dos

direitos individuais e coletivos. O posicionamento adotado pela Corte nesse julgamento ilustra os desafios enfrentados pelo STF ao exercer sua função como guardião da Constituição (Santos, 2021).

13.7 O STF DIANTE DOS ATOS ANTIDEMOCRÁTICOS DE 8 DE JANEIRO DE 2023

O dia 8 de janeiro de 2023 entrou para a história do Brasil de forma dolorosa e inédita. Nesse dia, as sedes dos Três Poderes — Executivo, Legislativo e Judiciário — foram violentamente atacadas por indivíduos movidos por insatisfações político-ideológicas, num gesto simbólico e concreto de repúdio às instituições democráticas. O Supremo Tribunal Federal (STF), como guardião da Constituição, foi especialmente visado, o que revela o papel central que o Judiciário passou a ocupar no cenário institucional contemporâneo (Recondo, 2025).

A resposta do STF foi célere e rigorosa. Ainda em 9 de janeiro, o ministro Alexandre de Moraes determinou o afastamento do governador do Distrito Federal, Ibaneis Rocha, por 90 dias, no âmbito do Inquérito n.º 4879, considerando evidências de omissão dolosa. Essa decisão foi acompanhada por ordens de prisão preventiva de agentes públicos e pela federalização da segurança no DF, nos termos do Decreto de Intervenção assinado pelo Presidente da República (Moraes, 2023).

No aspecto penal, a Corte instaurou e conduziu diversas ações penais, destacando-se as APs 1060, 1061 e 1064. O Plenário reconheceu a materialidade e autoria de crimes como tentativa de golpe de Estado (art. 359-L do CP), tentativa de abolição violenta do Estado Democrático de Direito (art. 359-M do CP), dano qualificado, associação criminosa e deterioração de patrimônio tombado. Em decisões paradigmáticas, foram aplicadas penas que ultrapassaram 17 anos de reclusão, o que demonstra uma resposta penal severa e proporcional.

Concomitantemente, o STF atuou com equilíbrio, firmando mais de 500 acordos de não persecução penal com réus de menor ofensividade, como forma de racionalização do sistema penal e valorização da função educativa do processo criminal (Supremo Tribunal Federal, 2025). Essa atuação evidenciou a capacidade da Corte de modular sua resposta repressiva com base na gravidade individual das condutas e na diretriz da proporcionalidade.

O Judiciário também adotou medidas simbólicas e institucionais. A campanha "Democracia Inabalada", a criação dos "Pontos de Memória" e a reabertura do Plenário restaurado para o início do Ano Judiciário demonstram a importância do simbolismo jurídico

na reafirmação da legitimidade das instituições democráticas (Supremo Tribunal Federal, 2023). Mais do que reconstruir o edifício, tratou-se de reafirmar o papel do Judiciário como defensor da Constituição.

Em aplicação da jurisprudência consolidada na Questão de Ordem da AP 937, o Supremo Tribunal Federal decidiu que parlamentares acusados de envolvimento nos atos antidemocráticos de 8 de janeiro poderiam ser processados pela Corte mesmo quando os crimes não estavam diretamente relacionados ao exercício do mandato, desde que houvesse conexão com outros investigados com foro por prerrogativa de função. No caso do deputado Alexandre Ramagem, por exemplo, o STF manteve a competência para o julgamento com base nessa conexão. Essa prática foi objeto de debate na imprensa especializada, que destacou a coerência com os princípios da responsabilidade institucional e da proteção do Estado Democrático de Direito (Peron, 2023).

A amplitude da resposta institucional também se refletiu no acompanhamento processual de militares e agentes de segurança, e culminou, posteriormente, no oferecimento de denúncia contra o ex-presidente da República, que foi considerado instigador e omissor estratégico (Recondo, 2025). Essa movimentação jurisprudencial aponta para uma nova fronteira de responsabilização política e jurídica, com impacto direto sobre os limites da liberdade de expressão e os deveres de lealdade constitucional das autoridades públicas.

No entanto, o marco mais recente da atuação judicial aconteceu em junho de 2025, com o início do julgamento do “alto escalão” da trama golpista, envolvendo o ex-presidente Jair Bolsonaro e oito membros das Forças Armadas e governo, na Primeira Turma do STF. O interrogatório de Bolsonaro, conduzido pelo ministro Alexandre de Moraes, atraiu atenção nacional e internacional: a Folha de S.Paulo destacou que ele mentiu ao justificar medidas contra a imprensa (Scolese, 2025), e o Globo afirmou que o depoimento mostrou Bolsonaro negando o plano de golpe, mas admitindo considerar “alternativas constitucionais” (Gullino *et al.*, 2025). As sessões de questionamento, realizadas de 9 a 13 de junho, foram noticiadas por estarem sendo amplamente repercutidas internacionalmente, destacando o caráter “histórico” desse julgamento, notadamente por veículos como NPR, The Guardian e Washington Post (Molfese, 2025).

Essa fase do processo sinaliza a disposição da Corte de responsabilizar não apenas executores, mas também os arquitetos da tentativa de golpe, levando o ativismo judicial a sua expressão máxima: enfrentar diretamente líderes políticos e militares por quebra consciente da ordem democrática.

O ativismo judicial se expressou aqui como instrumento de defesa da ordem democrática diante de uma omissão generalizada das estruturas de controle político. A ausência de resposta imediata por parte dos demais Poderes e o risco concreto de ruptura institucional demandaram uma atuação proativa do STF. Como destaca Dworkin (1998), cabe ao Judiciário assumir a função de contramajoritário em situações em que os direitos fundamentais e a integridade constitucional se encontram ameaçados.

A atuação do STF nos processos decorrentes do 8 de janeiro reforça a importância do Judiciário como pilar do sistema de freios e contrapesos, sobretudo em momentos de crise institucional. Ao julgar com base na Constituição, e não por conveniências políticas, o Supremo reafirma seu papel institucional como guardião da ordem democrática. Essa atuação pode ser classificada como ativismo judicial legítimo, compatível com os parâmetros democráticos e com a teoria da separação de Poderes.

A análise da jurisprudência revela que o Supremo não apenas respondeu aos atos antidemocráticos, mas consolidou novos entendimentos sobre o papel do Estado diante de ataques à democracia, inclusive com decisões voltadas à proteção do Estado de Direito contra futuras ameaças. Com isso, o Judiciário reafirma que, em tempos de crise, o ativismo judicial não é um excesso, mas uma necessidade de proteção institucional.

13.8 CONSIDERAÇÕES À POSTURA ATIVISTA DA SUPREMA CORTE

Referidas decisões ilustram o ativismo judicial da Corte ao intervir de forma significativa na regulamentação de temas sensíveis e de grande impacto social, assegurando direitos constitucionais fundamentais frente a eventuais abusos legislativos. A postura ativista do STF, contudo, está sujeita a críticas e controvérsias. A intervenção judicial em esferas tradicionalmente atribuídas ao legislador suscita debates sobre a separação dos Poderes e os limites da função jurisdicional.

Segundo Tassinari (2012), a interpretação ampliada de dispositivos do Código de Processo Civil pelo Supremo Tribunal Federal tem sido prática recorrente em sua jurisprudência, sobretudo ao buscar assegurar a efetividade dos direitos fundamentais. O STF tem recorrido a fundamentos como a dignidade da pessoa humana e os princípios da igualdade e da proporcionalidade para ampliar o alcance de normas processuais, garantindo a proteção de direitos individuais e coletivos. Ainda, o uso de princípios constitucionais como base para

decisões que extrapolam o texto legal tem sido uma estratégia adotada pela Corte para adaptar o ordenamento jurídico às exigências da sociedade atual (Pires, 2018).

A decisão do STF que reconheceu a repercussão geral da discussão sobre a constitucionalidade do artigo 285-A do CPC representou marco relevante no ativismo judicial da Corte. Conforme apontam Santana, Menezes e Correia (2018), a possibilidade de extinção sumária de processos sem resolução de mérito provocou debates sobre o acesso à justiça e o devido processo legal. Ao apreciar a questão, o STF evidenciou sua preocupação com a efetividade do sistema judiciário e com a necessidade de evitar decisões precipitadas que possam causar prejuízos às partes.

A interpretação sistemática das normas processuais civis, orientada pelos princípios constitucionais, permite ao Tribunal assumir uma postura mais proativa na defesa dos direitos fundamentais, contribuindo para o fortalecimento do Estado Democrático de Direito. A interação entre o CPC e a Constituição mostra-se essencial para que as decisões judiciais se alinhem aos valores democráticos e republicanos (Paiva; Fernandes, 2016).

A conciliação entre interesses conflitantes, respeitando os limites impostos pela ordem jurídica, exige da Corte um equilíbrio delicado entre sua função contramajoritária e sua responsabilidade institucional. O esforço para harmonizar segurança jurídica com justiça social impõe sensibilidade por parte dos ministros no desempenho de suas atribuições constitucionais (Gonçalves; Machado Segundo; Gonçalves, 2021).

A busca pela concretização dos valores constitucionais tem levado o STF a interpretar o Código de Processo Civil de forma dinâmica e evolutiva, promovendo maior integração entre as normas processuais e os preceitos da Constituição (Pires, 2018). Quanto à criação de novas técnicas processuais, observa-se a incorporação de instrumentos jurídicos inovadores visando acelerar a prestação jurisdicional e assegurar a eficiência do sistema. Ramos (2019) aponta que a adoção do julgamento virtual, da repercussão geral e da modulação dos efeitos das decisões reflete a preocupação da Corte com a modernização do processo e sua acessibilidade.

Entretanto, é necessário considerar que o ativismo judicial do STF pode impactar negativamente a segurança jurídica e a previsibilidade das decisões. A ampliação do poder interpretativo da Corte pode gerar incertezas quanto à uniformidade na aplicação do direito e à estabilidade das relações jurídicas, afetando a confiança da sociedade no sistema judicial (Paula; Simas, 2021). Diante disso, parte da doutrina tem criticado eventuais excessos do ativismo judicial e apontado riscos à separação dos Poderes.

A atuação ampliada da Corte em temas políticos e sociais sensíveis levanta questionamentos sobre os limites da função jurisdicional e a necessidade de preservar a autonomia dos demais Poderes (Coura; Paula, 2018). Por outro lado, destaca-se a relevância da atuação ativista do STF na proteção das minorias e na promoção da igualdade substancial no acesso à justiça. Bertagnolli e Baggio (2017) sustentam que a defesa dos direitos humanos e das liberdades individuais promovida pela Corte tem fortalecido o Estado Democrático de Direito e ampliado a inclusão social no contexto jurídico.

Na análise dos limites éticos e constitucionais do ativismo judicial do STF, é imprescindível respeitar o papel do Legislativo na criação das normas processuais. A harmonia entre os Poderes constitui elemento essencial para a legitimidade das decisões judiciais e para a preservação da democracia institucional. Assim, o STF deve atuar com prudência e responsabilidade no exercício de sua função ativista, respeitando os princípios democráticos e os valores republicanos que regem o Estado brasileiro (Bertagnolli; Baggio, 2017).

