

O FORTALECIMENTO DOS ENTENDIMENTOS SUPERIORES COMO MECANISMO DE SEGURANÇA JURÍDICA E CONTENÇÃO DE ATIVISMOS ¹

Alexsandro Cruz de Oliveira ²
Luiz Gustavo Cavalcanti de Araújo ³
Pedro Vinícius Gropello Saltini⁴

SUMÁRIO: Introdução; 1 O papel do Supremo Tribunal Federal e do controle de constitucionalidade no pós 1988; 2 Uma diferenciação necessária entre o ativismo judicial e a judicialização da política; 3 A importância de um sistema de precedentes fortes e de um controle *top-down* das decisões judiciais; 4 Traçando um limite através das Cortes Superiores ante as atuais circunstâncias advindas da pandemia causada pelo Coronavírus (Covid – 19); Conclusão; Referências.

RESUMO: O presente artigo discute a possível instalação e fortalecimento de um sistema de precedentes como forma de arrefecer decisões judiciais com forte carga política, isto é, aquelas consideradas ativistas ou que utilizam o Judiciário como decisor de assunto próprio das autoridades eleitas. Utiliza-se como base para esta análise o conteúdo destas próprias decisões judiciais, sobretudo daquelas oriundas do Supremo Tribunal Federal e que poderiam ser paradigma para a contenção das demais esferas decisórias. A pesquisa tem como recorte as decisões com suposta carga política prolatadas no contexto da pandemia do coronavírus, restando como conclusão a de que um sistema como o proposto afastaria divergências e instabilidades em determinados temas, contudo, seria cedo para afirmar que apenas um sistema de controle, precedentes ou de fortalecimento da jurisprudência evitaria tais decisões ativistas.

PALAVRAS-CHAVE: Ativismo judicial; Judicialização da Política; Supremo Tribunal Federal; COVID-19.

THE STRENGTHENING OF THE SUPERIOR UNDERSTANDINGS AS MECHANISM FOR JURIDICAL SECURITY AND ACTIVISM CONTENTION

ABSTRACT: This article discusses the possible installation and strengthening of a precedent system as a way to mitigate the propagation of judicial decisions with a strong political burden, that is, those considered activists or that use the Judiciary as a decision maker for the elected authorities. This analysis is based on the content of the judicial decisions, especially those from the “Supremo Tribunal Federal” (Brazil’s Supreme Court) that could be a paradigm for the restraint of other judicial instances. Also, the research is focused on the decisions with a strong political bias carried out in the context of the coronavirus pandemic, remaining as a conclusion that a system like the one proposed would avoid divergences and instabilities on certain themes, however, it would be too soon to state that only a control system, precedents or strengthening jurisprudence would avoid such activist decisions.

KEYWORDS: Judicial activism; Policy Judicialization; Federal Court of Justice; COVID-19.

¹ Artigo Científico apresentado à disciplina Desafios Contemporâneos da Ordem Constitucional, do Mestrado Profissional em Direito, Justiça e Desenvolvimento do IDP, em 25 de maio de 2020.

² Alexsandro Cruz de Oliveira, administrador judicial, advogado e sócio do Nascimento & Rezende Advogados. Mestrando em Direito, Justiça e Desenvolvimento pelo Instituto Brasileiro de Direito Público IDP-SP e Especialista em Direito Privado pela Universidade Federal Fluminense – UFF. Endereço eletrônico: <https://www.nraa.com.br/socios/> e E-mail: alexcruz.adv@gmail.com.

³ Luiz Gustavo Cavalcanti de Araújo, advogado e sócio do Araújo e Sabença - Advogados Associados. Mestrando em Direito, Justiça e Desenvolvimento do IDP-SP e Graduado em Direito pela Universidade Federal Fluminense. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/2134197239055151>

⁴ Pedro Vinícius Gropello Saltini. Advogado e sócio do Spinacé & Gropello Advogados. Mestrando em Direito, Justiça e Desenvolvimento pelo Instituto Brasileiro de Direito Público e Especialista em Direito Tributário pela Universidade Paulista. E-mail: pedrogropello@hotmail.com.

1. O PAPEL DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DO CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE NO PÓS 1988

A Constituição Federal de 1988 estabelece as normas gerais do controle de constitucionalidade aplicáveis no Brasil, sendo adotado um sistema dúplice, que comporta tanto o sistema difuso, de tradição norte-americana, quanto o sistema concentrado, típico das cortes europeias continentais.

O sistema difuso, tipicamente vem inscrito na análise casuística, com efeitos limitados à lide e de efeitos a partir da decisão, sendo dotado qualquer juiz ou tribunal dos poderes para declarar a inconstitucionalidade da norma aplicada, no caso concreto⁵.

Já o sistema concentrado, possui as características típicas da análise da norma em abstrato, produzindo efeitos gerais e retroativos à edição da mesma, podendo a Corte Suprema realizar tal modalidade de controle com base em mandamento constitucional expresso⁶.

Num sistema misto e complexo, tais características típicas não podem ser tomadas em grau absoluto, haja vista os pormenores de cada caso. Desta forma, surgem elementos que de alguma forma aproximam as duas modalidades de controle, como, por exemplo, a modulação de efeitos, que desobriga os efeitos retroativos numa decisão que *a priori* teria poderes retroativos, *ex tunc*, ou da aplicação da decisão proveniente de um caso concreto do controle difuso com efeitos amplos, tendo em vista os fundamentos daquela decisão, geralmente, ligados a direitos fundamentais.

Isso se dá também pelo fato de que, especificamente no Supremo Tribunal Federal (doravante, STF), a corte é competente tanto para o julgamento de casos concretos, seja em grau recursal, seja em grau originário, quanto para julgar questões de natureza objetiva, sendo tal mistura uma das características marcantes do controle de constitucionalidade no Brasil.

Deve-se salientar que os julgamentos do STF da via recursal também podem resultar em efeitos amplos e gerais, extrapolando aquela controvérsia em específico. Tais julgamentos se dão, sobretudo a partir da reforma Judiciária de 2004 e do

⁵ MENDES, Gilmar. O controle da constitucionalidade no Brasil. **Academia.edu**, São Francisco, CA, p. 3, out. 2008. Disponível em: https://www.academia.edu/17812360/Controle_de_Constitucionalidade_EUA_Out_2008_v_Port_rev. Acesso em: 5 maio 2020.

⁶ *Ibidem*, p. 6.

advento do instituto da repercussão geral, de modo que há certa aproximação dos efeitos gerais da via concentrada e da via recursal.

Há também a possibilidade da edição e súmulas vinculantes, estas que ganham força de direito em concreto, servindo como fundamento para reclamações constitucionais ante o descumprimento da mesma, demonstrando então a possibilidade de criação do direito de forma ampla, mesmo através de casos particulares⁷.

Ainda assim, existem dificuldades no que se refere à segurança jurídica no sistema jurídico brasileiro, situação esta que se agrava quando se observam questões apontadas como ativismo judicial ou de judicialização da política, uma vez que há liberdade interpretativa e possibilidade de decisões igualmente livres em juízes distribuídos em todo o território nacional⁸.

