



UNIVERSIDADE FEDERAL DA BAHIA
FACULDADE DE DIREITO
PROGRAMA DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

ÍTALO JOSÉ GOMES VICTOR

**CONTROLE JURISDICIONAL DO GRAVE COMPROMETIMENTO DA
ORDEM PÚBLICA**

Salvador

2018

ÍTALO JOSÉ GOMES VICTOR

**CONTROLE JURISDICIONAL DO GRAVE COMPROMETIMENTO DA
ORDEM PÚBLICA**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito da Universidade Federal da Bahia – Faculdade de Direito, como requisito parcial para a obtenção do grau de bacharel em Direito.

Orientador: Dirley da Cunha Júnior

Salvador

2018

ÍTALO JOSÉ GOMES VICTOR

**CONTROLE JURISDICIONAL DO GRAVE COMPROMETIMENTO DA
ORDEM PÚBLICA**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito da Universidade Federal da Bahia – Faculdade de Direito, como requisito parcial para a obtenção do grau de bacharel em Direito.

Orientador: Dirley da Cunha Júnior

Conceito final:

Aprovado em: _____ de julho de 2018.

BANCA EXAMINADORA:

Professor Dirley da Cunha Júnior - Orientador

Professor Gabriel Dias Marques da Cruz – Examinador

Professor Felipe Jacques Silva – Examinador

Salvador
2018

“Quando as águas da enchente derrubam as casas, e o rio transborda arrasando tudo, quer dizer que há muitos dias começou a chover na serra, ainda que não nos déssemos conta”.

Eraclio Zepeda

VICTOR, Ítalo José Gomes. **Controle jurisdicional do grave comprometimento da ordem pública**. 2018, 128 fls. Monografia (Bacharelado em Direito) – Programa de Graduação em Direito. Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2018.

RESUMO

O presente trabalho versa sobre a possibilidade do controle jurisdicional do mérito da intervenção federal decretada para pôr termo a grave comprometimento da ordem pública, providência prevista no artigo 34, III da Constituição Federal de 1988. A controvérsia reside no fato da medida interventiva tratar-se de ato convencionalmente reconhecido pela sua índole política e infensa ao controle judicial. Para erguer as bases do argumento, serão analisados o processo histórico de surgimento do federalismo, o significado da autonomia política dos membros federados para a noção de Federação, o papel assumido pelo Poder Judiciário com o advento do neoconstitucionalismo, bem assim a compatibilidade da doutrina da *political questions* com os reclames da atual ideia de Constituição normativa. A conclusão, apesar de ir de encontro ao conhecimento tradicional, é plenamente demonstrável: é possível o controle jurisdicional da conveniência, oportunidade e utilidade da intervenção federal vocacionada a fazer cessar grave comprometimento da ordem pública. Nessa linha, entende-se que a avaliação do decreto de intervenção realizada pelo Congresso Nacional, muito embora de salutar importância, cinge-se aos aspectos políticos e tem caráter emergencial e sumário, destituída de força normativa hábil a afastar o controle jurídico-constitucional exercido pelo Poder Judiciário. A premissa que dá alicerce a esse raciocínio também não exige maior esforço e não é difícil de explicitar: a Constituição de 1988 outorgou a palavra final sobre as questões constitucionais ao Poder Judiciário, em especial ao Supremo Tribunal Federal, o guardião da Constituição. Portanto, nada que diz respeito à Constituição é alheio à função judiciária. No Estado Constitucional de Direito todos os poderes do Estado devem prestar contas à Constituição, e todos os atos estatais interferentes com direitos e garantias fundamentais estão sujeitos à justificabilidade perante o Judiciário sob o crivo das exigências de razoabilidade e proporcionalidade. À Justiça incumbe o poder-dever de fazer valer a autoridade da Constituição, inclusive em face dos outros poderes. O controle jurisdicional dos atos de governo é a garantia de que a Constituição não irá sucumbir aos interesses momentâneos das maiorias políticas. O respeito incondicional às normas constitucionais é o maior valor que uma sociedade livre pode preservar. E não é demais lembrar que há muito a Constituição deixou de ser uma mera folha de papel.

Palavras-chave: intervenção federal; grave comprometimento da ordem pública; ato político; controle jurisdicional.

VICTOR, Ítalo José Gomes. **Judicial control of the serious commitment of public order.** 2018, 128 fls. Monograph (Bachelor's Degree in law) – undergraduate program in law. Federal University of Bahia, Salvador, 2018.