A trajetória do STF na interpretação e aplicação do Código de Processo Civil tem revelado uma postura ativa e proeminente na definição dos rumos do processo civil brasileiro. Desde a promulgação do CPC de 1973, o STF tem desempenhado papel central na interpretação das normas processuais, contribuindo para o desenvolvimento e consolidação do sistema jurídico nacional (Wermuth; Marcht, 2019).

Entre os principais precedentes em que o STF utilizou o CPC como instrumento de ativismo judicial, destacam-se aqueles voltados à garantia dos direitos fundamentais, à defesa da ordem constitucional e à promoção da justiça social. Por meio de suas decisões, o Tribunal tem buscado assegurar a efetividade do processo civil, a ampliação do acesso à justiça e a igualdade no tratamento das partes envolvidas nos litígios (Strecht, 2017).

A relação entre o ativismo judicial do STF e a efetividade do processo civil no Brasil revela-se complexa e multifacetada. De um lado, a atuação proativa da Corte tem contribuído para a melhoria da prestação jurisdicional, com a agilização dos procedimentos processuais e a garantia de maior celeridade na resolução dos conflitos. De outro, críticas apontam que tal ativismo pode resultar em insegurança jurídica e enfraquecer a autonomia dos órgãos judiciários inferiores (Siqueira; Lima, 2022).

O STF tem sido alvo de críticas e reconhecimentos quanto ao seu papel ativo na interpretação do Código de Processo Civil. Enquanto determinados setores da sociedade demonstram desconfiança diante da intervenção acentuada da Corte em questões processuais,

outros reconhecem a relevância de uma jurisprudência firme e coerente para assegurar estabilidade e segurança jurídica no país (Pires, 2018).

A relevância da jurisprudência do STF na construção de um sistema processual civil mais eficiente e justo é inegável. As decisões proferidas pela Corte possuem a capacidade de orientar os tribunais inferiores na aplicação das normas processuais, favorecendo a uniformização da jurisprudência e a consolidação dos princípios fundamentais do direito processual civil (Abboud, 2023). As mudanças promovidas pelo Supremo na interpretação do Código de Processo Civil vêm gerando impactos significativos na sociedade e no ordenamento jurídico brasileiro.

Mediante decisões inovadoras e arrojadas, o STF tem promovido avanços relevantes na proteção dos direitos individuais e coletivos, reforçando o Estado Democrático de Direito e contribuindo para a consolidação da democracia no país (Alvim; Leite; Streck, 2018). As perspectivas futuras do ativismo judicial da Corte no âmbito processual civil são marcadas por incertezas e desafios.

Diante das transformações sociais, políticas e econômicas em curso no Brasil, o STF enfrenta novos obstáculos e oportunidades para firmar sua posição como guardião da Constituição e defensor dos direitos fundamentais. É essencial que a Corte mantenha-se vigilante e comprometida com os princípios democráticos e republicanos que norteiam sua atuação no campo do processo civil (Plachi; Branco; Mendes, 2016).

A técnica da ponderação de princípios tem se revelado um instrumento relevante na fundamentação das decisões ativistas do STF no plano processual. Tal técnica envolve a análise e o equilíbrio entre princípios constitucionais em conflito, com o objetivo de alcançar a solução mais adequada ao caso concreto (Pires, 2018). Assim, o Supremo tem recorrido à ponderação como mecanismo para harmonizar interesses contrapostos e assegurar a compatibilização entre os valores constitucionais em disputa (Guedes *et al.*, 2024).

A jurisprudência do STF exerce papel central na construção de um sistema processual mais eficiente e em sintonia com os valores constitucionais. Através de suas decisões, o Tribunal contribui para o desenvolvimento e o aperfeiçoamento do ordenamento jurídico nacional, estabelecendo diretrizes que orientam a atuação dos demais órgãos judiciais (Machado; Perez Filho, 2022). Ao adotar posições mais ativas na interpretação e aplicação das normas processuais, o STF tem promovido a igualdade, a justiça social e a tutela dos direitos fundamentais. Essa atuação reflete um comprometimento com a efetivação dos princípios democráticos estabelecidos na Constituição Federal (Monteschio *et al.*, 2023).

Apesar dos avanços propiciados pelo ativismo judicial do STF no contexto do Código de Processo Civil, é necessário considerar as críticas formuladas quanto a eventuais excessos e extrapolações de competência. Certos setores da sociedade têm questionado a legitimidade das intervenções do Supremo em matérias processuais, apontando possíveis violações ao princípio da separação dos poderes e à autonomia das instâncias inferiores (Bemfica, 2019).

A relação entre o ativismo judicial do STF e a necessidade de atualização do Código de Processo Civil frente às demandas sociais contemporâneas constitui tema relevante no cenário jurídico atual. A dinâmica das relações sociais impõe uma contínua revisão das normas processuais, de modo a garantir que o sistema jurídico responda de forma adequada aos desafios trazidos por uma sociedade em constante transformação (Alves; Alberto, 2019).

Os limites éticos e jurídicos que devem ser observados pelo STF ao utilizar o Código de Processo Civil como instrumento de ativismo judicial são essenciais para preservar a legitimidade das decisões proferidas pela Corte. É imprescindível que o Supremo Tribunal Federal atue dentro dos parâmetros estabelecidos pela Constituição Federal e pelas normas vigentes, respeitando os limites impostos pelo ordenamento jurídico brasileiro. A transparência, a imparcialidade e a coerência nas decisões constituem aspectos fundamentais para assegurar a legitimidade das intervenções do STF no âmbito processual (Feio, 2018).

Uma das críticas mais recorrentes à atuação ativista do STF refere-se à possibilidade de violação do princípio da separação dos poderes, com a invasão de competências legislativas e executivas. Esse desvio ocorre quando o tribunal passa a desempenhar funções não atribuídas pela Constituição, extrapolando seus limites e interferindo de maneira indevida nas atribuições dos Poderes Legislativo e Executivo. Essa postura pode comprometer o equilíbrio institucional e concentrar excessivamente o poder no Judiciário (Gomes; Cabral, 2019).

Outra crítica relevante envolve o risco de enfraquecimento da legitimidade democrática das decisões judiciais. Por não decorrerem de representantes eleitos, as deliberações do STF podem ser interpretadas como carentes de legitimidade popular, enfraquecendo a confiança da sociedade nas instituições democráticas. Tal percepção pode gerar instabilidade política e afetar o funcionamento do Estado de Direito (Pires, 2018).

Também se aponta que o ativismo do STF pode comprometer a segurança jurídica, sobretudo quando gera precedentes desvinculados da legislação vigente. A interpretação ampliativa da Constituição, com a criação de novos direitos ou deveres não expressamente previstos em lei, pode abrir espaço para decisões subjetivas e imprevisíveis, tornando o sistema

jurídico menos coeso e dificultando a uniformidade na aplicação das normas. Tal instabilidade compromete a previsibilidade do Direito e a confiança dos cidadãos (Santos, 2021).

Outro ponto de preocupação diz respeito ao afastamento da vontade popular originalmente expressa no texto constitucional. Ao atribuir novos significados aos dispositivos constitucionais, mediante interpretações extensivas, o STF pode contrariar o sentido conferido pelo constituinte originário, gerando tensões entre os poderes constituídos e enfraquecendo as bases democráticas do Estado (Pires, 2018).

Adicionalmente, há críticas quanto à sobrecarga imposta ao STF pela assunção de temas políticos e sociais controversos. Ao adentrar questões que, em regra, deveriam ser resolvidas na esfera política, o Tribunal pode desviar sua atenção de matérias mais urgentes da justiça comum, impactando negativamente a celeridade processual e a eficácia de suas decisões (Plachi; Branco; Mendes, 2016). Soma-se a isso a preocupação de que o ativismo judicial possa comprometer a independência dos demais poderes ao interferir em suas atribuições constitucionais.

O protagonismo do STF na definição de políticas públicas e na mediação de conflitos sociais pode resultar em sobreposição de funções, comprometendo a autonomia institucional dos Poderes Legislativo e Executivo. Tal atuação pode desencadear disputas institucionais e fragilizar os pilares do sistema republicano brasileiro (Wermuth; Marcht, 2019).

Por outro lado, há posicionamentos que sustentam a necessidade do ativismo judicial para a efetivação dos direitos fundamentais diante da omissão ou inércia dos demais poderes (Ramos, 2017). Em contextos marcados por lentidão legislativa e ausência de respostas eficazes às demandas sociais, o Judiciário passa a desempenhar papel decisivo na proteção dos direitos assegurados constitucionalmente. Nessa perspectiva, o ativismo judicial é compreendido como mecanismo legítimo de garantia dos direitos individuais e coletivos frente à negligência dos demais Poderes constituídos.

14 SUGESTÕES DE *LEGE FERENDA*

À luz das análises desenvolvidas ao longo desta dissertação sobre o ativismo judicial no Brasil e suas implicações para o Estado Democrático de Direito, apresentam-se sugestões de *lege ferenda* com o objetivo de equilibrar a atuação judicial e a preservação dos princípios democráticos. Essas propostas buscam promover um sistema jurídico mais harmonioso, em que o papel do Judiciário seja delineado de forma a evitar excessos, ao mesmo tempo em que assegura a proteção dos direitos fundamentais e a eficácia das normas constitucionais.

Em primeiro lugar, propõe-se a implementação de diretrizes mais claras e detalhadas quanto aos limites da atuação judicial em matéria de controle de constitucionalidade. A ausência de parâmetros precisos para a atuação dos juízes e tribunais superiores conduz frequentemente a um ativismo judicial que pode ser interpretado como invasão das competências dos demais poderes. A definição normativa de critérios objetivos para a intervenção judicial, especialmente em temas sensíveis e de alta complexidade social, pode reduzir os riscos de excessos e garantir um maior equilíbrio entre os poderes.

Além disso, recomenda-se a criação de mecanismos institucionais que promovam o diálogo interinstitucional entre os poderes Legislativo, Executivo e Judiciário. A formalização de comitês ou fóruns de discussão periódica, nos quais representantes dos três poderes debatam questões constitucionais e legais de relevância, pode contribuir para uma compreensão mútua das atribuições e limitações de cada poder. Esse diálogo pode favorecer a construção de soluções jurídicas mais consensuais e diminuir a necessidade de intervenções judiciais em áreas de competência legislativa.

Outro ponto fundamental para a redução do ativismo judicial excessivo é o fortalecimento dos mecanismos de participação popular e de consulta pública no processo legislativo. Estimular e institucionalizar a participação da sociedade civil na elaboração e revisão de normas jurídicas pode atenuar a percepção de lacunas legislativas que frequentemente fundamentam a atuação do Judiciário. Medidas como audiências públicas regulares, consultas populares e a ampliação do acesso da população aos debates legislativos podem elevar a legitimidade das leis e diminuir a necessidade de correções judiciais posteriores.