Neste caldo, é necessário também incluir o elemento da *práxis* pós-positivista que em alguma medida aproxima o *common law* do *civil law*, já que nesta os princípios e garantias ultrapassam a função norteadora, e assumem o papel de norma aplicável⁹. Tal movimento possibilita formas de interpretação dos casos e da norma para além do texto escrito, criando o Direito ante a situação concreta filtrada pela interpretação do magistrado destes mesmos princípios, por vezes abrindo margem para a crítica diante falta de clareza destes mesmos princípios de fundamentação¹⁰.

Além dessas características, após 1988, o acesso dos atores políticos na Corte Constitucional foi ampliado, isto é, ampliou-se o rol dos legitimados para discutirem questões de alta relevância nacional e política no STF. Isso se deu, pois, o cenário político em que se deu a Carta Constitucional de 1988 era de incertezas futuras, tendo optado os constituintes por ampliar as questões que poderiam ser levadas para a análise do Poder Judiciário como meio de ampliar direitos e garantias. Tal situação

⁷ *Ibidem*, p. 13-15.

⁸ SACONATO, Thais Estevão. A teoria dos precedentes e o controle do ativismo judicial: segurança jurídica e estabilidade nas decisões judiciais. **Revista de artigos do 1º Simpósio sobre Constitucionalismo, Democracia e Estado de Direito**, [S.l.], v. 1, n. 1, p. 947-963, jan. 2017. Disponível em: <https://revista.univem.edu.br/1simposioconst/article/view/1227>. Acesso em: 5 maio 2020.

⁹ BARROSO, Luís Roberto; BARCELLOS, Ana Paula de. O começo da história. A nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no direito brasileiro. **Revista de direito administrativo**, v. 232, p. 141-176, abr./jun. 2003. DOI: <http://dx.doi.org/10.12660/rda.v232.2003.45690>. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/45690/45068>. Acesso em: 5 maio 2020.

¹⁰ HORBACH, Carlos Bastide. A nova roupa do direito constitucional: neoconstitucionalismo, pós-positivismo e outros modismos. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 859, p. 81-91, maio 2007.

também influenciou a forma como restou definido o próprio controle de constitucionalidade no Brasil¹¹.

Somada a tal ampliação de legitimados para as ações do controle abstrato, também, como já citado, optou-se por uma maior constitucionalização dos temas e conseqüentemente dos objetos do controle, havendo possibilidade real e efetiva de análise destes temas pelas Cortes Superiores, até o STF. As questões tratadas pelo presente trabalho são apenas uma feição, a da questão federativa e de competência, dentre este amplo rol de debates possíveis.

Para além das demais outras vantagens, como a questão da demarcação de posição e efetivação de táticas de oposição, a soma de um vasto rol de possibilidades possíveis de acionamento e da flexibilização do acesso (pelo grande número de legitimados e o controle em sua forma dúplice), entende-se que não é estranho o movimento de judicialização da política, muitas vezes sendo mais fácil acionar o Judiciário em nome de determinada pauta do que se articular politicamente em nome de tais demandas¹².

Em resultado: o STF, se tornou palco das interpretações constitucionais, estando entre elas as demandas políticas, de modo que tal corte (e outras com poderes decisórios com envergadura análoga) ganharam maior relevância no cenário político pós 1988, sendo tais cortes muitas vezes responsáveis por mudanças estruturais em nosso país.

Neste ponto, residiria a importância de um sistema de precedentes, voltado para que haja algum limite das decisões originárias e, por consequência, se efetive algum maior grau de segurança jurídica, vez que a jurisprudência se mostra o freio necessário para que os julgadores não acabem produzindo decisões ativistas, isto é, que extrapolem a competência judiciária e que existam em desacordo com entendimentos sedimentados nas cortes superiores.

Por fim, após conhecermos o papel do Supremo Tribunal Federal na federação e, em especial, no controle de constitucionalidade, se faz também importante compreender a diferença entre o ativismo e a judicialização da política, pois apesar das similaridades, são institutos que não se confundem. Ainda, o ativismo pode ser

¹¹ TAYLOR, Matthew M.; DA ROS, Luciano. Os partidos dentro e fora do poder: a judicialização como resultado contingente da estratégia política. *Dados*, v. 51, n. 4, p. 825-864, 2008. P. 830.

¹² *Ibidem*, p. 829.

consequência do próprio movimento de judicialização, não sendo elemento essencial, mas sim uma extrapolação que pode ser combatida pelo sistema de precedentes.

2. UMA DIFERENCIAÇÃO NECESSÁRIA ENTRE O ATIVISMO JUDICIAL E A JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA

Brevemente delimitado o sistema decisório pátrio, juntamente com sua sistemática de *civil law* mas imbuída de instrumentos de criação do Direito a partir das decisões e não apenas da lei prescrita, é necessário discorrer sobre o movimento do ativismo e as formas pelos quais ele se apresenta, sendo eles também, fruto, ao menos em certa medida, desta configuração decisória anteriormente descrita.

Portanto, define-se como ativismo judicial, em espécie, uma modalidade de atuação judicial mais proativa, por vezes interpretada como exorbitante à sua esfera de poder decisório, sobretudo, baseada na efetivação de valores e princípios constitucionais abertos, por vezes obrigando os demais entes políticos a agirem ou se absterem, com base na interpretação destes princípios¹³.

Quanto à judicialização, tem-se um movimento análogo, uma vez que são levadas ao Judiciário, questões ordinariamente tratadas nas arenas políticas, mas nesse sentido não se tem um agir que pode ser considerado exorbitante do Judiciário por sua própria atividade, mas sim seu agir compelido pela demanda judicial por atos tipicamente de competência das autoridades políticas. Nestes casos, o Judiciário é chamado a decidir a questão, não lhe restando alternativa haja vista o sistema de Jurisdição uma, adotado no Brasil¹⁴.

Ambos os movimentos decorrem da ampliação do agir Judiciário, que após a redemocratização e ampliação dos direitos e garantias, somados à possibilidade de chancela quase irrestrita por parte do Judiciário, vem sendo acionado para agir de modo mais político e menos jurídico¹⁵.

Em suma, interpreta-se a judicialização da política como um fenômeno social, isto é, as circunstâncias do ambiente social, político e normativo, acabam por desaguar em demandas políticas no judiciário, sobretudo por conta das características

¹³ BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. **Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional**, Madrid, n. 13, p. 17-32, 2009.

¹⁴ *Ibidem*, p. 22.

¹⁵ *Ibidem*, p. 19.

do sistema anteriormente apresentados¹⁶. Já o ativismo judicial, inaugurado com a possibilidade de revisão constitucional dos atos dos demais poderes, decorre da própria atividade judicial e de uma postura do Judiciário de agir de forma mais ampla¹⁷.

Em conclusão, se poderia dizer que a diferenciação entre o ativismo e a judicialização se dariam na origem, por mais que seus efeitos e a crítica a tais institutos se dê no mesmo sentido: o da extrapolação das funções típicas do Judiciário por uma atuação com maior viés político, viés este definido como argumentos morais, ideológicos ou de convicções pessoais travestidos em princípios jurídicos abertos¹⁸.

3. A IMPORTÂNCIA DE UM SISTEMA DE PRECEDENTES FORTES E DE UM CONTROLE *TOP-DOWN* DAS DECISÕES

Delineado o sistema decisório pátrio, este que é concebido e baseado na lei escrita, mas que *pari passu* admite que o mesmo direito seja “criado” a partir de decisões com caráter de precedente, seja por meio da jurisprudência, da edição de súmulas e de outros mecanismos que ampliam a eficácia de uma ou mais decisões para os casos análogos, traz-se a importância destes mecanismos em um ambiente favorável a ativismos e judicializações das mais diversas naturezas.