ABSTRACT

The present work deals with the possibility of judicial control of the merit of the federal intervention decreed to end the serious commitment of public order, providence provided for in article 34, III of the Federal Constitution of 1988. The controversy lies in the fact that the intervention measure is an act conventionally recognized by its political nature and infensa to judicial control. To raise the bases of the argument, the historical process of the emergence of federalism will be analyzed, the meaning of the political autonomy of the federated members for the notion of Federation, the role assumed by the judiciary with the advent of the neoconstitucionalismo, as well as the compatibility of the doctrine of the political questions with the complaints of the current idea of normative constitution. The conclusion, although it goes against the traditional knowledge, is fully demonstrable: it is possible to judicial control of the convenience, opportunity and usefulness of the federal intervention destined to make serious cessation commitment to the public order cease. In this sense, it is understood that the evaluation of the intervention decree held by the National Congress, although of wholesome importance, is limited to the political aspects and has character Emergency and summary, devoid of skilled normative force to remove legal-constitutional control exercised by the judiciary. The premise that gives the foundation to this reasoning also does not require greater effort and is not difficult to clarify: the Constitution of 1988 granted the final word on constitutional issues to the judiciary, in particular to the Supreme Federal Court, the guardian of Constitution. Therefore, nothing pertaining to the Constitution is oblivious to the judicial function. In the constitutional state of law all the powers of the State must account for the Constitution, and all state acts interfering with fundamental rights and guarantees are subject to justification before the judiciary under the sieve of the requirements of Reasonableness and proportionality. To justice is the power-duty to enforce the authority of the Constitution, even in the face of other powers. The judicial control of the acts of Government is the guarantee that the Constitution will not succumb to the momentary interests of the political majority. Unconditional respect for constitutional norms is the greatest value a free society can preserve. And it is not too much to remember that there is much the constitution ceased to be a mere sheet of paper.

Keywords: federal intervention; serious commitment of the public order; political act; jurisdictional control.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	9
1 CONSTITUIÇÃO E ESTADO FEDERAL.....	13
1.1 CONSTITUIÇÃO, ESTADO E FEDERALISMO	13
1.2 ESTADO FEDERAL E PRINCÍPIO FEDERATIVO	18
1.3 ESTADO FEDERAL E PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO	20
1.4 ESTADO FEDERAL E A AUTONOMIA DOS ENTES COMPONENTES DA FEDERAÇÃO	23
1.5 ESTADO FEDERAL BRASILEIRO	26
2 A INTERVENÇÃO FEDERAL NO BRASIL	31
2.1 INTERVENÇÃO FEDERAL: ORIGEM E O HISTÓRICO DO INSTITUTO NAS CONSTITUIÇÕES BRASILEIRAS	31
2.2 INTERVENÇÃO FEDERAL: CONCEITO, NATUREZA JURÍDICA E MODALIDADES	39
2.3 AS HIPÓTESES DE INTERVENÇÃO FEDERAL NA CONSTITUIÇÃO DE 1988.....	43
2.3.1 Pressupostos formais comuns e especiais.....	44
2.3.2 Pressupostos materiais da intervenção federal na Constituição de 1988.....	46
2.4. A INTERVENÇÃO FEDERAL PARA PÔR TERMO A GRAVE COMPROMETIMENTO DA ORDEM PÚBLICA E O SEU CONTROLE.....	49
3. SUPREMACIA JUDICIAL E CONTROLE DO ATO POLÍTICO.....	55
3.1 NEOCONSTITUCIONALISMO E SUPREMACIA JUDICIAL.....	55
3.2 JUDICIALIZAÇÃO E ASCENSÃO INSTITUCIONAL DO PODER JUDICIÁRIO.....	59
3.3 REPENSANDO A SEPARAÇÃO DAS FUNÇÕES DO PODER: O PAPEL DO PODER JUDICIÁRIO NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO.....	61
3.4 CONTROLE JURISDICIONAL DO ATO POLÍTICO.....	71
3.5 FUNDAMENTOS EM DEFESA DO CONTROLE JURISDICIONAL DO ATO POLÍTICO	77
3.5.1 Supremacia e força normativa da Constituição	77
3.5.2 A inafastabilidade da jurisdição	82
4 CONTROLE JURISDICIONAL DO GRAVE COMPROMETIMENTO DA ORDEM PÚBLICA	85
4.1 DELIMITANDO A DISCUSSÃO: ARGUMENTOS CONTRÁRIOS À SINDICÂNCIA JUDICIAL DA INTERVENÇÃO FEDERAL DO ART. 34, III DA CRFB	85
4.1.1 O controle exercido pelo Congresso Nacional	87
4.1.2 A discricionariedade do Presidente da República na decretação da Intervenção Federal espontânea	93

4.1.3 A categoria normativo-constitucional da autonomia política das entidades federativas .	98
4.1.3.1 Espécie normativa da autonomia política dos membros da federação	99
4.1.3.2 Categoria constitucional da autonomia política.....	101
4.2 POSSIBILIDADE DE CONTROLE JURISDICIONAL DO MÉRITO DA INTERVENÇÃO FEDERAL PARA FAZER CESSAR GRAVE COMPROMETIMENTO DA ORDEM PÚBLICA.....	106
4.3 COMPETÊNCIA PARA O CONTROLE DA INTERVENÇÃO FEDERAL VOCACIONADA A RESTAURAR A ORDEM PÚBLICA	108
4.4 O CONTROLE JURISDICIONAL DO GRAVE COMPROMETIMENTO DA ORDEM PÚBLICA.....	109
4.4.1 Âmbito de proteção da garantia institucional fundamental da autonomia constitucional dos membros da Federação.....	109
4.4.2 Técnicas de controle jurisdicional do mérito do ato interventivo vocacionado a pôr termo a grave comprometimento da ordem pública	112
CONCLUSÃO.....	117
REFERÊNCIAS.....	121

INTRODUÇÃO

A Constituição é a Lei das Leis, a ordem jurídica fundamental da comunidade que serve de parâmetro formal e substancial de validade de todos os atos da vida normativa do Estado. Atualmente, parece não pairar qualquer dúvida quanto à reconhecida veracidade dessa afirmação. Mas nem sempre foi assim.