Adicionalmente, revela-se essencial o aprimoramento da formação e da capacitação contínua dos magistrados, com ênfase em temas de direito constitucional, teoria democrática e limites da jurisdição. Um corpo judicial devidamente preparado e consciente das repercussões

de suas decisões tende a atuar com maior cautela e respeito às atribuições dos demais poderes, promovendo a justiça sem extrapolar os limites da função jurisdicional.

Por fim, indica-se a revisão e o aperfeiçoamento dos mecanismos de controle e responsabilização dos magistrados. Um sistema eficaz de accountability judicial, capaz de avaliar e, quando necessário, sancionar abusos de poder, é indispensável para assegurar que o ativismo judicial permaneça dentro de limites adequados e não comprometa a estabilidade do Estado Democrático de Direito.

15 CONSIDERAÇÕES FINAIS

As discussões apresentadas ao longo deste estudo buscaram analisar o ativismo judicial no contexto do Estado Democrático de Direito, com destaque para suas implicações na separação de poderes e na legitimidade democrática. Para isso, cada capítulo abordou um aspecto essencial da temática, possibilitando um exame aprofundado sobre os limites e as possibilidades da atuação judicial.

Inicialmente, foram expostos os conceitos de sistema e de sistema constitucional, estabelecendo as bases para a compreensão do papel do Judiciário na organização do Estado. Em seguida, a pesquisa examinou a colisão de princípios e o princípio da proporcionalidade, evidenciando como esse critério se tornou indispensável na fundamentação das decisões judiciais, especialmente nos conflitos entre direitos fundamentais.

A investigação prosseguiu com o debate sobre garantismo e ativismo judicial, questionando se essa oposição representa um falso dilema. Foram analisadas distintas concepções doutrinárias, com destaque para os riscos e benefícios decorrentes de uma atuação judicial mais expansiva. Na sequência, foi discutida a fundamentação das decisões judiciais e o dever do juiz de justificar suas interpretações, com ênfase na importância da hermenêutica e da aplicação do direito. A admissibilidade da criação do direito pelo juiz foi examinada à luz da teoria tridimensional do direito, considerando a inter-relação entre fato, valor e norma.

Este trabalho não se propôs a esgotar o tema, mas a contribuir para o debate acadêmico por meio de uma análise crítica das implicações do ativismo judicial no Estado Democrático de Direito, com a apresentação de argumentos favoráveis e contrários, de modo a fornecer ao leitor elementos suficientes para compreender o fenômeno e, a partir disso, adotar um posicionamento consciente. A reflexão desenvolvida procurou não apenas identificar as motivações e consequências dessa prática, mas também apontar caminhos para que a atuação judicial esteja alinhada aos princípios democráticos.

O estudo abordou ainda o ativismo e o garantismo no direito comparado, com exemplos de distintos sistemas jurídicos. Em seguida, analisou o Código de Processo Civil de 2015 e a concessão de poderes instrutórios ao juiz, questionando se tais inovações legislativas indicam uma tendência ativista. Por fim, examinou o comportamento do Supremo Tribunal Federal e sua possível inclinação ativista, além de apresentar sugestões de *lege ferenda* destinadas ao aprimoramento do equilíbrio entre a atuação judicial e o respeito à separação dos poderes.

A necessidade de delimitar essa atuação torna-se ainda mais evidente diante do impacto das decisões judiciais na formulação e implementação de políticas públicas. A crescente judicialização de questões políticas e sociais impõe desafios à governabilidade e exige dos tribunais uma postura de autocontenção, para que sua atuação não substitua indevidamente o espaço reservado à deliberação democrática. Para evitar distorções no equilíbrio entre os poderes, é imprescindível que o Judiciário fundamente suas decisões com base na proporcionalidade e nos critérios normativos estabelecidos.

Este estudo contribuiu para o debate sobre o ativismo judicial ao evidenciar a complexidade dessa atuação e os riscos decorrentes da ausência de parâmetros definidos. A harmonização entre a necessidade de proteção dos direitos fundamentais e a preservação da ordem democrática exige um compromisso institucional com a segurança jurídica, o respeito ao devido processo legislativo e a observância dos princípios constitucionais. A reflexão crítica sobre o tema permite identificar caminhos para a construção de um Judiciário forte e independente, mas consciente de seus limites, assegurando que sua atuação esteja em consonância com os princípios que regem o Estado Democrático de Direito.

Diante das reflexões desenvolvidas, conclui-se que o ativismo judicial, quando exercido com base em critérios bem definidos, pode funcionar como instrumento legítimo de concretização dos direitos fundamentais e de garantia da justiça social. A atuação do Judiciário na interpretação e aplicação da Constituição tem o potencial de suprir lacunas normativas e corrigir omissões dos demais poderes, sobretudo em contextos de inércia legislativa ou de violação de direitos. Contudo, a ausência de limites objetivos pode comprometer o equilíbrio institucional, gerar insegurança jurídica e enfraquecer o princípio da separação dos poderes, colocando em risco a legitimidade democrática do próprio Judiciário. Assim, o ativismo judicial não deve ser analisado isoladamente, mas em sua relação com o garantismo e com os princípios que estruturam o Estado Democrático de Direito. Embora muitas decisões ativistas tenham sido relevantes para a proteção de direitos fundamentais e o avanço social, é necessário ponderar se esse protagonismo judicial decorre de uma necessidade legítima ou representa um desvio das funções institucionais. Nesse cenário, o fortalecimento do debate sobre os limites da atuação judicial mostra-se essencial para assegurar que o Judiciário exerça seu papel sem invadir competências dos demais poderes.

REFERÊNCIAS

ABBOUD, Georges. **Ativismo Judicial**: os perigos de se transformar o STF em inimigo ficcional. 1 ed. São Paulo: Thompson Reuters Brasil, 2023.

ALEXY, Robert. **Teoria da Argumentação Jurídica**. São Paulo: Landy, 2011.

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. 2 ed. São Paulo: Malheiros, 2017.

ALTER, Karen J. *Establishing the Supremacy of European Law: the making of an international rule of law in Europe*. OUP Oxford, 2003. (ISBN 978-0199260997).

ALVES, Adriana Teixeira; ALBERTO, Sabrina Santana Figueiredo Pinto. Os precedentes judiciais e a segurança jurídica com o advento da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil). **Caderno da Escola Superior de Gestão Pública, Política, Jurídica e Segurança**, Curitiba, v. 2, n. 2, p. 28-81, jul./dez. 2019. Disponível em: <https://www.cadernosuninter.com/index.php/ESGPPJS/article/view/852>. Acesso em: 16 jun. 2025.

ALVIM, Eduardo Arruda; LEITE, George Salomão; STRECK, Lênio Luiz (Coord.). **Hermenêutica e Jurisprudência no Novo Código de Processo Civil**. 2 ed. São Paulo: SaraivaJur, 2018. (ISBN 978-8547233310).

ANDRADE, Érico (Coord.); GONÇALVES, Gláucio Ferreira Maciel (Coord.); FREITAS, Pedro Augusto Silveira (Org.). **Gestão Processual**: desafios no Brasil e estudos comparados. Belo Horizonte: UFMG, 2021. (ISBN 978-65-89904-18-2). Disponível em: <https://pos.direito.ufmg.br/downloads/Gestao-Processual-DESAFIOS-NO-BRASIL-E-ESTUDOS-COMPARADOS.pdf>. Acesso em: 16 jun. 2025.

APPIAH, Kwame Anthony. *Cosmopolitanism: ethics in a world of strangers*. W. W. Norton & Company, 2007. (ISBN 978-0393329339).

ARENDT, Hannah. **Entre o Passado e o Futuro**. 9 ed. Perspectiva, 2022. (ISBN 978-6555051063).

ARSLAN, Ali. *Who Rules Turkey: the turkish power elite*. LAP Lambert Academic Publishing, 2011. (ISBN 978-3844305180).

AURELLI, Arlete Inês. A cooperação como alternativa ao antagonismo garantismo processual/ativismo judicial. **Revista Brasileira de Direito Processual**, v. 23, n. 90, p. 73-85, abr./jun. 2015. Disponível em: <https://bd.tjdft.jus.br/items/db23a161-d356-41eb-a3f1-208b0c6114db>. Acesso em: 16 jun. 2025.

AVELINO, Murilo Teixeira. Conceitos Fundamentais do Sistema de Precedentes e Fundamentação das Decisões Judiciais. **Revista Acadêmica da Faculdade de Direito do Recife**, v. 91, n. 2, p. 151-169, set. 2020. ISSN: 2448-2307. Disponível em:

<https://periodicos.ufpe.br/revistas/ACADEMICA/article/view/248157>. Acesso em: 16 jun. 2025.

AVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios**: da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 20 ed. São Paulo: Malheiros, 2021. (ISBN 9786558600077).

BARAK, Aharon. **The Judge in a Democracy**. Princeton: Princeton University Press, 2009.

BARBOSA, Vitor Carvalho. Interpretação das Normas Jurídicas e a Liberdade Judicial. **Anais do Congresso de Processo Civil Internacional**, v. 2, 2017. Disponível em: <https://periodicos.ufes.br/processocivilinternacional/article/view/19859>. Acesso em: 16 jun. 2025.

BARROSO, Luís Roberto. A Razão sem Voto: o Supremo Tribunal Federal e o governo da maioria. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, v. 5, n. 2, p. 24-50, 2015. DOI: <https://doi.org/10.5102/rbpb.v5i2.3180>. ISSN 2236-1677. Disponível em: <https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/RBPP/article/view/3180>. Acesso em: 16 jun. 2025.

BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e Aplicação da Constituição**: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2014. (ISBN: 9788502075313).

BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, ativismo e legitimidade democrática. In: COUTINHO, Jacinto Miranda; FRAGALE FILHO, Roberto; LOBÃO, Ronaldo (Org.). **Constituição e Ativismo Judicial**: limites e possibilidades da norma constitucional e da decisão judicial. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

BARROSO, Luís Roberto. **O Novo Direito Constitucional Brasileiro**: contribuições para a construção teórica e prática da jurisdição constitucional no Brasil. Belo Horizonte: Fórum, 2018. (ISBN: 9788577006403).

BATEUP, Christine. *The Dialogic Promise: Assessing the Normative Potential of Theories of Constitutional Dialogue*. **Brooklyn Law Review**, v. 71, 21 nov. 2006. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=852884. Acesso em: 16 jun. 2025.

BAUMAN, Zygmunt. **A Cultura no Mundo Líquido Moderno**. 1 ed. São Paulo: Zahar, 2013.

BEATTY, David M. **The Ultimate Rule of Law**. Oxford: Oxford University Press, 2004. (ISBN 978-0199269808).