Primeiro, se faz importante levantar que decisões consideradas ativistas, isto é, onde há uma presença maior das cortes, sobretudo do STF, no sentido de extrapolar a competência de resolução de demanda para plasmar direito com base na constituição, se dá em alguma medida não apenas pela análise direta da constitucionalidade, do controle concentrado, mas sim através de casos concretos¹⁹.

Ainda assim, tais decisões coexistem num sistema de precedentes fracos. Tal situação não foi alterada pela aplicação do não mais tão novo Código de Processo Civil, que trazia consigo uma grande carga de valoração de precedentes, já que o referido código não conteve o instrumentário sistematizado necessário para o fazê-

¹⁶ TASSINARI, Clarissa. **Jurisdição e ativismo judicial**: limites da atuação do judiciário. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 19.

¹⁷ *Ibidem*, p. 21.

¹⁸ STRECK, Lênio Luiz. **Verdade e Consenso**. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 389.

¹⁹ Esse é o caso das decisões em Recurso Extraordinário, uma vez que são controvérsias particulares em que se aplicaria o controle incidental, mas que podem vir a ganhar efeitos erga omnes em seu transcurso. Tal ferramenta permite então que seja criado uma espécie de precedente do STF, regulando determinada situação. DIDIER JR, Fredie. O recurso extraordinário e a transformação do controle difuso de constitucionalidade no direito brasileiro. In: NOVELINO, Marcelo. **Leituras complementares de constitucional**: controle de constitucionalidade. Salvador, BA: JusPODIVM, 2007. p. 99-113.

lo²⁰. Deste modo, os avanços no sentido de uma maior aproximação do sistema do *civil law* se dão a passos lentos²¹.

Neste sentido, inexistem mecanismos de controle “forte”, sobretudo sobre o controle de constitucionalidade difuso, tampouco há a concentração em um órgão o poder de decidir acerca da aplicação ou não da lei ou que emita ordens de ação ou abstenção. O resultado é que diversos temas acabam por poder ser objeto de decisões judiciais, muitas vezes dissonantes, sendo tais características próprias de um sistema que colaciona tanto o controle abstrato quanto concreto²².

Tal apontamento vem desde antes do julgamento da Reclamação Constitucional nº 4.335²³, levantando-se que o pleito para maior sistematização nas decisões do controle difuso se daria em nome de maior estabilidade e segurança jurídica, restando inócuos os filtros – como o da repercussão geral e a recusa imediata do recurso caso haja nos recursos semelhantes – sem que ocorresse tal manejo²⁴.

A ausência destes mecanismos de uniformização e controle levaria o que alguns consideram como anarquismo judicial, uma vez que o ambiente desta ampla independência e variedade de fundamentos nas decisões afins levaria a um ambiente caótico de insegurança jurídica, não sendo tal insegurança intrínseca a ativismos, mas também fruto deste ambiente sem controle e padronização.

Portanto, a existência de algum controle no sentido de manejo das decisões oriundas do controle difuso teria grande valia no sentido de proporcionar segurança jurídica e de racionalizar a aplicação da lei e dos princípios, mesmo em casos que poderiam ser considerados ativistas. Ou seja, uma sistematização neste sentido não

²⁰ NUNES, Dierle; HORTA, André Frederico. Aplicação de precedentes e “distinguishing” no CPC/2015: uma breve introdução. In: **Precedentes**. Salvador: JusPODIVM, 2015. (Coleção Grandes Temas do Novo CPC, v. 3).

²¹ LOURENÇO, Haroldo. Precedente judicial como fonte do direito: algumas considerações sob a ótica do novo CPC. **Revista da AGU**, Brasília, DF, ano 11, n. 33, p. 17, jul./set. 2012. DOI: <https://doi.org/10.25109/2525-328X.v.11.n.33.2012.107>. Disponível em: <https://seer.agu.gov.br/index.php/AGU/article/view/107>. Acesso em: 5 maio 2020.

²² VERISSIMO, Marcos Paulo. A Constituição de 1988, vinte anos depois: Suprema Corte e Ativismo Judicial “à brasileira”. **Revista Direito GV**, v. 4, n. 2, p. 407-440, dez. 2008.

²³ A Reclamação Constitucional nº 4.335, concluída em 2006, superou a obrigatoriedade de resolução do Senado para aplicação de efeitos vinculantes em sede de declaração de inconstitucionalidade, por mutação constitucional, uma vez que se entendeu a competência plena do STF para declarar a inconstitucionalidade em caráter irrevogável, e a comunicação, e requisição do Senado Federal cumpriria apenas a função da publicização do feito, ou seja, de caráter informativo. BRASIL. Superior Tribunal Federal. **Reclamação nº 4335/AC**. Reclamação. 2. Progressão de regime. Crimes hediondos. 3. Decisão reclamada aplicou o art. 2º, § 2º, da Lei nº 8.072/90, declarado inconstitucional pelo Plenário do STF no HC 82.959/SP, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 1.9.2006. 4. Superveniência da Súmula Vinculante n. 26. 5. Efeito ultra partes da declaração de inconstitucionalidade em controle difuso. Caráter expansivo da decisão. 6. Reclamação julgada procedente. Relator: Min. Gilmar Mendes, 20 de março de 2014. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur281416/false>. Acesso em: 5 maio 2020.

²⁴ *Ibidem*, p. 429.

nulificaria a existência de um possível ativismo – este no sentido da extrapolação interpretativa – mas poderia ter o condão de organizar tal movimento num sentido determinado²⁵.

Neste sentido, a propositura de um sistema de precedentes, sobretudo um que decida de forma *top-down*, ou seja, vindo das Cortes Superiores, poderia proporcionar maior segurança jurídica em sentido *lato*, mas também de assegurar todo o sistema legal e democrático, através da definição de quais e de como seriam aplicados os princípios.

O respeito ao precedente e de seus fundamentos que porventura seriam postos, num sistema que abarcasse a modalidade de controle sugerido, seus fundamentos deveriam se tornar o foco das decisões em geral, em detrimento do livre convencimento do magistrado, este que daria azo ao ativismo e às decisões de cunho aberrante ou fora do escopo jurídico. Ainda restaria ao magistrado submetido o papel de considerar o precedente e seus fundamentos adequados o caso ou não, para que julgasse conforme o precedente, e sendo o caso, deveria ele aplicar o entendimento, nos moldes anteriormente dispostos²⁶.

A esse respeito, explicam as autoras²⁷:

Os precedentes são estabelecidos pelo próprio judiciário e fundam-se sobre a interpretação que deve ser dada à norma diante de um caso concreto. O precedente não determina ao juiz como determinado fato deve ser julgado, e nesse sentido resguarda o livre convencimento do magistrado. Também não impõe ao juiz qual norma deve ser aplicada ao caso concreto, apenas firma uma interpretação correta a ser dada a uma norma diante de uma situação fática específica.