Entender a importância da Constituição nos dias de hoje é tarefa que não se logra realizar à margem da história. A irrestrita subserviência do Poder Político aos ditames constitucionais, agora dotados de supremacia jurídica e força normativa, é fenômeno recente na história e de algum modo tributário ao advento do neoconstitucionalismo, movimento surgido no caldo do pensamento constitucional desenvolvido em superação ao antigo paradigma iluminista do Estado Legislativo de Direito, sobre cuja base jurídica se assentou o programa genocida do terceiro *reich*, responsável por engendrar os maiores horrores e atrocidades que a humanidade pôde testemunhar.

Nesse sentido, o conservadorismo ainda hoje recorrente na leitura da Constituição de 1988 à luz da velha teoria da separação de poderes, tal como pensada e concebida no antigo Estado de Direito, tem sido visto, por grandes estudiosos de Teoria Geral do Estado e da Constituição, como o resultado da perpetuação inconsciente e involuntária de uma compreensão jurídica tendente a prestigiar, paradoxalmente, o enfraquecimento da luta do neoconstitucionalismo pelo avanço no reconhecimento e afirmação da força normativa da Constituição.

Por tal razão, essa corrente mais clássica tem impulsionado, em direção contrária, um atual movimento de reflexão no sentido de repensar um novo arranjo funcional de poderes, forjado a partir da ideia de uma Constituição normativa, dotada de uma força jurídica capaz de vincular, a despeito de todos os questionamentos e reservas provenientes dos juízos de conveniência e oportunidade, todas as condutas dos poderes segundo as tarefas nela estabelecidas.

E é exatamente nesse ambiente de discussão que aflora a controvérsia existente na doutrina brasileira acerca do controle judicial dos atos praticados pelo Chefe do Poder Executivo, no exercício da sua função de governo.

Na visão de autorizada doutrina, existem atos jurídicos que não se encaixam perfeitamente nas funções típicas do poder Legislativo, igualmente não se identificam, por outro lado, com aqueles emanados na intimidade da função judiciária e, por fim, também não

se acomodam, tanto do ponto de vista material quanto formal, no âmbito reservado à atuação da função executiva, na medida em que tratam de questões relacionadas com a superior gestão da vida estatal. Esses são os denominados atos políticos.

Por revestirem-se de alta carga de discricionariedade no juízo de avaliação pelo Chefe do Poder Executivo, escapam tais comportamentos responsáveis por externalizar o exercício da função de governo à incidência do regime jurídico destinado ao tratamento dos atos administrativos típicos, em tal nível cujo mérito resultaria, por isso mesmo, insuscetível de fiscalização jurisdicional; vale dizer, mormente quando agasalhado sob o manto das maiorias políticas, mesmo nos casos de manifesta irrazoabilidade ou desproporcionalidade do ato político - em aberta e intolerável ofensa à Constituição-, pelo simples fato de revestir-se de expressão material da função governamental, para essa corrente, já traduz razão suficiente para tornar-se imune ao controle por parte da função a quem o Constituinte atribuiu, precipuamente, o grandioso encargo de guarda da Constituição.

Identificada pela doutrina e jurisprudência pátria como medida constitucional afeiçoada à função de governo, a decretação da intervenção Federal vocacionada a pôr termo a grave comprometimento da ordem pública, prevista no art. 34, III da CRFB, tem sido considerada, do ponto de vista da sua natureza jurídica, como um autêntico ato político, restando *a priori* refratário, quanto ao juízo de conveniência e necessidade, à sindicalização jurisdicional.

A doutrina majoritária que defende a intervenção federal espontânea como um ato estritamente político argui a existência de ao menos 03 (três) características que se prestam a afirmar o seu caráter escudado contra a correção judicial, a saber: i) controle constitucionalmente previsto tem natureza política e incumbe ao Congresso Nacional; ii) ampla margem de discricionariedade confiada ao Presidente da República; e iii) ausência de interferência com direito fundamental.

Parte-se da hipótese de que é possível a fiscalização jurisdicional da Intervenção Federal decretada com fundamento no art. 34, III da Constituição de 1988 mediante apreciação, de um lado, da satisfação dos requisitos formais e materiais constitucionalmente estabelecidos, e de outro, a avaliação da estrita observância aos princípios da proporcionalidade (idoneidade, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito) e razoabilidade (adequação meio-fim).

Ancorado nessa premissa, o estudo a ser apresentado está organizado em quatro partes. A metodologia a ser empregada funda-se na revisão bibliográfica com abordagem argumentativa-reflexiva, de modo a se proceder a uma análise qualitativa.

Na primeira parte, será analisada a relação entre Constituição e Estado Federal, bem assim proceder-se-á ao exame dos processos históricos de surgimento do federalismo no mundo e no Brasil e uma breve incursão na ideia de princípio federativo. Após, serão apresentados os atributos essenciais que identificam o Estado Federal como forma de organização e distribuição do poder político numa extensão territorial, a sua imbricação com o princípio democrático e a importância da autonomia política enquanto pedra de toque da Federação. Por fim, será enunciada a organização federativa do Estado brasileiro traçada pela Constituição de 1988, e as características fundamentais que lhe individualizam frente às demais ordens estatal-federais.