BECK, Ulrich. **Sociedade de Risco**: rumo a uma outra modernidade. Editora 34, 2011. (ISBN 978-8573264500).

BEER, Lawrence W. **Human Rights Constitutionalism in Japan and Asia**. Brill, 2009. (ISBN 978-1905246717).

BELÉM, Euler de França. **Supremo concedeu habeas corpus para Mauro Borges mas ditadura atropelou a Justiça**. Jornal Opção. 2018. Disponível em: <https://www.jornalopcao.com.br/colunas-e-blogs/imprensa/supremo-concedeu-habeas-corpus-para-mauro-borges-mas-ditadura-atropelou-a-justica-124421/>. Acesso em: 16 jun. 2025.

BEMFICA, Melina Macedo. Ativismo Judicial e Interpretação Conforme a Constituição no Âmbito do Supremo Tribunal Federal: estudo de caso sobre a ADI 4.277. **Revista Caderno Virtual IDP**, Brasília, v. 2, n. 43, jan./mar. 2019. Disponível em: <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/cadernovirtual/article/view/3463/1621>. Acesso em: 16 jun. 2025.

BENHABIB, Seyla. *Situating the Self: gender, community and postmodernism in contemporary ethics*. Nova Iorque: Routledge, 1992.

BENKLER, Yochai. *The Wealth of Networks: how social production transforms market and freedom*. New Haven: Yale University Press, 2006.

BERMAN, Paul Schiff. *Global Legal Pluralism: a jurisprudence of law beyond borders*. Cambridge: Cambridge University Press, 2014.

BERTAGNOLLI, Ilana; BAGGIO, Andreza Cristina. Os precedentes vinculantes do novo Código de Processo Civil e a aproximação entre common law e civil law no Direito brasileiro. **IUS GENTIUM**, v. 8, n. 1, p. 162-181, 2017. DOI: <https://doi.org/10.21880/iusgentium.v8i1.325>. Disponível em: <https://www.revistasuninter.com/iusgentium/index.php/iusgentium/article/view/325>. Acesso em: 16 jun. 2025.

BICKEL, Alexander M. *The Least Dangerous Branch: the Supreme Court at the bar of politics*. 2 ed. Yale University Press, 1986. (ISBN 978-0300032994).

BOBBIO, Norberto. **Teoria do Ordenamento Jurídico**. 2 ed. São Paulo: Edipro, 2017.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 35 ed. São Paulo: Malheiros, 2020. (ISBN: 9788539204700).

BOSSELMANN, Klaus. **O Princípio da Sustentabilidade**: transformando direito e governança. 1 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

BOSTROM, Nick. **Superinteligência**: caminhos, perigos, estratégias. Darkside Books, 2018.

BOURDIEU, Pierre. **A Distinção**: crítica social do julgamento. 2 ed. 2011. (ISBN 978-8580490121).

BRASIL. Congresso Nacional. Lei n. 13.105, de 15 de março de 2015. Código de Processo Civil. **Diário Oficial da União**, Brasília, 17 de março de 2015, ano 2015. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em: 16 jun. 2025.

BRASIL. Constituição Federal, de 04 de outubro de 1988. **Diário Oficial da União**, Brasília, 05 de outubro de 1988, ano 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 24 mai. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC n. 82.424. Relator: Min. Moreira Alves. Julgamento em 17 de setembro de 2003. **Diário Judicial**. Brasília, 19 de março de 2004. Disponível em: https://jurisprudencia.s3.amazonaws.com/STF/IT/HC_82424_RS_1279081296023.pdf?AWSAccessKeyId=AKIARMMD5JEAO67SMCVA&Expires=1748108351&Signature=YkPiSc5tXFAIL05Y0XB76OiMXSU%3D. Acesso em: 16 jun. 2025.

BRITO, Brenner Vieira de Almeida; OLIVEIRA, Virgínia Gonçalves Mota de. Ativismo judicial na atualidade: e os limites estabelecidos para as decisões. **RECIFAQUI**, v. 1, n. 11, 2021. Disponível em: <https://recifaqui.faqui.edu.br/index.php/recifaqui/article/view/62>. Acesso em: 16 jun. 2025.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Novo Código de Processo Civil Anotado**. São Paulo: Saraiva, 2015.

BURRIS, Scott; DRAHOS, Peter; SHEARING, Clifford. *Nodal Governance*. **Australian Journal of Legal Philosophy**, v. 30, 28 jul. 2005. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=760928. Acesso em: 16 jun. 2025.

BÖCKENFÖRDE, Ernst-Wolfgang. ***State, Society and Liberty: studies in political theory and constitutional law***. Oxford: Berg Pub, 1991.

CALO, Ryan. Robots and Privacy. In: LIN, Patrick; ABNEY, Keith; BEKEY, George A. ***Robot Ethics: the ethical and social implications of robotics (intelligent robotics and autonomous agents series)***. Cambridge: MIT Press, 2014.

CANARIS, Claus-Willhelm. **Pensamento Sistemático e Conceito de Sistema na Ciência do Direito**. 5 ed. Fundação Calouste Gulbenkian, 2008. (ISBN 978-9723102956).

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7 ed. Coimbra: Almedina, 2017.

CAPPELLETTI, Mauro. **Juízes Legisladores?** Tradução de Carlos Alberto Álvaro de Oliveira. Porto Alegre: Fabris, 1993.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. saFE, 1998. (ISBN: 8588278294).

CASERTA, Salvatore; MADSEN, Mikael Rask. *Between Community Law and Common Law: the rise of the caribbean court of justice at the intersection of regional integration and post-colonial legacies*. **iCourts Working Paper Series**, n. 10, 8 mar. 2016. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2528978. Acesso em: 16 jun. 2025.

CASSESE, Antonio. ***International Law: edition by the late Antonio Cassese***. 2 ed. Oxford: Oxford University Press, 2005.

CASTELLS, Manuel. **A Sociedade em Rede**. Tradução de Roneide Venancio Majer, prefácio de Fernando Henrique Cardoso. 28 ed. São Paulo: Paz e Terra, 2013. (ISBN 978-8577530366).

CASTRO, Carlos Roberto Siqueira. **O Devido Processo Legal e os Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade**. Rio de Janeiro: Forense, 2010. (ISBN 9788530932572).

CASTRO, Paulo Alexandre Batista de. Confiança Pública e Legitimidade do Poder Judiciário: a agenda de pesquisa pendente no Brasil. **Revista da CGU**, Distrito Federal, v. 11, n. 20, p. 1284-1292, out. 2019. DOI:10.36428/revistadacgu.v11i20.165. ISSN 2595-668X. Disponível em: <https://repositorio.cgu.gov.br/handle/1/44358>. Acesso em: 16 jun. 2025.

COMELLA, Victor Ferreres. **The Constitution of Spain: a contextual analysis**. Hart Publishing, 2013. (ISBN 978-1849460163).

CONNOLLY, William E. **The Ethos of Pluralization**. University of Minnesota Press, 1995. (ASIN B01NAOJH2L).

CONTI, José Maurício (Org.). **Poder Judiciário: orçamento, gestão e políticas públicas**. São Paulo: Almedina, v. I, 2017.

CORNELL, Drucilla; WOOLMAN, Stu; FULLER, Sam. **The Dignity Jurisprudence of the Constitutional Court of South Africa**. Bronx: Fordham University Press, 2013. (ISBN 9780823250080).

COSTA NETO, Antonio Lourenço da; SILVA, Marcia Maria Pinheiro da. Critérios de Interpretação de Savigny e a Hermenêutica do Direito Privado Contemporâneo. **XXVII Encontro Nacional do CONPEDI**, Salvador, 2018. ISBN 978-85-5505-626-0. Disponível em: <https://site.conpedi.org.br/publicacoes/0ds65m46/y0772k9d/UA1xHmoaJT96CS7P.pdf>. Acesso em: 16 jun. 2025.

COSTA, Henrique Araújo. **Os Poderes do Juiz na Inglaterra e no Brasil: estudo comparado sobre os case management powers**. São Paulo, 2012. 383 p Tese (Doutorado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Disponível em: <https://tede.pucsp.br/bitstream/handle/5809/1/Henrique%20Araujo%20Costa.pdf>. Acesso em: 16 jun. 2025.

COURA, Alexandre Castro; PAULA, Quenya Correa de. Ativismo judicial e judicialização da política: sobre o substancialismo e procedimentalismo no Estado Democrático de Direito. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, Belo Horizonte, n. 116, p. 63-112, jan./jun. 2018. DOI: 10.9732/P.0034-7191.2018V116P63. Disponível em: <http://repositorio.fdv.br:8080/bitstream/fdv/1045/1/COURA%20-%20Ativismo%20judicial%20e%20judicializa%20a%20da%20pol%20adica.pdf>. Acesso em: 16 jun. 2025.

COVER, Robert M. *The Supreme Court 1982: foreword: nomos and narrative*. **Harvard Law Review**, Cambridge, v. 97, n. 1, p. 4-68, 1983. Disponível em: <https://openyls.law.yale.edu/handle/20.500.13051/2047>. Acesso em: 16 jun. 2025.

CRENSHAW, Kimberlé. *Intersectionnalité*. Payot, 2023. (ISBN 978-2228933445).

DAMASKA, Mirian R. *The Faces of Justice and State Authority: a comparative approach to the legal process*. Yale University Press, 1991. (ISBN 978-0300051193).

DERRIDA, Jacques. *Força de Lei*. WMF Martins Fontes, 2018. (ISBN 978-8546901883).

DIDIER JR, Fredie. *Curso de Direito Processual Civil*. 24 ed. São Paulo: JusPodivm, 2022. (ISBN 9788544235591).

DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Elementos para uma teoria do processo estrutural aplicada ao processo civil brasileiro. **Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro**, n. 75, p. 101-136, jan./mar. 2020.

Disponível em:

https://www.mprj.mp.br/documents/20184/1606558/Fredie_Didier_jr_%26_Hermes_Zaneti_Jr_%26_Rafael_Alexandria_de_Oliveira.pdf. Acesso em: 16 jun. 2025.

DRYZEK, John S. *The Politics of the Earth*. 4 ed. Oxford University Press, 2022. (ISBN 978-0198851745).

DUTRA, Luma Poletti. Tanques e togas: um olhar sobre a atuação do STF durante a ditadura militar. **Revista Compolítica**, v. 11, n. 1, p. 135-144, 2021. ISSN 2236-4781. DOI:

10.21878/compolitica.2021.11.466. Disponível em:

https://observatoriodamidia.ufes.br/sites/observatoriodamidia.ufes.br/files/field/anexo/lula_poletti_2021_compolitica.pdf. Acesso em: 16 jun. 2025.

DWORKIN, Ronald. *Law's Empire*. Oxford: Hart Publishing, 1998. (ISBN 978-1841130415).

DYZENHAUS, David. *The Constitution of Law: legality in a time of emergency*. Cambridge University Press & Assessment, 2009. (ISBN 9780511618246. DOI:

<https://doi.org/10.1017/CBO9780511618246>).