Contudo, o posicionamento de que seria necessário certo fortalecimento de uma lógica de precedentes seria o caminho para pacificação jurídica no sistema brasileiro e que conseqüentemente estancaria deformidades ativistas não é unânime: para Streck, o cerne da questão do ativismo seria fundado na inexistência de uma dogmática decisória concreta, ausência esta que levaria a decisões aberrantes,

²⁵ GICO JR, Ivo Teixeira. Anarquismo Judicial e Segurança Jurídica. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, Brasília, DF, v. 5, n. 2, p. 479-499, 2015. DOI: <https://doi.org/10.5102/rbpp.v5i2.3270>. Disponível em: <https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/RBPP/article/view/3270>. Acesso em: 5 maio 2020.

²⁶ ROCHA, Lara Bonemer Azevedo da; BARBOSA, Claudia Maria. O papel dos precedentes para o controle do ativismo judicial no contexto pós-positivista. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, Brasília, DF, v. 5, n. 2, p. 115-133, 2015. DOI: <https://doi.org/10.5102/rbpp.v5i2.3046>. Disponível em: <https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/RBPP/article/view/3046>. Acesso em: 5 maio 2020.

²⁷ *Ibidem*, p. 127.

consideradas decisionismos e tentativas de protagonismo infundado do próprio Judiciário em seus órgãos²⁸.

Não seria um sistema de precedentes forte, este que não haveria sido inaugurado como o Código de Processo Civil de 16 de março de 2015²⁹, tampouco em outras alterações legislativas anteriores, que sanaria a questão da insegurança e da parca fundamentação das decisões. O problema estaria fundado na gênese da decisão, independentemente da sua vinculação, possuindo origem hermenêutica, e não da falta sistematização decisória³⁰.

Apesar disso, ainda pairam os argumentos de que uma justa sistematização, e um possível “traçar dos limites” tal qual será discutido mais à frente, seria de grande valia no sentido da autocontenção do Judiciário, e também no sentido de não se criar o Direito com base nas decisões e à revelia da Lei, mas sim a partir de um posicionamento uniforme da aplicação da lei escrita, em respeito ao próprio sistema de lei escrita no qual o Brasil se insere³¹.

4. TRAÇANDO UM LIMITE ATRAVÉS DAS CORTES SUPERIORES ANTE AS ATUAIS CIRCUNSTÂNCIAS ADVINDAS DA PANDEMIA CAUSADA PELO CORONAVÍRUS (COVID – 19)

Feitas as explanações acerca de um dos vieses de manifestação destes precedentes, que seria o poder de autocontenção, ou o de estabelecer parâmetros objetivos da decisão no sentido de limitar a própria atuação judicial, parte-se para alguns apontamentos específicos quanto a tal possibilidade e a análise das situações exemplo.

Nesta hipótese, caberia às cortes superiores, mesmo numa atuação ativista, ou seja, naquela em que poderia se dizer que há excesso na atividade judicial para além de sua competência, o traçar de como tais direitos atingidos deveriam ser postos, ou em quais casos deveria o Judiciário se privar de agir.

²⁸ STRECK, Lênio Luiz. **Hermenêutica jurídica em crise: uma exploração hermenêutica da construção do direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014, p. 422.

²⁹ STRECK, Lênio Luiz; ABOUD, Georges. O que é isto – o sistema (sic) de precedentes no CPC. **Revista Consultor Jurídico**, São Paulo, 18 ago. 2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-ago-18/senso-incomum-isto-sistema-sic-precedentes-cpc>. Acesso em: 5 maio 2020.

³⁰ STRECK, 2014, p. 455.

³¹ AMARAL, Guilherme Rizzo. Precedentes e a Tetralogia de Streck. **Páginas de Direito**, Porto Alegre, p. 10-13, out. 2016. Disponível em: <https://www.paginasdedireito.com.br/index.php/artigos/342-artigos-out-2016/7776-precedentes-e-a-tetralogia-de-streck>. Acesso em: 5 maio 2020.

Ela se daria também no sentido da orientação, à medida que no controle de constitucionalidade difuso, ante a profusão e variedade de princípios que por vezes soam antagônicos, restaria estabelecido “o norte de decisão” por meio do julgado anterior, mitigando uma possível prevalência de interesses ou afinidades pessoais do julgador³².

Por fim, certa estabilidade por força jurisprudencial, como dito no sentido da ainda existente possibilidade de ativismo, fortaleceria a manutenção das próprias garantias fundamentais já existentes, uma vez que seria firmado um núcleo destas mesmas, em sede judiciária e não apenas no texto constitucional. Em suma, seria possível conferir um tom assecuratório para as mesmas garantias por meio dos precedentes³³.

Retornando ao enfoque, traz-se a questão da atual situação sanitária global, provocada pela pandemia do COVID-19 e que já produz efeitos jurídicos, sendo analisadas no presente estudo: a) a decisão reafirmou a competência dos entes estaduais e municipais para adotar medidas de isolamento social, e outras, ou não; b) a decisão da justiça estadual do Maranhão, que decretou o *lockdown* na região metropolitana de São Luís, capital do estado.

A primeira decisão se deu no bojo da ADI nº 6341³⁴, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, arguida sobre a Medida Provisória nº 926³⁵ de 2020, esta que alterava trechos da Lei nº 13.979 de 2020³⁶, que estabelecia as medidas de isolamento social, quarentena, dentre outras medidas em regime especial para combate ao novo coronavírus.

³² ROCHA, 2015, p. 129.

³³ QUEIROZ, Joaquim. **Os precedentes obrigatórios como mecanismo de efetivação dos direitos fundamentais**, 2016. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídico-Políticas) – Faculdade de Direito, Universidade de Lisboa, Lisboa, 2016. Disponível em: https://repositorio.ul.pt/bitstream/10451/26131/1/ulfd132690_tese.pdf. Acesso em: 16 maio 2020.

³⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6341**. Saúde – Crise – Coronavírus – Medida Provisória – Providências – Legitimação Concorrente. Surgem atendidos ao requisitos de urgência e necessidade, no que medida provisória dispõe sobre providências no campo da saúde pública nacional, sem prejuízo da legitimação concorrente dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Relator: Min. Marco Aurélio, 24 de março de 2020. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5880765>. Acesso em: 16 maio 2020.

³⁵ BRASIL. **Medida Provisória nº 626 de 20 de março de 2020**. Altera a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, para dispor sobre procedimentos para aquisição de bens, serviços e insumos destinados ao enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus. Brasília, DF: Presidência da República, 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/Mpv/mpv926.htm. Acesso em: 16 maio 2020.

³⁶ BRASIL. **Lei 13.979 de 6 de fevereiro de 2020**. Lei sobre medidas de enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019. Brasília, DF: Presidência da República, 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/L13979.htm. Acesso em: 16 maio 2020.

A alteração por Medida Provisória, além da inclusão de um regime diferenciado para aquisição de bens e serviços pelo poder público durante o estado de emergência de saúde pública, conferiu pela alteração do art. 3º, §9º, poderes para Presidência da República de, mediante decreto, determinar quais seriam os chamados “serviços públicos e atividades essenciais”.

Tais serviços tem seu funcionamento resguardar por força do § 8º da mesma lei, ou seja, são “imunes” às suspensões e cessações de atividades, sobretudo durante as medidas mais drásticas previstas no art. 2º, II e 3º, II, da lei alterada, que se referem às medidas de quarentena e uma forte restrição de atividades sociais gerais.