Na segunda parte, será estudado o instituto da intervenção federal, com enfoque inicial na sua origem, conceito e finalidade. Em seguida, será analisado o histórico do tratamento do instituto da intervenção federal nas Constituições brasileiras, tendo sempre como referência principal a disciplina da providência extraordinária voltada a restaurar a ordem pública. Logo após, serão examinadas as características do modelo de intervenção federal consagrado pela Constituição de 1988, bem assim uma descrição não aprofundada das suas diversas modalidades. Como exigência do recorte da pesquisa, será analisado com mais vagar a hipótese da intervenção federal decretada para fazer cessar grave comprometimento da ordem pública, incluído o estudo dos seus pressupostos material e formais. Ao final, será enfrentada a questão acerca da sua natureza jurídica à luz da ordem constitucional brasileira, ponto crucial para o desfecho do presente trabalho.

Com olhos cerrados na natureza jurídica da intervenção federal, a terceira parte se reservará ao estudo das transformações promovidas pelo neoconstitucionalismo na experiência constitucional brasileira. Iniciando pelo valor normativo superior adquirido pela Constituição, nesse caminho ver-se-á que as crises jurídica, social e humanitária instauradas pelas instâncias da política majoritária que culminaram com a irrupção da II Guerra Mundial levaram as constituições elaboradas a partir da segunda metade do século XX a entregarem nas mãos do Poder Judiciário a palavra definitiva sobre a interpretação da Constituição e a decisão final acerca de questões fundamentais para a comunidade, incluído o poder-dever de fazê-las valer em face de todos os poderes constituídos. Nesse momento, será demonstrado que essa nova tarefa confiada ao Judiciário fez com que ele fosse progressivamente convocado a decidir questões de extrema fundamentalidade para as relações sociais, surgindo aí a ideia de Judicialização e ascensão institucional, com prejuízo para a nitidez da fronteira entre direito e política.

Neste ponto, o presente trabalho irá evidenciar que essa posição de proeminência do Judiciário dentro do arranjo funcional de poderes, também chamada de supremacia judicial, aliada à nova função assentada no dever de concretização das normas constitucionais, recomenda uma redefinição da antiga fórmula de separação de poderes. Com isso, buscar-se-á superar a persistente compreensão acerca da existência de campos imunes ao controle jurisdicional, sobretudo aqueles em que repousam os atos políticos ou de governo, o que, em matéria constitucional, significa defender uma imunidade em face da própria Constituição. Em linha de arremate do capítulo, este trabalho evidenciará a incompatibilidade da doutrina da *political questions* com a atual ideia de Constituição normativa.

Na quarta e última parte, este estudo concentrará especial atenção em desenredar óbices tradicionalmente impostos pela doutrina no que toca ao controle jurisdicional do mérito da intervenção federal, a começar pela natureza do controle executado pelo Congresso Nacional, passando pela análise da ampla discricionariedade reconhecida ao Presidente da República para decretá-la e, por fim, será examinado o caráter normativo e a categoria constitucional da autonomia política dos membros federados. Em direção ao final, será analisado o âmbito de proteção da autonomia política, e as restrições a ela impostas pelo próprio texto constitucional, assim como apresentar a resposta sobre a possibilidade de controle jurisdicional do mérito da intervenção federal espontânea prevista no art.34, III da Lei Maior sob o crivo da proporcionalidade e razoabilidade.

Entre o reconhecimento da força normativa da Constituição e a ascensão institucional do Poder Judiciário, o presente trabalho irá demonstrar, como conclusão inescusável, o que se apresentava em alguma medida como intuitivo: a submissão da intervenção Federal ao crivo do controle judicial revela-se exigência constitucional para assegurar o respeito aos princípios federativo e democrático, de modo a evitar não só investidas arbitrárias e intromissão indevida, mas também intervenções irrazoáveis e desproporcionais por parte da União no espaço de autonomia político-administrativa dos Estados-membros e do Distrito Federal, o que findaria por cercear, por via reflexa, a capacidade de autodeterminação da comunidade regional afetada. Demonstrar-se-á que a justificabilidade perante o judiciário contribuirá, em última instância, para o fortalecimento e estabilidade das instituições.

1 CONSTITUIÇÃO E ESTADO FEDERAL

1.1 CONSTITUIÇÃO, ESTADO E FEDERALISMO

A ideia de Constituição mantém de algum modo uma profunda intimidade com a realidade jurídica que exprime a noção contemporânea de Estado. Ensina José Joaquim Gomes Canotilho que “[...] a Constituição, informada pelos princípios materiais do constitucionalismo, é uma estrutura política conformadora do Estado”¹, enquanto comunidade juridicamente organizada². O Estado seria, assim, uma forma histórica de organização jurídica do poder erigida a partir de uma Constituição³.

Em outra perspectiva, apoiado na compreensão de Constituição como Lei Fundamental de organização e base da ordem jurídica nacional⁴, Hans Kelsen percebeu que “[...] o Estado como comunidade jurídica não é algo separado de sua ordem jurídica total, não mais do que a corporação é distinta da sua ordem constitutiva”, em tal nível que, inexistindo motivo para supor que existam duas distintas ordens normativas institucionalizadas dentro da mesma sociedade, deve-se admitir que a comunidade politicamente organizada a que se chama “Estado” coincide com a sua própria ordem jurídica, vale dizer, fazem uma só realidade⁵.

Corroborando a compreensão do Estado enquanto encarnação da própria ordem jurídica, pontifica Jorge Miranda que “O Estado é comunidade e poder juridicamente organizados, pois só o Direito permite passar, na comunidade, da simples coexistência à coesão convivencial, e no poder, do facto à instituição (...)”⁶.