ESTLUND, Cynthia L.; WACHTER, Michael L. *Research Handbook on the Economics of Labor and Employment Law*. Cheltenham: Edward Elgar Pub, 2014. (ISBN 978 1 78195 263 4).

FEIO, Thiago Alves. **Precedentes judiciais vinculantes no Código de Processo Civil de 2015, ativismo judicial e (in)segurança jurídica**. Belém, 2018 Dissertação (Mestrado em Direito, Políticas Públicas e Desenvolvimento Regional) - Centro Universitário do Estado do Pará. Disponível em: https://sucupira-legado.capes.gov.br/sucupira/public/consultas/coleta/trabalhoConclusao/viewTrabalhoConclusao.jsf?popup=true&id_trabalho=6352936. Acesso em: 16 jun. 2025.

FERRAJOLI, Luigi. *Direito e Razão: teoria do garantismo penal*. Tradução de Ana Paula Zomer Sica, prefácio de Norberto Bobbio. 4 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. (ISBN 9788520350317).

FINEMAN, Martha Albertson. *Vulnerability Theory and the Trinity Lectures: institutionalizing the individual (law, society, policy)*. Bristol University Press, 2025. (ISBN 978-1529242850).

FINNIS, John. *Natural Law and Natural Rights*. 2 ed. Oxford: Oxford University Press, 2011. (ISBN 978-0199599141).

FOUCAULT, Michel. *Vigiar e Punir: nascimento da prisão*. Tradução de Raquel Ramallete. 42 ed. Vozes, 2014. (ISBN 978-8532605085).

FRASER, Nancy. *Scales of Justice: reimagining political space in a globalizing world*. Nova Iorque: Columbia University Press, 2010. (ISBN 978-0231146814).

FRASER, Nancy; HONNETH, Axel. *Redistribution or Recognition? a political-philosophical exchange*. 1 ed. Verso, 2004. (ISBN 978-1859844922).

FREIRE JÚNIOR, Américo Bedê; SILVA, Willy Potrich da. Analítica e Hermenêutica: duas faces de uma mesma solução para a garantia da racionalidade na aplicação do Direito. **Revista do Direito**, Santa Cruz do Sul, v. 1, n. 57, p. 43-62, jan./abr. 2019. DOI: 10.17058/rdunisc.v1i57.12881. ISSN on-line: 1982-9957. Disponível em: <https://online.unisc.br/seer/index.php/direito/article/view/12881/8295>. Acesso em: 16 jun. 2025.

FULLER, Lon L. *The Morality of Law: revised edition*. 2 ed. New Haven: Yale University Press, 1965. (ISBN 978-0300010701).

GADAMER, Hans-Geord. *Verdade e Método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica*. 15 ed. Vozes, v. 1, 2015. (ISBN 978-8532617873).

GALTUNG, Johan. *Transcender e Transformar*. Palas Athena, 2006. (ISBN 978-8572420600).

GARGARELLA, Roberto. *Latin American Constitutionalism: the constitution of Cadiz and its legacy*. Cambridge: Cambridge University Press, 2013.

GEARTY, Conor. *Liberty and Security*. Polity Press, 2013. (ASIN B01K9BH7N2).

GILLIGAN, Carol. *In a Different Voice: psychological theory and women's development*. Harvard University Press, 1993. (ISBN 978-0674283220).

GINSBURG, Tom. *Judicial Review in New Democracies: constitutional courts in Asian cases*. Cambridge: Cambridge University Press, 2003. (ISBN 978-0521817158).

GOMES, Magno Federici; CABRAL, Ana Luiza. O ativismo judicial norte-americano e brasileiro: características, paralelo, sustentabilidade e influência das decisões ativistas estadunidenses no direito pátrio. **Revista Direito em Debate, Ijuí**, v. 28, n. 51, p. 100-110, 2019. Disponível em: <https://www.revistas.unijui.edu.br/index.php/revistadireitoemdebate>. Acesso em: 16 jun. 2025.

GONÇALVES, Caio Rodrigues; MACHADO SEGUNDO, Hugo de Brito; GONÇALVES, Ítalo Reis. Interpretação normativa na Teoria Pura do Direito de Hans Kelsen. **RIHJ - Revista do Instituto de Hermenêutica Jurídica**, v. 19, n. 29, 2021. Disponível em: <https://ojs.editoraforum.com.br/rihj/index.php/rihj/article/view/228>. Acesso em: 16 jun. 2025.

GOZAÍNI, Osvaldo Alfredo. ***Derecho Procesal Constitucional: el debido proceso***. Buenos Aires: Rubinzal-culzoni, 2004. (ISBN 9507275495).

GREAR, Anna. ***Redirecting Human Rights: facing the challenge of corporate legal humanity***. Londres: Palgrave Macmillan, 2010. (ISBN 978-0230542228).

GRIFFIN, Stephen M. ***American Constitutionalism: from theory to politics***. Princeton: Princeton University Press, 1996. (ISBN 0691034044).

GRIMM, Dieter. ***Constitutional Courts and Judicial Review: between law and politics***. 2025. (ISBN 978-1509976867).

GRINOVER, Ada Pellegrini. **Ensaio sobre a Processualidade**: fundamentos para uma nova teoria geral do processo. Brasília: Gazeta Jurídica, 2018. (ISBN 9788567426440).

GUEDES, Marcio Bulgarelli *et al.* Ativismo judicial: uma imagem viva do Direito refletida no espelho social. **Revista Aracê**, São José dos Pinhais, v. 6, n. 2, p. 3967-3986, 2024. DOI: <https://doi.org/10.56238/arev6n2-210>. Disponível em: <https://periodicos.newsciencepubl.com/arace/article/view/1070/1608>. Acesso em: 16 jun. 2025.

GUIMARÃES, Mário. **O Juiz e a Função Jurisdicional**. Rio de Janeiro: Forense, 1958.

GULLINO, Daniel *et al.* **Interrogado no STF, Bolsonaro admite ter buscado alternativas ao resultado eleitoral, mas nega investida golpista**. O Globo. 2025. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/politica/noticia/2025/06/11/interrogado-no-stf-bolsonaro-admite-ter-buscado-alternativas-ao-resultado-eleitoral-mas-nega-investida-golpista.ghtml>. Acesso em: 16 jun. 2025.

HABERMAS, Jürgen. ***Between Facts and Norms: contributions to a discourse theory of law and democracy***. Tradução de William Rehg. MIT Press, 1998. (ISBN 978-0262581622).

HABERMAS, Jürgen. **Facticidade e Validade**: contribuições para uma teoria discursiva do direito e da democracia. Tradução de Rúrion Melo e Felipe Gonçalves Silva. 2 ed. São Paulo: UNESP, 2022. (ISBN 978-6557141045).

HARDING, Andrew; NICHOLSON, Penelope. ***New Courts in Asia***. 1 ed. Nova Iorque: Routledge, 2011. (ISBN 9780415673723).

HART, H. L. A. **O Conceito de Direito**. Tradução de Antônio de Oliveira Sette-Câmara. 1 ed. WMF Martins Fontes, 2009. (ISBN 978-8578270964).

HENDLEY, Kathryn. ***Trying to Make Law Matter: Legal Reform and Labor Law in the Soviet Union***. Ann Arbor: University of Michigan Press, 1996. (ISBN 978-0472106059).

HESSE, Konrad. **A Força Normativa da Constituição**. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: saFE, 2004. (ISBN 978-8588278189).

HIRSCHL, Ran. *The Political Origins of the New Constitutionalism*. **Indiana Journal of Global Legal Studies**, v. 11, n. 1, p. 71-108, 2004. Disponível em: <https://www.repository.law.indiana.edu/ijgls/vol11/iss1/4/>. Acesso em: 16 jun. 2025.

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. DOI: <https://doi.org/10.60082/2817-5069.1612>. Disponível em: <https://digitalcommons.osgoode.yorku.ca/ohlj/vol35/iss1/2/>. Acesso em: 16 jun. 2025.

HONNETH, Axel. **Luta por Reconhecimento**: a gramática moral dos conflitos sociais. 2 ed. Editora 34, 2009. (ISBN 978-8573262810).

HUDOC. *Handyside v. United Kingdom (1976)*. HUDOC. European Court of Human Rights, 1976. Disponível em: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57499>. Acesso em: 16 jun. 2025.

INNERATITY, Daniel. **A Política em Tempos de Indignação**: a frustração popular e os riscos para a democracia. 1 ed. Leya, 2017. (ISBN 978-8544105139).

IPDP. **Página Inicial**. *Instituto Panamericano de Derecho Procesal*. 2024. Disponível em: <https://www.institutopanamericanoderechoprocesal.org/>. Acesso em: 16 jun. 2025.

JONAS, Hans. **O Princípio da Responsabilidade**. Contraponto, 2007. (ISBN 978-8585910846).

JUR. *David vs. Macapagal-Arroyo: Case G.R. No. 171396. Decision Date: 2 de mai. de 2006*. 2006. Disponível em: <https://jur.ph/jurisprudence/digest/david-v-macapagal-arroyo>. Acesso em: 16 jun. 2025.

KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. Tradução de João Baptista Machado. 8 ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2009. (ISBN 978-8578272050).

KENYA LAW. *Petition n° 440 of 2013*. 2013. Disponível em: <https://www.humandignitytrust.org/wp-content/uploads/resources/2015.4.24-Eric-Gitari-v-AG-Judgment.pdf>. Acesso em: 16 jun. 2025.

KLARE, Karl E. *Legal Culture and Transformative Constitutionalism*. **South African Journal on Human Rights**, v. 14, n. 1. 146–188 p, 1998. DOI: <https://doi.org/10.1080/02587203.1998.11834974>. Disponível em: <https://www.tandfonline.com/doi/abs/10.1080/02587203.1998.11834974>. Acesso em: 16 jun. 2025.

KRETZMER, David; RONEN, Yaël. *The Occupation of Justice: the Supreme Court of Israel and the occupied territories*. 2 ed. Oxford: Oxford University Press, 2021. (ISBN 978-0190696047).

KUHN, Thomas S. **A Estrutura das Revoluções Científicas**. Perspectiva, 2020. (ISBN 978-8527301114).

LAMEGO, José. **Elementos de Metodologia Jurídica**. 1 ed. Almedina Brasil, 2016. (ISBN 978-9724067377).

LATOUR, Bruno. ***Reassembling the Social: an introduction to actor-network-theory***. Oxford: Oxford University Press, 2007. (ISBN 978-0199256051).

LEMBO, Claudio; CAGGIANO, Monica Herman; ALMEIDA NETO, Manoel Carlos de (Coord.). **Juiz Constitucional: Estado e poder no século XXI**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. (ISBN 978-8520363645).