Entendeu o STF que deveria ser resguardada a competência das autoridades dos Estados e Municípios no tocante a definição de tais atividades essenciais, vez que o tema tratava de competência concorrente, logo, no regime de repartição destas competências (das gerais para as específicas), restaria para as autoridades locais a definição de quais atividades seriam essenciais ou não. A decisão se deu primeiramente em caráter liminar e que posteriormente foi acompanhado pelo restante da corte³⁷.

O parecer ministerial se deu em contrariedade ao pedido liminar, asseverando que a Medida Provisória não exauria a competência concorrente e que a supressão da mesma levaria a uma miríade de entendimentos normativos diversos, que poderia levar a certa cacofonia nos entendimentos sobre quais atividades seriam essenciais, a depender do local que adotasse as medidas em questão.

Contudo, e como já exposto, restou mantido o teor da decisão liminar, sendo firmada a competência dos governos estaduais e municipais no que tange as medidas de isolamento e quarentena, em detrimento do poder do Executivo Federal de estabelecer, por decreto, as atividades que não estariam sujeitas a tais regimes restritivos, conforme a decisão do julgamento conjunto:

Decisão: O Tribunal, por maioria, referendou a medida cautelar deferida pelo Ministro Marco Aurélio (Relator), acrescida de interpretação conforme à Constituição ao § 9º do art. 3º da Lei nº 13.979, a fim de explicitar que, preservada a atribuição de cada esfera de governo, nos termos do inciso I do art. 198 da Constituição, o Presidente da República

³⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Referendo na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6341**. Saúde – Crise – Coronavírus – Medida Provisória – Providências – Legitimação Concorrente. Surgem atendidos ao requisitos de urgência e necessidade, no que medida provisória dispõe sobre providências no campo da saúde pública nacional, sem prejuízo da legitimação concorrente dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Relator: Min. Marco Aurélio, 15 de abril de 2020. Disponível em: <https://www.in.gov.br/web/dou/-/decisoes-255681211>. Acesso em: 16 maio 2020.

poderá dispor, mediante decreto, sobre os serviços públicos e atividades essenciais, vencidos, neste ponto, o Ministro Relator e o Ministro Dias Toffoli (Presidente), e, em parte, quanto à interpretação conforme à letra b do inciso VI do art. 3º, os Ministros Alexandre de Moraes e Luiz Fux. Redigirá o acórdão o Ministro Edson Fachin. Falaram: pelo requerente, o Dr. Lucas de Castro Rivas; pelo *amicus curiae* Federação Brasileira de Telecomunicações – FEBRATEL, o Dr. Felipe Monnerat Solon de Pontes Rodrigues; pelo interessado, o Ministro André Luiz de Almeida Mendonça, Advogado-Geral da União; e, pela Procuradoria-Geral da República, o Dr. Antônio Augusto Brandão de Aras, Procurador-Geral da República. Afirmou suspeição o Ministro Roberto Barroso. Ausente, justificadamente, o Ministro Celso de Mello. Plenário, 15.04.2020 (Sessão realizada inteiramente por videoconferência - Resolução 672/2020/STF). (**grifo nosso**)

Em suma, o STF determinou que cabe às autoridades municipais e estaduais, também decidir, caso a caso a imposição destas medidas, assim como se dará o regime de funcionamento das atividades, pois a competência da matéria possui natureza concorrente. Logo, apesar dos poderes de planejamento geral e edição de decreto que liste as categorias essenciais, o mesmo e também as medidas restritivas afins ficam a cargo dos demais entes federados. Recentemente, houve decreto presidencial neste sentido e a imediata declaração de desobediência do mesmo por parte dos governadores³⁸.

A segunda decisão a ser analisada, como anteriormente citado, é a proveniente da justiça estadual do Maranhão, no qual fora decretado uma medida de *lockdown* por via judicial a pedido do Ministério Público local. Tal decisão se deu no bojo da Ação Civil Pública nº 0813507-41.2020.8.10.0001³⁹ daquele Estado.

De iniciativa do Ministério Público do Maranhão, a presente ação civil pública era fundada nos boletins médicos mais recentes à época do pedido, que indicavam o estrangulamento do sistema de saúde em decorrência da pandemia, e que, portanto, a situação violaria os dispositivos constitucionais no que concerne o direito à saúde, sobretudo os artigos 1º, III – quanto a dignidade da pessoa humana, e 196 – quanto ao direito e sistema de saúde, ambos da Constituição Federal.

Indica ainda o *parquet* a inércia do poder público local em adotar medidas mais severas no controle da infecção, de modo que em extenso rol de pedidos, é requerida desde a ampliação da suspensão das aulas (A.1.2); como a revalidação de decretos

³⁸ SP não seguirá decreto sobre academias e salões de beleza, diz Doria. **Revista Exame**, São Paulo, 13 maio 2020. Disponível em: <https://exame.abril.com.br/brasil/sp-nao-seguira-decreto-sobre-academias-e-saloes-de-beleza-diz-doria/>. Acesso em: 16 maio 2020.

³⁹ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão. **Ação Civil Pública (ACPCiv 0813507-41.2020.8.10.0001)**. Disponível em: <https://pje.tjma.jus.br/pje/ConsultaPublica/DetalheProcessoConsultaPublica/listView.seam?ca=805477f513645fadf599ed517507156a1a04e892352eefa>. Acesso em: 16 maio 2020.

de restrição de atividades (A.1.4); e o pedido da definição por decreto das atividades essenciais (A.1.5). Requer ainda, para os municípios circunvizinhos da capital, de forma exemplificada: a adoção do uso obrigatório de máscaras (B.1.1); o atendimento médico em modalidade *fast track* (B.2); a mudança no material informativo destas prefeituras, para que evidenciassem o caráter letal da moléstia (B.3); dentre outros.

Em sede decisória, decidiu a Vara de Interesses Difusos e Coletivos da Comarca da Ilha de São Luís pela quase que total integralidade dos pedidos liminares, fundada nos argumentos da proteção sanitária local, ante a inefetividade das medidas Executivas anteriores e o provável colapso do sistema de saúde, conforme apresentava o boletim técnico apresentado pelo *parquet*.

O magistrado levanta ainda a ineficiência das medidas adotadas via decreto, no caso, o Decreto nº 35.677, de 21 de março de 2020 daquele Estado, aduzindo⁴⁰:

Ocorre, no entanto, que para o presente momento as medidas de distanciamento social estão se mostrando ineficazes para contenção da propagação do vírus causador da COVID-19, demandando do Poder Público a adoção de medidas mais intensas para evitar um colapso do sistema público de saúde, que, na Capital, já se evidencia, com a lotação máxima dos leitos de UTI destinados a pacientes com COVID-19. (grifo nosso)

Ainda traz a questão do caráter não absoluto das garantias e liberdades fundamentais, isto quando levantada a questão das liberdades de ir e vir e demais afetadas com medidas restritivas para a contenção do vírus e preservação da saúde, e ainda de uma possível arguição de inconstitucionalidade de sua própria medida⁴¹.

Em resultado, a medida judicial foi acatada pelas autoridades políticas locais e que inclusive atenderam os pedidos de reunião estratégica, conforme consta relatório nos autos, e que visam atender as pedidas demandadas em sede judicial⁴².

Feita a síntese da demanda, é necessário levantar que os fundamentos de base estritamente legal desta decisão são abertos – princípios e garantias constitucionais do direito à vida digna e à saúde são a espinha dorsal argumentativa tanto dos pedidos quanto da decisão que concedeu a liminar. Acrescidos a tais ideários, existem elementos de natureza não jurídica – relatórios técnicos e informativos de autoridades sanitárias, que possuem mérito em causa, mas que não são *per si* fontes do Direito.