De seu lado, sem reduzi-la à ordenação jurídica da “vida” Estatal⁷, Konrad Hesse entende que é justamente essa ordem constituinte fundamental da coletividade, também

¹ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da constituição**. 7ª edição, 3ª reimpressão. Coimbra: Almedina, 2003. p. 87.

² Idem. Ibidem. p. 90.

³ Idem. Ibidem. p. 89. Poderia se arguir que existiram Estados sem Constituição. Não parece contemplar a verdade tal orientação, pois como acentua Lassale “[...] uma Constituição real e efetiva a possuíram e possuirão sempre todos os países”. LASSALE, Ferdinand. **A essência da Constituição**. 4ª ed., Rio de Janeiro: Lumen Júris, 1998, 53p. p. 25.

⁴ KELSEN, Hans. **Teoria geral do direito e do estado**. Tradução de Luís Carlos Borges; - 3ª ed. – São Paulo: Martins Fontes, 1998. p.369.

⁵ KELSEN, Hans, op. cit., p. 263.

⁶ MIRANDA, Jorge. **Teoria do Estado e da Constituição**. Coimbra Editora, 2002. p. 251

⁷ “Como ordem fundamental jurídica da coletividade, a constituição não está restringida a uma ordem da vida estatal. [...]. Por causa disso, por um lado, Direito “Constitucional” estende-se mais que Direito Estatal, [...] pelo fato que Direito Estatal também pode compreender direito do estado, que não deve ser incluído na ordem fundamental da coletividade”. HESSE, Konrad. **Elementos de Direito Constitucional da República Federal da Alemanha**, Tradução de Luís Afonso Heck, 20ª ed., Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1998. p.38.

conhecida por Constituição, a responsável por criar as bases e normalizar os traços fundamentais para a configuração jurídica da comunidade⁸, na medida em que “[...] determina os princípios diretivos, segundo os quais deve formar-se unidade política e tarefas estatais a serem (sic) exercidas [...]”⁹. Nesse sentido, seria a Constituição o plano estrutural da sociedade, a partir do qual o Estado institucionalmente ganha formas¹⁰ e legitimidade como agente conformador e transformador da realidade política e social¹¹.

Noutro passo, ocupando a Constituição, Norma das normas¹², o ápice do sistema hierarquizado normativo da ordem jurídica nacional¹³, vê-se que é nela onde o Estado haure o seu fundamento de legitimidade¹⁴ e ganha os seus contornos estruturais, ao ordenar os elementos constitutivos da sua própria existência (povo, território, poder e finalidade)¹⁵, e ao definir o arranjo fundamental que assegura a separação das funções do poder, estabelecendo os limites e condições para o seu regular exercício. Bem por isso, preciso o magistério de Ruy Barbosa quando afirma que o Estado é obra, criatura da Constituição: “[...] deve a ela o seu existir”¹⁶.

Palmilhando esse raciocínio, releva sublinhar a lição de Dirley da Cunha Júnior:

A Constituição do Estado é a sua Lei Fundamental; a Lei das leis; a Lei que define o modo concreto de ser e de existir do Estado; a Lei que ordena e disciplina os seus elementos essenciais (poder-governo, povo, território e finalidade)¹⁷.

Convém rememorar, ainda que superficialmente, que foi justamente na Constituição (escrita)¹⁸ que encontrou o constitucionalismo moderno, enquanto movimento político e jurídico instaurado em contraposição ao exercício do poder desatado de limites, a melhor técnica de contenção do arbítrio do Estado em prol de um regime de direitos fundamentais¹⁹.

⁸ Idem. Ibidem. 37.

⁹ Idem. Ibidem. p.37.

¹⁰ “A constituição é –insista-se- uma ordem jurídica fundamental. Não admira, por isso, que dentre as suas principais funções se inclua a dela ser uma ordem fundamental do estado, pois é ela que conforma juridicamente a instituição social de natureza global, composta por uma multiplicidade de órgãos diferenciados e independentes, que nós designamos estado”. (MENDES; BRANCO, 2017, p. 1441).

¹¹ HESSE, Konrad, op. cit., p.179.

¹² CANOTILHO, José Joaquim Gomes, op. cit. p.1441.

¹³ Kelsen, Hans, op. cit., p.182.

¹⁴ CANOTILHO, José Joaquim Gomes., op. cit. p.100.

¹⁵ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**, 39ª ed., São Paulo: Malheiros Editores, 2016. p. 100; Ver também Página, Gilmar mendes, Curso de Direito Constitucional 1439

¹⁶ BARBOSA, Ruy. **Os Atos Inconstitucionais do Congresso e do Executivo**. Rio de Janeiro: Companhia Impressora, 1893. p. 27. (Ver, Kent citado por Ruy Barbosa).

¹⁷ CUNHA JÚNIOR, Dirley. **Curso de Direito Constitucional**. 12ª ed., Salvador: JusPODIVM, 2018. p. 73.

¹⁸ Idem. **Controle de Constitucionalidade: teoria e prática**. 8ª ed., Salvador: Editora JusPODIVM, 2016. p. 20.

¹⁹ Idem. Ibidem. p.20.

À vista disso, vislumbrando o constitucionalismo como bandeira de chegada a consagração primeira dos direitos fundamentais, o ponto de partida deve necessariamente residir na ordenação da estrutura e regulamentação da atividade estatais. Fora da ordenação do Estado, portanto, não há chance para um regime bem sucedido de respeito aos direitos e garantias fundamentais, ou melhor, não há Estado Constitucional de Direito²⁰.