LEMO, Vinicius Silva. A Não Preclusão das Decisões Interlocutórias e a Liberdade Decisória do Juízo de Primeiro Grau. **Revista de Processo**, v. 257, jul. 2016. Disponível em: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RPro_n.257.14.PDF. Acesso em: 16 jun. 2025.

LESSIG, Lawrence. ***Code and Other Laws of Cyberspace***. Nova Iorque: Basic Books, 1999. (ISBN 978-0465039128).

LETSAS, George. ***A Theory of Interpretation of the European Convention on Human Rights***. 1 ed. Oxford: Oxford University Press, 2008. (ISBN 978-0199203437).

LIMA, João Emmanuel Cordeiro. A Tópica como Técnica de Interpretação Constitucional. **Observatório da Jurisdição Constitucional**, Brasília, v. 8, n. 1, jan./jul. 2015. ISSN 1982-4564. Disponível em: <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/observatorio/article/download/1056/695/0>. Acesso em: 16 jun. 2025.

LIMA, Samuel. **STF nunca foi fechado, mas teve ministros cassados pela ditadura militar**. Estadão. 2021. Disponível em: https://www.estadao.com.br/estadao-verifica/stf-nunca-foi-fechado-mas-teve-ministros-cassados-pela-ditadura-militar/?srsltid=AfmBOooNQ9IBKF6k32ZVGM_tC8AvIBUAPdr81y-5d8DrTvdkL32LvBtE. Acesso em: 16 jun. 2025.

LONGATO, Matheus Swensson. **A Motivação das Decisões Judiciais no Processo Civil Contemporâneo**. São Paulo, 2020. 151 p Dissertação (Mestrado em Direito Processual) - Universidade de São Paulo. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-06052021-220729/en.php>. Acesso em: 16 jun. 2025.

LOPES, João Batista; ASSIS, Carlos Augusto de. **Tutela Provisória**. 1 ed. Gazeta Jurídica, 2018. (ISBN 978-8567426518).

LOPES, João Batista; LOPES, Maria Elizabeth de Castro. **Teoria Geral da Prova**. 1 ed. Ed. Castro Lopes, 2023. (ISBN 978-8566970081).

LOPES, Maria Elizabeth de Castro. **O Juiz e o Princípio Dispositivo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. (ISBN 9788520329177).

LUBAN, David; CUMMINGS, Scott; ENGSTROM, Nora. **Legal Ethics**. 9 ed. Foundation Press, 2024. (ISBN 979-8892098526).

LUHMANN, Niklas. **Social Systems: writing science**. Tradução de John Bednarz Jr. e Dirk Baecker. 1 ed. Stanford: Stanford University Press, 1996. (ISBN 978-0804726252).

LYOTARD, Jean-François. **A Condição Pós-moderna**. Tradução de Ricardo Correa Barbosa. 20 ed. José Olympio, 2021. (ISBN 978-6558470229).

MACCORMICK, Neil. **Legal Reasoning and Legal Theory**. Clarendon Press Publication, 1994. (ISBN 9780198763840).

MACEDO, Elaine Harzheim; VIAFORE, Daniele. O Formalismo Excessivo na Admissibilidade Recursal: mecanismo de combate à massificação? **Revista da Ajuris**, v. 39, n. 128, p. 143-170, 2012. Disponível em: <https://revistadaajuris.ajuris.org.br/index.php/REVAJURIS/article/view/735>. Acesso em: 16 jun. 2025.

MACHADO, João Walter Cotrim; PEREZ FILHO, Augusto Martinez. O pragmatismo jurídico como critério de tomada de decisões judiciais e afastamento do aspecto negativo do ativismo judicial na gestão de conflitos. **Revista Espaço de Diálogo e Desconexão- REDD**, v. 14, n. 1, p. 2-12, 2022. DOI: <https://doi.org/10.32760/1984-1736/REDD/2021.v14i1.15454>. Disponível em: <https://periodicos.fclar.unesp.br/redd/article/view/15454>. Acesso em: 16 jun. 2025.

MACINTYRE, Alasdair. **Depois da Virtude**: um estudo sobre teoria moral. Vide, 2021. (ISBN 978-6587138275).

MACKINNON, Catharine A. **Toward a Feminist Theory of the State**. Cambridge: Harvard University Press, 1991. (ISBN 978-0674896468).

MADISON, James; ALEXANDER, Hamilton; JAY, John. **Os Artigos Federalistas**. 1 ed. Avis Rara, 2021. (ISBN 978-6559570577).

MANFREDI, Christopher P. **Judicial Power and the Charter: Canada and the paradox of liberal constitutionalism**. 2 ed. Oxford University Press, 2000. (ISBN 978-0195415049).

MARINONI, Luiz Guilherme. **A Ética dos Precedentes**. 6 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2024. (ISBN 978-6526011263).

MARTIN, Michael. **Legal Realism: american and scandinavian**. Lausanne: Peter Lang Publishing, 1997. (ISBN 978-0820434629).

MARTINS-COSTA, Judith. **A Boa Fé no Direito Privado**. 3 ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2024. (ISBN 978-6553620919).

MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e Aplicação do Direito**. 20 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011. (ISBN 978-8530934477).

MEDINA, Paulo Roberto de Gouvêa. A Segurança Jurídica conforme o Direito Processual. **OAB Nacional**, 30 jun. 2021. Disponível em: <https://www.oab.org.br/publicacoes/detartigo/185>. Acesso em: 16 jun. 2025.

MELGAÇO, Rodrigo Ramos. **A Primazia Fundamental do Mérito no Processo Civil**: dogmática, flexibilização e protagonismo. Thoth, 2022. (ISBN 978-6559592210).

MEMORIAL DA DEMOCRACIA. **Preso por Criticar a Ditadura... do Chile**. Memorial da Democracia. 2025. Disponível em: <https://memorialdademocracia.com.br/card/preso-por-criticar-ditador-do-chile>. Acesso em: 16 jun. 2025.

MENDES, Renato Geraldo. **A Quarta Dimensão do Direito**. 1 ed. Curitiba: Zênite, 2013. (ISBN 9788599369234).

MERCHANT, Carolyn. *The Death of Nature: women, ecology, and the scientific revolution*. HarperOne, 1990. (ISBN 978-0062505958).

MERRY, Sally Engle. *Legal Pluralism*. **Law & Society Review**, v. 22, n. 5, p. 869-896, 1988. DOI: <https://doi.org/10.2307/3053638>. Disponível em: <https://www.cambridge.org/core/journals/law-and-society-review/article/abs/legal-pluralism/F82B85963BA692D6BE9DB192990F0A2A>. Acesso em: 16 jun. 2025.

MERRYMAN, John Henry; PÉREZ-PERDOMO, Rogélio. **A Tradição da Civil Law**: uma introdução aos sistemas jurídicos da Europa e da América Latina. Tradução de Cássio Casagrande. safE, 2009. (ISBN 978-8575255155).

MINOW, Martha. *Making All the Difference: inclusion, exclusion and american law*. Ithaca: Cornell University Press, 1990. (ISBN 978-0801424465).

MOLFESE, Laura. **Imprensa internacional repercute oitivas de réus do plano de golpe no STF**. CNN Brasil. 2025. Disponível em: https://www.cnnbrasil.com.br/politica/imprensa-internacional-repercute-otivas-de-reus-do-plano-de-golpe-no-stf/?utm_source=chatgpt.com. Acesso em: 16 jun. 2025.

MONTESANO, Luigi; ARIETA, Giovanni. *Trattato di diritto processuale civile: principi generali, rito ordinario di cognizione*. Padova: Cedam, 2001. (ISBN 978-8813228781).

MONTESCHIO, Horário *et al.* Cabe ação rescisória por decisões manifestamente ativistas? Uma análise do dispositivo art. 966, V do Código de Processo Civil e possíveis implicações jurídicas. **Administração de Empresas em Revista**, v. 3, n. 47, p. 810-838, jul./set. 2023. Disponível em: <https://revista.unicuritiba.edu.br/index.php/admrevista/article/view/6428/371374607>. Acesso em: 16 jun. 2025.

MORAES, Alexandre de. **Relatório de Atividades do STF sobre o 8 de janeiro**. Supremo Tribunal Federal. 2023. Disponível em:

<https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/Relatorio8dejaneiro1ano.pdf>. Acesso em: 16 jun. 2025.

MORAES, Thiago Aguiar de. Concepções de identidade nacional, a ditadura civil-militar, a conciliação e o “homem cordial”. **Oficina Do Historiador**, v. 2, n. 1, p. 1-19, 2010. Disponível em: <https://pucrs.emnuvens.com.br/oficinadohistoriador/article/view/7860>. Acesso em: 16 jun. 2025.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. A Motivação da Sentença como Garantia Inerente ao Estado de Direito. **Revista Da Faculdade De Direito UFPR**, v. 19, 1979. DOI: <https://doi.org/10.5380/rfdufpr.v19i0.8836>. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/direito/article/view/8836>. Acesso em: 16 jun. 2025.

MOUFFE, Chantal. **Sobre o Político**. Tradução de Fernando Santos. WMF Martins Fontes, 2017. (ISBN 978-8546901500).

MUTUA, Makau. **Human Rights Standards: hegemony, law, and politics**. Albany: State University of New York Press, 2016.

NEDELSKY, Jennifer. **Law's Relations: a relational theory of self, autonomy, and law**. Oxford University Press, 2011. (ISBN 978-0195147964).

NINO, Carlos Santiago. **Ética e Direitos Humanos**. 1 ed. Unisinos, 2011. (ISBN 978-8574314730).

NUSSBAUM, Martha. **Cultivating Humanity: a classical defence of reform in liberal education**. Harvard University Press, 1997. (ISBN 978-0674179486).

OLIVEIRA, Diego Renoldi Quaresma de. **60 anos do Golpe: o habeas corpus nos tempos da ditadura militar**. 2024. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/404279/60-anos-do-golpe-o-habeas-corpus-nos-tempos-da-ditadura-militar>. Acesso em: 16 jun. 2025.

PAIVA, Danúbia Patrícia de; FERNANDES, Gustavo Matos de Figueiroa. A Efetividade da Função Judicial à Luz do Atual Código de Processo Civil Brasileiro. **Revista de Política Judiciária, Gestão e Administração da Justiça**, Florianópolis, v. 2, n. 1, p. 42-66, 2016. DOI: 10.26668/IndexLawJournals/2525-9822/2016.v2i1.470. Disponível em: <https://indexlaw.org/index.php/revistapoliticiajudiciaria/article/view/470>. Acesso em: 16 jun. 2025.

PALMER, Matthew S. R. **The Constitution of New Zealand: a contextual analysis**. Hart Publishing, 2022. (ISBN 978-1509956456).

PASQUALUCCI, Jo M. **The Practice and Procedure of the Inter-American Court of Human Rights**. 2 ed. Cambridge University Press, 2012. (ISBN 978-1139780889).