⁴⁰ *Ibidem*, p. 7.

⁴¹ *Ibidem*, p. 9.

⁴² Governo do Maranhão acata lockdown decretado pelo Poder Judiciário para a Ilha de São Luís. **Governo do Maranhão**. Maranhão, 1 maio 2020. Disponível em: <https://www3.ma.gov.br/governo-do-maranhao-acata-lockdown-decretado-pelo-poder-judiciario-para-a-ilha-de-sao-luis/>. Acesso em: 16 maio 2020.

A questão que se coloca é se, sendo tal medida, uma medida ativista – ora, se requer até mesmo a reedição de decretos, além de várias outras medidas de cunho Executivo – seria ela válida frente à decisão anterior do Supremo Tribunal Federal? Ainda, se poderia dizer que o Judiciário, no caso, ocupou a competência Executiva, e neste caso, tal medida seria válida se considerados outros princípios e definições constitucionais para além daquelas apontadas no pedido e na decisão?

Por óbvio, a decisão do STF, não especifica quanto a competência ser exclusiva dos Executivos locais para determinar tais medidas, tampouco veda o Judiciário de decidir sobre tais questões – em respeito até mesmo a ideia de jurisdição una -, contudo, caso tal decisão fosse tratada como “precedente forte” – na linha do que fora anteriormente demonstrado – poderia ela ser impeditiva para medidas de judicialização tal qual o segundo caso analisado?

No caso, medidas de combate à pandemia foram expedidas pelas autoridades locais, ou seja, o determinado pela decisão do STF fora respeitado, contudo, o mérito de tais medidas (os resultados das mesmas) fora atacado com argumentos de fato e outros não estritamente jurídicos, sendo tais determinações do Executivo substituídas quase que integralmente pelos pedidos judiciais.

Se poderia dizer ainda que, neste caso, haveria uma certa mistura dos dois institutos analisados no presente estudo: há ativismo judicial no que se refere à determinação judicial de políticas públicas com base na aplicação direta de valores constitucionais abertos, enquanto a questão que fora levada ao Judiciário dizia respeito a matéria notoriamente pertencente à esfera política, havendo, inclusive, decisão da corte superior quanto a competência política daquele ente federativo para dirimir a respeito do tema⁴³.

Ocorre que, com base no resultado prático daquela decisão, isto é, elemento fático, arguiu o Ministério Público acerca da ineficiência das medidas adotadas, visando que o Judiciário se manifestasse a respeito desta mesma ineficiência e alterasse o quadro com base no seu poder de ordem judicial.

Não se trata de analisar apenas o mérito da questão – poderia haver uma decisão judicial tanto no sentido da instauração das medidas restritivas de direito em nome da proteção da saúde ou em sentido contrário, no sentido de relaxamento de

⁴³ BARROSO, Op. Cit., p. 22.

tais medidas em defesa de outras liberdades – mas sim de analisar o cabimento deste tipo de atuação.

Inclusive, existe ao menos uma decisão, não fundadas em controle ou análise de princípios constitucionais, mas que sopesaram normativas estaduais e federais no sentido oposto do caso estudado, isto é, no sentido de flexibilização das medidas de isolamento, de modo que foi entendido valeriam as medidas federais menos severas em contraposição às medidas estaduais mais restritivas⁴⁴.

Para além de todas as situações referentes à *accountabilty* e da (i) legitimidade democrática dos órgãos que decidem deste modo⁴⁵, paira a questão do necessário ordenamento sistemático dos espaços em que haveria ou não poder de ingerência judiciária, observada assim a segurança jurídica e o resguardo destas mesmas competências.

Neste sentido, uma lógica de precedentes, sobretudo no sentido de uma autocontenção do próprio Judiciário, em sentido *top-down* e voltada para o controle difuso, visando justamente preservar alguma coerência e segurança jurídica possui extrema importância. Num sistema como este, casos de ativismo, sobretudo no que tangem garantias fundamentais, ainda seriam possíveis desde que não se insurgissem contra posições já consolidadas de zonas “não afetáveis” pela Jurisdição, ao passo que decisões dissonantes ou atentatórias a tais plasmados já definidos seriam rechaçadas.

Além disso, as cortes superiores, dotadas de especialização temática – seja o STF para assuntos das garantias fundamentais inscritas no texto constitucional, e demais cortes para suas matérias de atuação específica – poderiam criar, ao menos, o “norte hermenêutico” para a interpretação destas normas, sobretudo dos princípios abertos, o que evitaria decisões dissonantes e que colocariam como prioridade ora um, ora outro, princípio como baliza decisória em casos semelhantes.

⁴⁴ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Mandado de Segurança Cível**, Processo nº 2084126-51.2020.8.26.0000. Agravo Interno. Julgamento em conjunto com o Mandado de Segurança. Impetração pelo Município de Tupã. Alegação de que o Decreto Estadual nº 64.881/2020, que instituiu a quarentena em razão da pandemia do COVID-19, alcança indistintamente os 645 municípios do estado com o mesmo padrão de isolamento, sem qualquer critério, estudo ou motivação técnica. Pedido de reconhecimento de ilegalidade do ato, por vício de motivação. Rejeição. Impetração contra lei em tese. Inadmissibilidade. Incidência do enunciado da Súmula 266 do STF. Segurança denegada, prejudicado o agravo interno. Rel. Des. Beretta da Silveira, 24 de junho de 2020. Disponível em: https://www.giromarilia.com.br/plugins/kfinder/upload/files/doc_82487124.pdf Acesso em: 16 maio 2020.

⁴⁵ VERBICARO, Loiane Prado. A (i)legitimidade democrática da judicialização da política: uma análise à luz do contexto brasileiro. **Revista Jurídica da Presidência**, Brasília, DF, v. 13, n. 101, p. 445-488, 2012.

Algum ativismo seria mantido, como anteriormente exposto, contudo, tal ativismo seria direcionado e norteado pelos precedentes anteriores, requerendo a fundamentação originada de autoridade superior (e em patamares suficientes) para a alteração de quaisquer precedentes. A possível segurança seria ainda mais presente se analisado casos de judicialização da política, vez que se poderia ter precedentes no sentido de dizer tanto quais medidas seriam possíveis de serem determinadas, e ainda, quais casos seriam objeto possível do controle Judiciário.

Deve-se ainda apontar que a presente formulação é hipotética, e prescinde de um sistema de precedentes ou de jurisprudência fortalecida minimamente maduro, isto é, que já possui decisões o bastante para que as próprias decisões futuras sejam filtradas e controladas. Contudo, parece razoável almejar por determinadas núcleos de garantias fundamentais e determinados nortes interpretativos, oriundos das próprias decisões judiciais.

Decisões tais poderiam tanto coibir a “criação do Direito” caso a caso⁴⁶, sobretudo em instâncias decisórias isoladas, quanto impediriam que obrigações e formas de (não)aplicação da lei esdrúxulas surgissem, já que existiria o norte anteriormente determinado. Ainda, aponta-se para a facilitação de eventual reforma da decisão que se dê neste modo aberrante, retornando a ideia de fortalecimento da segurança jurídica e racionalidade decisória.