Reconhecendo a essencialidade da planificação estrutural do Estado como medida basilar de qualquer sociedade coroada sob a proteção de uma verdadeira ordem constitucional, leciona Dirley da Cunha Júnior que “[...] o objeto e conteúdo mínimo de toda Constituição é a organização fundamental do Estado”²¹, a demonstrar a dimensão da intimidade existente entre as normas de “regulação da construção Estatal”²² para com a garantia dos direitos e garantias fundamentais.

Atento a isso, inegável é que Konrad Hesse, mesmo à luz da sua teoria da Constituição “aberta ao tempo”²³, entende que as questões relacionadas com a estrutura ou base do Estado, pela sua indiscutível imprescindibilidade para a estabilização do processo cambiante da Constituição aberta, devem permanecer “não abertas”²⁴. Para ser mais claro, por reconhecê-lhes inegociável importância e objetivando “[...] racionalizar e estabilizar, garantir e possibilitar, construir e limitar um processo político livre e garantir as liberdades”²⁵, Hesse entende que a Constituição Jurídica deve necessariamente impedir a abertura para a ordinária deliberação política das questões atinentes aos elementos que definem as bases estruturais do Estado²⁶.

As bases da ordem da coletividade, isto é, as normas fundamentais de ordenação estrutural do Estado²⁷, representaria, nesse sentido, a garantia de estabilidade do presente e a condição para o desenvolvimento fluido do futuro da comunidade e permanência da Constituição.

Com amparo nas lições de Dirley da Cunha Júnior, por normas constitucionais de organização fundamental do Estado entendem-se aquelas que têm por objeto a disciplina da forma de Estado, forma e sistema de Governo, o seu regime político, ao modo de aquisição e

²⁰ CANOTILHO, José Joaquim Gomes., op. cit. p.100.

²¹ CUNHA JÚNIOR, Dirley. **Curso de Direito Constitucional** p. 103.

²² HESSE, Konrad., op. cit., p.41.

²³ Concepção de uma ordem constituinte fundamental duradoura e realizável como o resultado de um processo permanente de abertura aos reclames do seu tempo.

²⁴ HESSE, Konrad., op. cit., p.41.

²⁵ CUNHA JÚNIOR, Dirley., op. cit., p. 93.

²⁶ “[...] As bases da ordem da coletividade (...) devem ser subtraídas da luta permanente de grupos e correntes, deve ser criada uma existência firme daquilo que não mais está e não mais deve ser posto em dúvida e que, por conseguinte, não carecem de novo entendimento e decisão”. HESSE, Konrad., op. cit., p.41.

²⁷ Idem. Ibidem. p. 41.

exercício do poder, à composição e funcionamento de seus órgãos e aos limites de sua atuação, e, claro, os direitos fundamentais²⁸.

Sem maior esforço, reluz de clareza que os preceitos definidores da forma de Estado se encontram unguídos pela superior qualidade de norma fundamental de organização estatal, vale dizer, estão indiscutivelmente elevados ao *status* de normas constituintes da ordem básica da comunidade, na medida em que consagram, em conjunto com as outras normas organizacionais, um particular modo de ser²⁹ do Estado, ao ordenar como será distribuído o exercício do poder político em função do território³⁰.

Despido de qualquer pretensão no aprofundamento do tema em específico, merece superficial registro a classificação doutrinária que identifica três principais formas de partilha geográfica e política do poder estatal, sendo elas o Estado Unitário, a Confederação (ou união internacional) de Estados e o Estado Federal.

Congregando a ordem jurídica, a ordem política e a ordem administrativa em um só titular do poder público de império³¹, o Estado Unitário caracteriza-se pela singularidade do polo emanador do poder político, que o exerce de forma centralizada³², afastando-se, *prima facie*, das outras duas tradicionalmente reconhecidas formas de Estado (Estado Federal e Confederação de Estados), notabilizadas por compartilhar o desempenho do poder em favor de unidades territoriais.

Com peculiaridades sutis, mas igualmente passíveis de identificação, é a distinção mantida entre a Federação e a Confederação de Estados. Para Dirley da Cunha Júnior, “[...] Enquanto a Federação é a união indissolúvel de Estados autônomos com base numa Constituição; a Confederação é a união dissolúvel de Estados soberanos com lastro num tratado internacional”³³.

Destarte, evidencia-se, portanto, que apesar de ambas as formas de União de Estados terem as suas bases estruturais marcadas pela distribuição do poder público, a fundamental distinção entre a Federação e a Confederação de Estados repousa na natureza jurídica do documento que soleniza o vínculo entre as entidades que compõem o pacto: na Federação, os Estados-membros, providos tão somente de autonomia, encontram-se submetidos ao império

²⁸ CUNHA JÚNIOR, Dirley da., op. cit. p.103.

²⁹ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 12ª ed., São Paulo: Saraiva, 2017. p. 854.

³⁰ SILVA, José Afonso da., op. cit., p. 102.

³¹ BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 15ª ed. rev. atual. amp., São Paulo: Malheiros, 2004. p. 859

³² CUNHA JÚNIOR, Dirley da., op. cit. p.800

³³ CUNHA JÚNIOR, Dirley da., op. cit. p.800

jurídico-normativo da Constituição de só uma entidade dotada de soberania; na Confederação, os Estados se organizam sob a égide de um tratado, instrumento típico de direito internacional³⁴, que consubstancia a união de vários entes soberanos e independentes.