PAULA, Jônatas Luiz Moreira de; SIMAS, Sivonei. Relativismo jurídico e ativismo judicial na concessão de medicamentos para pessoas carentes. **Brazilian Journal of Development**, v. 7, n. 1. 668–687 p, 2021. DOI: <https://doi.org/10.34117/bjdv7n1-046>. Disponível em:

<https://ojs.brazilianjournals.com.br/ojs/index.php/BRJD/article/view/22576>. Acesso em: 16 jun. 2025.

PEGHINI, Aline Aparecida Santos Costa. **A Cooperação como Modelo Processual Civil**. São Paulo, 2019. 191 p Dissertação (Pós-graduação em Direito) - Universidade Nove de Julho. Disponível em: <https://bibliotecatede.uninove.br/bitstream/tede/2114/2/Aline%20Aparecida%20Santos%20Costa%20Peghini.pdf>. Acesso em: 16 jun. 2025.

PEREIRA, André Melo Gomes. Autogoverno, Regulação, Função Normativa e Independência Interna no Judiciário. **Revista de Direito Setorial e Regulatório**, Brasília, v. 2, n. 2, p. 1-46, out. 2016. Disponível em: <https://periodicos.unb.br/index.php/rdsr/article/download/19223/17726>. Acesso em: 16 jun. 2025.

PERELMAN, Chaim. **Lógica Jurídica**. São Paulo: Martins Fontes, 2019. (ISBN 978-8533620650).

PERON, Isadora. **STF ainda debate alcance do foro privilegiado**. Valor Econômico. 2023. Disponível em: <https://valor.globo.com/politica/noticia/2023/07/28/stf-ainda-debate-alcance-do-foro-privilegiado.ghtml>. Acesso em: 16 jun. 2025.

PICÓ I JUNOY, Joan. *El Derecho Procesal entre el Garantismo y la Eficacia: Un Debate Mal Planteado*. **Derecho & Sociedad**, n. 38, p. 274-280, 2012. Disponível em: <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/13126>. Acesso em: 16 jun. 2025.

PIKETTY, Thomas. **O Capital do Século XXI**. Tradução de Monica Baumgarten de Bolle. Rio de Janeiro: Intrínseca, 2014. (ISBN 978-8580575828).

PIRES, Luis Manuel Fonseca. Interpretação jurídica: do dogma da completude ao sistema aberto. In: GUERRA, Alexandre Dartanhan de Mello (Coord.). **Estudos em homenagem a Clóvis Beviláqua por ocasião do centenário do Direito Civil codificado no Brasil**. São Paulo: Escola Paulista da Magistratura, v. 1, 2018, p. 47-65. (ISBN 978-85-906790-1-1).

PLACHI, Soraia Priscila; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; MENDES, Soraia da Rosa. Ativismo judicial e a presunção de inocência do adolescente infrator – análise da decisão do Supremo Tribunal Federal no HC 122.072/2014. **Revista de Direito Brasileira**, v. 14, n. 6, p. 186-199, 2016. DOI: 10.26668/IndexLawJournals/2358-1352/2016.v14i6.2988. Disponível em: <https://indexlaw.org/index.php/rdb/article/view/2988>. Acesso em: 16 jun. 2025.

POGGE, Thomas W. **Politics as Usual: what lies behind the pro-poor rhetoric**. Polity, 2013. (ISBN 978-0745655437).

PONTES, Pétrick Joseph Janofsky Canonico. **A Motivação Suficiente das Decisões Judiciais**: limites e equilíbrio entre as garantias constitucionais e a administração da justiça. São Paulo, 2019 Dissertação (Mestrado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Disponível em:

<https://tede.pucsp.br/bitstream/handle/22887/2/P%C3%A9rick%20Joseph%20Janofsky%20C%C3%A1rio%20Pontes.pdf>. Acesso em: 16 jun. 2025.

POSNER, Richard A. *How Judges Think*. Harvard University Press, 2010. (ISBN 978-0674048065).

POSNER, Richard A. **Problemas de Filosofia do Direito**. 1 ed. WMF Martins Fontes, 2007. (ISBN 978-8533623170).

PUCCI, Alexandre Branco. A Admissibilidade de Provas Atípicas no Processo Civil Cooperativo. **Revista da PGE-MS**, n. 17, p. 12-22, 2021. Disponível em: <https://www.pge.ms.gov.br/wp-content/uploads/2021/12/Revista-PGE-artigos.pdf>. Acesso em: 16 jun. 2025.

PUTNAM, Hilary. **O Colapso da Dicotomia Fato/Valor**. Scientia Studia, 2024. (ISBN 978-6586595185).

RADIN, Margaret Jane. *Reinterpreting Property*. University of Chicago Press, 2009. (ISBN 978-0226702292).

RAMOS, Glaucio Gumerato. Ativismo e Garantismo no Processo Civil: apresentação do debate. **Revista de Direito Processual Civil**, v. 1, n. 1, p. 22-37, jan./jun. 2019. ISSN 2674-5623. Disponível em: <https://revistas.anchieta.br/index.php/RevistaDireitoProcivil/article/view/873/764>. Acesso em: 16 jun. 2025.

RAWLS, John. *A Theory of Justice*. 2 ed. Belknap Press: An Imprint of Harvard University Press, 1999. (ISBN 978-0674000780).

RAZ, Joseph. *The Authority of Law: essays on law and morality*. Oxford: Oxford University Press, 1979. (ISBN 9780198253457).

REALE, Miguel. **Lições Preliminares de Direito**. 27 ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2013. (ISBN 978-8502204188).

RECONDO, Felipe. **STF mantém pé no acelerador, diz diretor do Jota**. CNN Brasil. 2025. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/politica/stf-mantem-pe-no-acelerador-diz-diretor-do-jota/>. Acesso em: 16 jun. 2025.

RECONDO, Felipe. **Tanques e Togas: o STF e a ditadura militar**. Companhia das Letras, 2018. (ISBN 978-8535930757).

RIBEIRO, Márcio Vinicius Machado. A tópica e a importância do seu papel no sistema jurídico. **Revista Inclusiones**, 2024. Disponível em: <https://revistainclusiones.org/index.php/inclu/article/view/3515/3703>. Acesso em: 16 jun. 2025.

ROBINSON, Fiona. *Globalizing Care: ethics, feminist theory, and international relations*. Routledge, 2018. (ISBN 978-0429990892).

ROSE-ACKERMAN, Susan; PALIFKA, Bonnie J. **Corrupção e Governo: causas, consequências e reforma**. 1 ed. FGV, 2020. (ISBN 978-6556520285).

ROSENFELD, Michel. *Philosophy in Law? A Legal Philosophical Inquiry*. **Cardozo Legal Studies Research Paper**, n. 346, p. 1-16, 17 set. 2011. DOI: <https://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1928082>. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1928082. Acesso em: 16 jun. 2025.

SABEL, Charles F.; SIMON, William H. *Destabilization Rights: how public law litigation succeeds*. **Harvard Law Review**, v. 117, n. 1016, 2004. Disponível em: https://scholarship.law.columbia.edu/faculty_scholarship/737. Acesso em: 16 jun. 2025.

SACHS, Jeffrey. **A Era do Desenvolvimento Sustentável**. Leya, 2017. (ISBN 9789896941338).

SADURSKI, Wojciech. *Constitutionalism and the Enlargement of Europe*. Oxford: Oxford University Press, 2012. (ISBN 978-0191631085).

SANDEL, Michael J. **O Liberalismo e os Limites da Justiça**. Fundação Calouste Gulbenkian, 2005. (ISBN 978-9723111361).

SANTANA, Ana Cristina; MENEZES, Sarah Santana de; CORREIA, João Victor Almeida. Teoria da Relativização Atípica da Coisa Julgada e a (In)Segurança Jurídica. **Caderno de Graduação - Ciências Humanas e Sociais - UNIT - SERGIPE**, v. 5, n. 1, 2018. Disponível em: <https://periodicos.univali.br/index.php/rdp/article/view/13348>. Acesso em: 16 jun. 2025.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Para uma Revolução Democrática da Justiça**. 3 ed. Cortez, 2014. (ISBN 978-8524916588).

SANTOS, Boaventura de Sousa. Para uma Sociologia das Ausências e uma Sociologia das Emergências. **Revista Crítica de Ciências Sociais**, n. 63, p. 237-280, 2002. DOI: <https://doi.org/10.4000/rccs.1285>. Disponível em: <https://journals.openedition.org/rccs/1285>. Acesso em: 16 jun. 2025.

SANTOS, Fernando de Araújo. **Ativismo Judicial e Decisões do STF: uma análise ponderada à luz dos princípios da legalidade e da separação dos poderes**. Salvador, 2021. 27 p Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) - Universidade Católica do Salvador. Disponível em: <https://ri.ucsal.br/server/api/core/bitstreams/7ce39a95-399f-4012-96c4-8bf8450371e5/content>. Acesso em: 16 jun. 2025.

SASSEN, Saskia. *Authority, Rights: from medieval to global assemblages*. updated ed. Princeton: Princeton University Press, 2008. (ISBN 978-0691136455).

SCHAUER, Frederick. *Law's Boundaries*. **Harvard Law Review**, v. 120, n. 2434, p. 2434-2462, 18 nov. 2016. Disponível em: https://harvardlawreview.org/wp-content/uploads/2017/10/2434-2462_Online.pdf. Acesso em: 16 jun. 2025.

SCHAUER, Frederick. *Precedent*. **Stanford Law Review**, v. 39, n. 3, p. 571-605, fev. 1987. DOI: <https://doi.org/10.2307/1228760>. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/1228760>. Acesso em: 16 jun. 2025.

SCOLESE, Eduardo. **Bolsonaro mente no STF ao justificar medidas contra a imprensa no governo federal**. Folha de São Paulo. 2025. Disponível em: https://www1.folha.uol.com.br/poder/2025/06/bolsonaro-mente-no-stf-ao-justificar-medidas-contra-a-imprensa-no-governo-federal.shtml?utm_source=chatgpt.com. Acesso em: 16 jun. 2025.

SEABRA, Robert de Alcântara Araripe; MAIA, Clarissa Fonseca; PALACIOS, Mario Henryke Guerrero. A Constituição e a Supralegalidade de Tratados Internacionais de Direitos Humanos no Brasil: uma análise crítica das causas, juridicidade e consequências. **Constituição, Economia e Desenvolvimento: Revista Eletrônica da Academia Brasileira de Direito Constitucional**, Curitiba, v. 3, n. 5, p. 274-302, ago./dez. 2011. Disponível em: <https://www.abdconstojs.com.br/index.php/revista/article/view/41>. Acesso em: 16 jun. 2025.

SEN, Amartya. *The Idea of Justice*. Belknap Press, 2011. (ISBN 978-0674060470).

SHKLAR, Judith N. *Ordinary Vices*. **Sage Publications**, v. 14, n. 1, p. 156-159, fev. 1986. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/191316>. Acesso em: 16 jun. 2025.