CONCLUSÃO

O comportamento social sofre limites pelo próprio Direito, seja ele fruto direto das regras, seja dos princípios. Para além da mera ilegalidade ou não, a forma de aplicação da lei, o que é permitido ou não é o que se disputa na sistemática judicial. É neste ponto que resta o Judiciário a função de decidir em tais casos: ora pela permissão, ora pela proibição, ora pelo reconhecimento de um descumprimento, ora pela manutenção do *status quo*, além de todos os contornos de como e se será aplicada a lei posta.

⁴⁶ No caso, não se critica a aplicação do Direito posto ou a consagração de garantias fundamentais preexistentes, mas sim a criação de direitos e de consequentes obrigações por parte do Estado ou particulares terceiros de forma não uniforme, ou ainda, de forma insustentável, todas estas formas baseadas na interpretação dos direitos e garantias abertos trazidos na constituição. Deve-se levantar ainda, que, a “criação do Direito” também abarca formas de aplicação, ou ainda, decisões contrárias a decisões já estabelecidas. A existência destes “precedentes fortes”, agiria justamente para coibir tais decisões e dissonantes.

Dentre essas funções ideais da Justiça, não está inclusa a afirmação e reafirmação constante das mesmas teses diuturnamente, sendo tal prática não condizente com a ideia de pacificação social, tampouco contribuindo para o desenvolvimento e aperfeiçoamento do sistema decisório.

Entra em cena então a importância e um esperado “poder” da Jurisprudência ou dos entendimentos passados das Cortes, no sentido de pacificação das demandas de natureza quase que idênticas, sem mencionar a questão das demandas de massa. Nestes casos, a abertura para julgamentos contrastantes deveria ser estreita, apenas como forma de oxigenação jurisprudencial e da inserção de novas teses, visando o aprofundamento e embasamento concreto das mesmas.

A temática ganha relevância ainda maior quando levantados os casos de judicialização, e até mesmo em casos de ativismo uma vez que através da jurisprudência poderiam ser demarcados os limites da própria atuação judicial. Havendo jurisprudência no sentido de que determinadas matérias competem ao Legislativo ou ao Executivo, não há omissão na prestação jurisdicional, mas pelo contrário, há o reconhecimento por parte do Judiciário de que este está incluso num sistema e que o próprio também possui seus próprios freios e contrapesos.

Nas atuais circunstâncias, estas de caráter emergencial e grave, difícil deve ser o impasse do magistrado em não interferir em questões que colocam vidas humanas em risco, sendo que muitas das vezes ele é o agente natural a ser provocado para tal. Ocorre que em inúmeras situações, a boa vontade não basta como fundamento decisório, fato que leva a discussão da possibilidade e/ou competência para proferir determinadas decisões.

A situação se agrava quando a decisão a ser tomada neste contexto acaba por gerar direitos fundados em interpretações abertas ou ainda, que partem de fundamentação marginalmente jurídica – se encontrando aqui as decisões consideradas ativistas, que extrapolam da competência judicial, pois tais decisões podem deixar de considerar uma série de fatores (inclusive aqueles da própria sustentabilidade e viabilidade da medida proferida), culminando em consequências práticas tão nefastas quanto, ou ainda piores, que o que a medida inicial visa combater.

Neste sentido, respondendo-se à pergunta de pesquisa proposta, propõe-se a possibilidade de um mecanismo efetivo de precedentes, este que, em tese, afastaria a necessidade do magistrado originário isolado de tomar tais decisões ativistas, sendo

tal afastamento dado por ordem hierarquicamente superior e que poderia estancar algumas celeumas judiciais as quais o Judiciário é acometido todos os dias.

A decisão política deve, acima de tudo, ser tomada por políticos, resguardando a noção de responsabilidade própria destes agentes eleitos, sob pena destes agentes se isentarem desta responsabilidade que naturalmente lhes cabe quando houver intervenção do Judiciário.

E sim, decisões amargas podem surgir através de uma sistemática que obrigue determinadas posições, mas deve ser afastado em alguma medida o poder total de decisão que culmina em decisões emotivas, políticas e/ou baseado em anseios populares, estas que colocam em risco a própria sistemática democrática cidadã. O Estado de Direito tudo abarca, mas tampouco, tudo deverá decidir.

Feitas tais explicações, aponta-se em conclusão que um sistema de jurisprudência fortalecido ou de precedentes vinculantes seria de grande valia na contenção de ativismos, isto é, de medidas judiciais que “criam Direito” de forma extrapolativa à competência Judiciária original, bem como daquelas que tratam da política na seara judicial, haja vista que existiria um núcleo duro firmado pela jurisprudência e que combateria tais interpretações dissonantes.

Tal sistema não significa o fim da ideia de ativismo ou o cessar completo do acionamento do Judiciário por agentes e temas políticos, mas possibilitaria a existência de um norte para tal movimento, coibindo as decisões que se dessem de modo estranho a tal norte de direitos, preservando o sistema de eventuais excessos e assegurando uma maior segurança jurídica.

REFERÊNCIAS

AMARAL, Guilherme Rizzo. Precedentes e a Tetralogia de Streck. **Páginas de Direito**, Porto Alegre, p. 10-13, out. 2016. Disponível em: <https://www.paginasdedireito.com.br/index.php/artigos/342-artigos-out-2016/7776-precedentes-e-a-tetralogia-de-streck>. Acesso em: 5 maio 2020.

BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. **Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional**, Madrid, n. 13, p. 17-32, 2009.

BARROSO, Luís Roberto; BARCELLOS, Ana Paula de. O começo da história. A nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no direito brasileiro. **Revista de direito administrativo**, v. 232, p. 141-176, abr./jun. 2003. DOI: <http://dx.doi.org/10.12660/rda.v232.2003.45690>. Disponível em:

<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/45690/45068>. Acesso em: 5 maio 2020.

BARROSO, Luís Roberto; BARCELLOS, Ana Paula de. O começo da história. A nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no direito brasileiro. **Revista de direito administrativo**, v. 232, p. 141-176, abr./jun. 2003. DOI: <http://dx.doi.org/10.12660/rda.v232.2003.45690>. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/45690/45068>. Acesso em: 5 maio 2020.

BRASIL. **Lei 13.979 de 6 de fevereiro de 2020**. Lei sobre medidas de enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019. Brasília, DF: Presidência da República, 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/L13979.htm. Acesso em: 16 maio 2020.

BRASIL. **Medida Provisória nº 626 de 20 de março de 2020**. Altera a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, para dispor sobre procedimentos para aquisição de bens, serviços e insumos destinados ao enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus. Brasília, DF: Presidência da República, 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/Mpv/mpv926.htm. Acesso em: 16 maio 2020.