E é justamente a partir dessa premissa que decola a conclusão no sentido de que o Estado Federal haverá de ter, necessariamente, sua origem fundada numa Constituição³⁵. E isso fica mais claro quando a análise dos traços estruturais de um ente estatal rende o olhar sobre o próprio movimento histórico que consolidou a formação do Estado.

Na organização federal que resulta da união de entes soberanos (federalismo por agregação) é na elaboração de uma Constituição que os Estados independentes encerram o último ato de expressão das suas soberanias (*summa potestas*), cedendo-as em troca da convivência harmônica pautada no exercício parcial do poder (autonomia). A propósito, esse foi o panorama da construção do Estado Federal norte-americano, inaugurando a primeira experiência federativa do mundo³⁶.

Acentuando ainda mais a essencialidade da Constituição para a noção de Federalismo, vale sublinhar que no processo de transição política de uma Confederação de Estados para se organizar como uma Federação (federalismo por agregação) é na proclamação de uma Constituição que os Estados independentes esgotam as suas soberanias, alienando-as em favor da autoridade suprema de uma unidade estatal, o Estado Federal³⁷. Conhecendo essa realidade, pontua Karl Loewenstein que “[...] ciertas características esenciales diferencian el Estado Federal de una confederación, siendo esta última, generalmente, la fase anterior a aquél”³⁸.

Noutro passo, no Federalismo por desagregação, o Estado Unitário que exerce de forma centralizada o poder, divide por meio da previsão expressa numa Constituição o seu exercício através de uma técnica de repartição de atribuições que vivificam a autonomia dos entes federados.

³⁴ LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. **Pressupostos materiais e formais da intervenção federal no Brasil**. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2018. p. 145.

³⁵ É aportado nessa premissa que emerge o termo União de Direito Constitucional para classificar a forma Federativa de Estado. Ver BONAVIDES, Paulo. Curso de Direito Constitucional, p. 203.

³⁶ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet., op. cit., p. 849.

³⁷ KELSEN, Hans, op. cit., p.462.

³⁸ LOEWENSTEIN, Karl. **Teoría de la constitución**. Tradução y estudio sobre la obra por Alfredo Galego Anabiarte., primeira edición, Barcelona: Editorial Ariel, 1965. p. 355.

De modo ou de outro (federalismo por agregação ou desagregação), é sempre a Constituição o instrumento jurídico que soleniza o pacto federativo em torno de uma unidade político-estatal³⁹.

Em suma, a Constituição, na justa definição proposta por Canotilho, “[...] é uma estrutura política conformadora do Estado”⁴⁰. Enquanto um especial modo de ser⁴¹ estatal, a Federação é obra da Constituição: encontra nela o ventre político e jurídico da sua existência⁴²; e como documento solene responsável por efetivar e assegurar os espaços de autonomia das entidades parciais (Estados-membros e União), a Constituição escrita e rígida é a condição normativa da sua sobrevivência como unidade político-estatal⁴³. Como bem percebeu Karl Loewenstein “Ningún Estado Federal pode funcionar sin una Constitución Escrita; esta és la encarnación del contrato de alianza eterna”⁴⁴.

Eis a relação entre Constituição, Estado e Federalismo.

1.2 ESTADO FEDERAL E PRINCÍPIO FEDERATIVO

Inicialmente, cumpre assinalar que o termo Federação deriva etimologicamente do latim *foedus*, genitivo *foederis*, e designa a ideia de pacto, contrato, tratado, convenção, união ou aliança, mediante o qual os Estados obrigam-se reciprocamente em torno de objetivos comuns⁴⁵.

Apoiado nas lições de Konrad Hesse, o federalismo, como princípio fundamental político, designa a ideia de livre unificação de totalidades políticas regionais diferenciadas, ligadas por um vínculo jurídico fundamentado no respeito às suas mais plurais individualidades e estribado na colaboração comum⁴⁶.

Ademais, apoiado na sua compreensão de Constituição como a expressão de tarefas a serem concretizadas⁴⁷, ensina Hesse que esse princípio unificador, condicionante e

³⁹ Aqui o termo “unidade político-estatal” é tomado do ponto vista externo (internacional) no que diz respeito à própria formação política do Estado, o que não se pode confundir com o sentido do ponto de vista interno, identificado com a unidade no modo de exercício do poder político em função do território, característica do Estado Unitário.

⁴⁰ CANOTILHO, José Joaquim Gomes., op. cit. p. 87.

⁴¹ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet., op. cit., p. 854.

⁴² BARBOSA, Ruy, op. cit., p.27.

⁴³ HESSE, Konrad., op. cit., p.180- 184

⁴⁴ LOEWENSTEIN, Karl., op. cit., p.356.

⁴⁵ CUNHA JÚNIOR, Dirley da., op. cit. p.466.

⁴⁶ HESSE, Konrad., op. cit., p. 180.

⁴⁷ Idem. Ibidem. p.37

condicionado pela individual realidade estatal, ganha contornos especiais à luz das particularidades históricas da ordem da coletividade, em função das quais ganhará sentido a própria finalidade a ser promovida pela aliança federativa⁴⁸, isto é, o princípio federativo carrega em si o objetivo a ser perseguido pela União de Estados. Assim explica Konrad Hesse:

Essa ideia fundamental, fixada amplamente e elástica, pode realmente experimentar concretizações diferentes que se transformam historicamente, as quais dependem, em grande parte, do sentido e da tarefa da ordem federativa⁴⁹.