SILVA, Alice Rocha da; GONTIJO, André Pires. O Processo de Constitucionalização do Direito Internacional dos Direitos Humanos a Nível Regional: os desafios da corte europeia e da corte interamericana de direitos humanos. **Revista Aracê**, São José dos Pinhais, v. 6, n. 1, p. 302-327, 27 set. 2024. DOI: <https://doi.org/10.56238/arev6n1-018>. INNS 2358-2472. Disponível em: <https://periodicos.newsciencepubl.com/arace/article/download/594/927/2320>. Acesso em: 16 jun. 2025.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 43 ed. São Paulo: Malheiros, 2020. (ISBN 9788539204625).

SIMÕES, Maurício Pereira. **Decisão Judicial**: bases para uma teoria possível. Mizuno, 2025. (ISBN 978-8577896943).

SINGHVI, L. M. *Parliamentary Democracy in India: understanding India's democratic system*. Prabhat Prakashan, 2020. (ASIN B01F3QLAJU).

SIQUEIRA, Dirceu Pereira; LIMA, Henriqueta Fernanda Chaves Alencar Ferreira. Ensaio sobre o Ativismo Judicial em Sociedade em Crise agravada pela Pandemia: reflexões necessárias acerca da Recomendação 62/2020, Conselho Nacional de Justiça (CNJ). **Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP**, Rio de Janeiro, p. 364-388, jan./abr. 2022. ISSN 1982-7636. Disponível em: <https://pdfs.semanticscholar.org/4d9c/af257bcb1065479e6449c5581b731d1ba554.pdf>. Acesso em: 16 jun. 2025.

SLAUGHTER, Anne-Marie. *A New World Order*. Princeton University Press, 2009. (ISBN 978-1400825998).

SOARES, Ricardo Maurício Freire. **Hermenêutica e Interpretação Jurídica**. 4 ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2019. (ISBN 978-8553604760).

SOJA, Edward W. *Seeking Spatial Justice*. University of Minnesota Press, 2010. (ISBN 978-0816666683).

SOLOVE, Daniel J. *Understanding Privacy*. Cambridge: Harvard University Press, 2009. (ISBN 978-0674035072).

SPIVAK, Gayatri Chakravorty. **Pode o Subalterno Falar?** Belo Horizonte: Editora UFMG, 2018. (ISBN 978-8570418166).

STENDAHL, Sara. *Communicating Justice, Providing Legitimacy: the legal practices of Swedish administrative courts in cases regarding sickness cash benefit*. Iustus Förlag, 2003. (ISBN 91-7678-548-3). Disponível em: https://gupea.ub.gu.se/bitstream/handle/2077/16096/gupea_2077_16096_3.pdf?sequence=3&isAllowed=y. Acesso em: 16 jun. 2025.

STIGLITZ, Joseph E. **O Preço da Desigualdade**. Bertrand, 2013. (ISBN 978-9722525589).

STRECHT, Larissa Pinto. **O Ativismo Judicial na Fase Instrutória**: a iniciativa probatória do juiz no julgamento do crime organizado. Vitória, 2017. 36 p Monografia (Bacharelado em Direito) - Faculdade de Direito de Vitória. Disponível em: <http://repositorio.fdv.br:8080/bitstream/fdv/409/1/LARISSA%20PINTO%20STRECHT.pdf>. Acesso em: 16 jun. 2025.

STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica Jurídica e(m) Crise**: uma exploração hermenêutica da construção do direito. 11 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014. (ISBN 9788573488807).

STUMM, Raquel Denize. **Princípio da Proporcionalidade no Direito Constitucional Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1995. (ISBN 8585616814).

SUNSTEIN, Cass R. *Republic.com 2.0*. Princeton University Press, 2009. (ISBN 978-0691143286).

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Em dois anos, STF responsabilizou 898 pessoas por atos antidemocráticos de 8 de janeiro**. STF Notícias. 2025. Disponível em: <https://noticias.stf.jus.br/postsnoticias/em-dois-anos-stf-responsabilizou-898-pessoas-por-atos-antidemocraticos-de-8-de-janeiro/>. Acesso em: 16 jun. 2025.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Pontos de memória no STF vão lembrar atos de vandalismo de 8 de janeiro**. STF Notícias. 2023. Disponível em: <https://noticias.stf.jus.br/postsnoticias/pontos-de-memoria-no-stf-vao-lembrar-atos-de-vandalismo-de-8-de-janeiro/>. Acesso em: 16 jun. 2025.

SUSSKIND, Richard; SUSSKIND, Daniel. **O Futuro das Profissões**: como a tecnologia transformará o trabalho dos especialistas humanos. Gradiva, 2019. (ISBN 978-9896168391).

SWEET, Alec Stone. *Governing with Judges: constitutional politics in europe*. english ed. Oxford: Oxford University Press, 2000. (ISBN 978-0198297710).

SÓLYOM, László. *The Rise and Decline of Constitutional Culture in Hungary*. In: VON BOGDANDY, Armin; SONNEVEND, Pál. *Constitutional Crisis in the European Constitutional Area: theory, law and politics in Hungary and Romania*. Hart/Beck, 2015. (ISBN 978-1849464642).

TARUFFO, Michele. *La Motivazione Della Sentenza Civile*. Padova: Cedam, 1975.

TASSINARI, Clarissa. A Atuação do Judiciário em Tempos de Constitucionalismo Contemporâneo: uma crítica ao ativismo judicial. *Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas*, v. 28, n. 2, p. 32-47, 2012. Disponível em: <https://revista.fdsu.edu.br/index.php/revistafdsu/article/view/623>. Acesso em: 16 jun. 2025.

TATE, C. Neal; VALLINDER, Torbjorn. *The Global Expansion of Judicial Power*. Nova Iorque: NYU Press, 1997. (ISBN 978-0814770061).

TAYLOR, Charles. *Philosophical Arguments*. Harvard University Press, 1997. (ISBN 978-0674257085).

TEITEL, Ruti G. *Transitional Justice*. Oxford: Oxford University Press, 2002. (ISBN 978-0195151268).

TIERSMA, Peter M. *Legal Language*. University of Chicago Press, 1999. (ISBN 978-0226803029).

TOULMIN, Stephen E. *The Uses of Argument*. 2 ed. Cambridge University Press, 2012. (ISBN 9780511840005. DOI: <https://doi.org/10.1017/CBO9780511840005>).

TREVISANI, Renato César. A Influência do Direito Natural e da Filosofia nas Decisões Judiciais. *Revista Eletrônica: Acórdãos, Sentenças, Ementas, Artigos e Informações*, Porto Alegre, v. 12, n. 191, p. 47-53, abr. 2016. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/handle/20.500.12178/86654>. Acesso em: 16 jun. 2025.

TURKLE, Sherry. *Alone Together: why we expect more from technology and less from each other*. 1 ed. Basic Books, 2012. (ISBN 978-0465031467).

TUSHNET, Mark. *Why the Constitution Matters*. Yale University Press, 2011. (ISBN 978-0300150377).

TYLER, Tom R. *Why People Obey the Law*. 1 ed. Princeton: Princeton University Press, 2006. (ISBN 978-0691126739).

TÁRREGA, Maria Cristina Vidotte Blanco; REZENDE, Damaris Tuzino de. Interpretação do Direito e os Desafios da Atuação Jurisdicional Brasileira: qual o lugar do judiciário? *Anais do Congresso Brasileiro de Processo Coletivo e Cidadania*, v. 9, p. 564-577, out. 2021. ISSN 2358-1557. Disponível em: <https://revistas.unaerp.br/cbpcc/article/download/2511/1795/8525>. Acesso em: 16 jun. 2025.

UNGER, Roberto Mangabeira. *The Critical Studies Movement*. **Harvard Law Review**, v. 96, p. 561-675, jan. 1983. DOI: <https://doi.org/10.2307/1341032>. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/1341032?origin=crossref>. Acesso em: 16 jun. 2025.

VASCONCELOS, Alana Nunes de Mesquita. **Empirismo e sua Relação com a Pesquisa no Direito**: conjecturas sobre o ensino jurídico brasileiro. Fortaleza, 2019. 97 p Dissertação (Pós-graduação em Direito) - Centro Universitário Sete de Setembro. Disponível em: https://www.uni7.edu.br/wp-content/uploads/2021/06/VERSA____O_FINAL_-_ALANA_-_p_r__impress____o.pdf. Acesso em: 16 jun. 2025.

VELLOSO, Adolfo Alvarado. *Introducción al Estudio del Derecho Procesal*. Rubinzal, 1989. (ISBN 978-9509163928).

VIEHWEG, Theodor. **Tópica e Jurisprudência**: uma contribuição à investigação dos fundamentos jurídico-científicos. Tradução de Kelly Susane Alflen da Silva. 5 ed. Porto Alegre: S.A. Fabris, 2008. (ISBN 9788575254387).

VILAS-BÔAS, Renata Malta. Hermenêutica Jurídica: uma questão intrigante. **Consilium - Revista Eletrônica de Direito**, v. 4, n. 1, mai./ago. 2010. Disponível em: https://www.unieuro.edu.br/sitenovo/revistas/downloads/consilium_04_04.pdf. Acesso em: 16 jun. 2025.

WALDRON, Jeremy. *Law and Disagreement*. Oxford: Oxford University Press, 2001. (ISBN 978-0199243037).

WATZLAWICK, Paul; BEAVIN, Janet Hemick; JACKSON, Don D. **Pragmática da Comunicação Humana**. 1 ed. São Paulo: Cultrix, 1968. (ISBN 978-8531603143).

WEISS, Edith Brown. *Establishing Norms in a Kaleidoscopic World*. Brill, NV Koninklijke, 2020. (ISBN 978-9004422001).

WERMUTH, Maiquel Ângelo Dezordi; MARCHT, Laura Mallmann. Vicissitudes e triunfos do Habeas Corpus Coletivo 143.641/SP: protagonismos e ativismo judicial? **Revista Jurídica CESUMAR - Mestrado**, v. 19, n. 1. 197–224 p, jan./abr. 2019. DOI: <https://doi.org/10.17765/2176-9184.2019v19n1p197-224>. Disponível em: <https://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/revjuridica/article/view/6955>. Acesso em: 16 jun. 2025.

WILLIAMS, Gwyneth; HACKLAND, Brian. *The Dictionary of Contemporary Politics of Southern Africa*. Routledge, 2021. (ISBN 978-1138195196).

WITTGENSTEIN, Ludwig. **Investigações Filosóficas**. Convivim, 2023. (ASIN B0C5RTFWQ9).

ZAGREBELSKY, Gustavo. *El Derecho Dúctil: ley, derechos, justicia*. Tradução de Marina Gascón. 11 ed. Editorial Trotta, 2018. (ISBN 978-8498796728).

ZEHR, Howard. **Justiça Restaurativa**. Palas Athena, 2012. (ISBN 978-8560804146).