BRASIL. Superior Tribunal Federal. **Reclamação nº 4335/AC**. Reclamação. 2. Progressão de regime. Crimes hediondos. 3. Decisão reclamada aplicou o art. 2º, § 2º, da Lei nº 8.072/90, declarado inconstitucional pelo Plenário do STF no HC 82.959/SP, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 1.9.2006. 4. Superveniência da Súmula Vinculante n. 26. 5. Efeito ultra partes da declaração de inconstitucionalidade em controle difuso. Caráter expansivo da decisão. 6. Reclamação julgada procedente. Relator: Min. Gilmar Mendes, 20 de março de 2014. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur281416/false>. Acesso em: 5 maio 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6341**. Saúde – Crise – Coronavírus – Medida Provisória – Providências – Legitimação Concorrente. Surgem atendidos os requisitos de urgência e necessidade, no que medida provisória dispõe sobre providências no campo da saúde pública nacional, sem prejuízo da legitimação concorrente dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Relator: Min. Marco Aurélio, 24 de março de 2020. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5880765>. Acesso em: 16 maio 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Referendo na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6341**. Saúde – Crise – Coronavírus – Medida Provisória – Providências – Legitimação Concorrente. Surgem atendidos os requisitos de urgência e necessidade, no que medida provisória dispõe sobre providências no campo da saúde pública nacional, sem prejuízo da legitimação concorrente dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Relator: Min. Marco Aurélio, 15 de abril de 2020. Disponível em: <https://www.in.gov.br/web/dou/-/decisoes-255681211>. Acesso em: 16 maio 2020.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Mandado de Segurança Cível**, Processo nº 2084126-51.2020.8.26.0000. Agravo Interno. Julgamento em conjunto com o Mandado de Segurança. Impetração pelo Município de Tupã. Alegação de que o Decreto Estadual nº 64.881/2020, que instituiu a quarentena em razão da pandemia do COVID-19, alcança indistintamente os 645 município do estado com o mesmo padrão de isolamento, sem qualquer critério, estudo ou motivação técnica. Pedido de reconhecimento de ilegalidade do ato, por vício de motivação. Rejeição. Impetração contra lei em tese. Inadmissibilidade. Incidência do enunciado da Súmula 266 do STF. Segurança denegada, prejudicado o agravo interno. Rel. Des. Beretta da Silveira, 24 de junho de 2020. Disponível em: https://www.giromarilia.com.br/plugins/kcfinder/upload/files/doc_82487124.pdf Acesso em: 16 maio 2020.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão. **Ação Civil Pública (ACPCiv 0813507-41.2020.8.10.0001)**. Disponível em: <https://pje.tjma.jus.br/pje/ConsultaPublica/DetalheProcessoConsultaPublica/listView.seam?ca=805477f513645fadf599ed517507156a1a04e892352eefea>. Acesso em: 16 maio 2020.

DIDIER JR, Fredie. O recurso extraordinário e a transformação do controle difuso de constitucionalidade no direito brasileiro. *In*: NOVELINO, Marcelo. **Leituras complementares de constitucional**: controle de constitucionalidade. Salvador, BA: JusPODIVM, 2007. p. 99-113.

GICO JR, Ivo Teixeira. Anarquismo Judicial e Segurança Jurídica. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, Brasília, DF, v. 5, n. 2, p. 479-499, 2015. DOI: <https://doi.org/10.5102/rbpp.v5i2.3270>. Disponível em: <https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/RBPP/article/view/3270>. Acesso em: 5 maio 2020.

GOVERNO do Maranhão acata lockdown decretado pelo Poder Judiciário para a Ilha de São Luís. **Governo do Maranhão**. Maranhão, 1 maio 2020. Disponível em: <https://www3.ma.gov.br/governo-do-maranhao-acata-lockdown-decretado-pelo-poder-judiciario-para-a-ilha-de-sao-luis/>. Acesso em: 16 maio 2020.

HORBACH, Carlos Bastide. A nova roupa do direito constitucional: neoconstitucionalismo, pós-positivismo e outros modismos. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 859, p. 81-91, maio 2007.

LOURENÇO, Haroldo. Precedente judicial como fonte do direito: algumas considerações sob a ótica do novo CPC. **Revista da AGU**, Brasília, DF, ano 11, n. 33, p. 17, jul./set. 2012. DOI: <https://doi.org/10.25109/2525-328X.v.11.n.33.2012.107>. Disponível em: <https://seer.agu.gov.br/index.php/AGU/article/view/107>. Acesso em: 5 maio 2020.

MENDES, Gilmar. O controle da constitucionalidade no Brasil. **Academia.edu**, São Francisco, CA, p. 3, out. 2008. Disponível em: https://www.academia.edu/17812360/Controle_de_Constitucionalidade_EUA_Out_2008_v_Port_rev. Acesso em: 5 maio 2020.

NUNES, Dierle; HORTA, André Frederico. Aplicação de precedentes e “*distinguishing*” no CPC/2015: uma breve introdução. In: **Precedentes**. Salvador: JusPODIVM, 2015. (Coleção Grandes Temas do Novo CPC, v. 3).

QUEIROZ, Joaquim. **Os precedentes obrigatórios como mecanismo de efetivação dos direitos fundamentais**, 2016. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídico-Políticas) – Faculdade de Direito, Universidade de Lisboa, Lisboa, 2016. Disponível em: https://repositorio.ul.pt/bitstream/10451/26131/1/ulfd132690_tese.pdf. Acesso em: 16 maio 2020.

ROCHA, Lara Bonemer Azevedo da; BARBOSA, Claudia Maria. O papel dos precedentes para o controle do ativismo judicial no contexto pós-positivista. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, Brasília, DF, v. 5, n. 2, p. 115-133, 2015. DOI: <https://doi.org/10.5102/rbpp.v5i2.3046>. Disponível em: <https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/RBPP/article/view/3046>. Acesso em: 5 maio 2020.

SACONATO, Thais Estevão. A teoria dos precedentes e o controle do ativismo judicial: segurança jurídica e estabilidade nas decisões judiciais. **Revista de artigos do 1º Simpósio sobre Constitucionalismo, Democracia e Estado de Direito**, [S.l.], v. 1, n. 1, p. 947-963, jan. 2017. Disponível em: <https://revista.univem.edu.br/1simposioconst/article/view/1227>. Acesso em: 5 maio 2020.

SP não seguirá decreto sobre academias e salões de beleza, diz Doria. **Revista Exame**, São Paulo, 13 maio 2020. Disponível em: <https://exame.abril.com.br/brasil/sp-nao-seguira-decreto-sobre-academias-e-saloes-de-beleza-diz-doria/>. Acesso em: 16 maio 2020.

STRECK, Lênio Luiz. **Verdade e Consenso**. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 389.

STRECK, Lênio Luiz. **Hermenêutica jurídica em crise: uma exploração hermenêutica da construção do direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014, p. 422.

STRECK, Lênio Luiz; ABOUD, Georges. O que é isto – o sistema (sic) de precedentes no CPC. **Revista Consultor Jurídico**, São Paulo, 18 ago. 2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-ago-18/senso-incomum-isto-sistema-sic-precedentes-cpc>. Acesso em: 5 maio 2020.

TASSINARI, Clarissa. **Jurisdição e ativismo judicial: limites da atuação do judiciário**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 19.

TAYLOR, Matthew M.; DA ROS, Luciano. Os partidos dentro e fora do poder: a judicialização como resultado contingente da estratégia política. **Dados**, v. 51, n. 4, p. 825-864, 2008.

VERBICARO, Loiane Prado. A (i)legitimidade democrática da judicialização da política: uma análise à luz do contexto brasileiro. **Revista Jurídica da Presidência**, Brasília, DF, v. 13, n. 101, p. 445-488, 2012.

VERISSIMO, Marcos Paulo. A Constituição de 1988, vinte anos depois: Suprema Corte e Ativismo Judicial "à brasileira". **Revista Direito GV**, v. 4, n. 2, p. 407-440, dez. 2008.