A missão fundamental do princípio federativo, explica o professor catedrático da Universidade de Freiburg, pode simplesmente assumir o escopo de formação e preservação da unidade política, conservando as particularidades dos membros componentes do pacto, de modo a possibilitar a essencial convivência entre unidade e diversidade em prol da colaboração recíproca em torno de objetivos comuns, cuja garantia de efetivação é condição da própria união político-estatal⁵⁰. Esse é o panorama do federalismo por agregação.

Em outra perspectiva, analisa Hesse que o princípio federativo pode simplesmente servir à desintegração completa de um corpo global político uniforme, encarregando-se de preservar, em contrapartida, a indispensável unidade federativa, com o objetivo radicado no dimensionamento do princípio democrático. Coincide com a ideia de federalismo por desagregação.

Nesse sentido, “[...] sua tarefa e função podem unir-se, finalmente, com requisitos de organização apropriada e servir ao complemento e fortalecimento da ordem democrática e estatal jurídica”⁵¹. Nessa ordem de ideias, pontifica Konrad Hesse:

A construção federal completa e fortalece a ordem democrática da Lei Fundamental, ao ela não restringir o conteúdo e efeitos dessa ordem ao cimo da construção estatal, senão aproximar-se da “base”: ela cria as possibilidades de decisão e configuração democrática mais objetiva e em responsabilidade própria⁵².

Em uma palavra, o princípio federativo, informado pela concreta individualidade histórica, é a força unificadora que dá sentido à indissolúvel união constitucional de Estados

⁴⁸ Idem. Ibidem. p.181.

⁴⁹ Idem. Ibidem. p.181

⁵⁰ Idem. Ibidem..p.181.

⁵¹ Idem. Ibidem. p. 181.

⁵² Idem. Ibidem. p. 184.

autônomos, submetendo-os ao império de uma só soberania, com vistas à colaboração comum na concretização das tarefas expostas pela Constituição⁵³.

1.3 ESTADO FEDERAL E PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO

Ensina J. J. Gomes Canotilho que é muito festejada a fórmula lapidar de Lincoln quanto à essência da democracia: “o governo do povo, pelo povo, e para o povo”⁵⁴. A Federação, enquanto modo de ser de um Estado, assume, no contexto das Constituições republicanas, uma função eminentemente democrática, à medida que representa a partilha da responsabilidade na condução do poder público, trazendo-o do cimo da construção estatal e aproximando-o da base⁵⁵, a dizer, possibilita a maior conformidade das decisões políticas e atuações estatais aos anseios da comunidade.

Conforme ensina Hans Kelsen, a democracia é corolário do princípio da autodeterminação⁵⁶. Como fim a ser buscado, a ordem democrática visa à máxima concordância possível entre a vontade geral majoritária expressa na ordem jurídica e a vontade dos indivíduos sobre os quais recai a eficácia normativa desse mesmo ordenamento. Nesse sentido, tanto mais democrática será a ordem jurídica quanto mais representar a manifestação da vontade dos indivíduos por ela obrigados, substancializando o sentimento de liberdade política na ordenação social⁵⁷. Atento a isso, leciona José Joaquim Gomes Canotilho:

Como não existe uma identidade entre governantes e governados e como não é possível legitimar um domínio com base em simples doutrinas fundamentais é o princípio democrático que permite organizar o domínio político segundo o programa de autodeterminação e autogoverno⁵⁸.

Como forma de Estado cifrada na comunhão do poder entre coletividades parciais, a Federação atribui por meio da Constituição às entidades membras o poder limitado de criar e executar normas jurídicas cujo raio de incidência recolhe-se ao âmbito objetivo territorial de

⁵³ Idem. Ibidem. p. 37.

⁵⁴ CANOTILHO, José Joaquim Gomes, op. cit., p.287.

⁵⁵ HESSE, Konrad, op. cit., p.182.

⁵⁶ KELSEN, Hans, op. cit., p.445.

⁵⁷ Idem. Ibidem. p.445.

⁵⁸ CANOTILHO, José Joaquim Gomes, op. cit., p.290.

validade de uma ordem parcial⁵⁹, isto é, adere a legitimidade da atuação e a eficácia jurídica do poder normativo dos entes federados a uma porção do território. Explica Hans Kelsen:

A conformidade da ordem à vontade da maioria é o objetivo da organização democrática. Mas as normas centrais da ordem, válidas para o território inteiro, podem facilmente entrar em contradição com a vontade majoritária de um grupo que vive num território parcial⁶⁰.

Assim, vislumbrando reduzir a possibilidade de conflito entre o conteúdo normativo da ordem jurídica central e a vontade popular expressa segundo o princípio da maioria, impõe-se a descentralização político-administrativa do Poder como alternativa salutar à oxigenação democrática da estrutura estatal, possibilitando que as diversas populações tenham respeitadas pelo Estado as suas particularidades históricas, inclinações políticas e identidades culturais, de modo a preservar a unidade estatal sem sacrificar a diversidade, cuja garantia simboliza o compromisso com a pretensão de perenidade do pacto constitucional⁶¹. Sobre o tema, interessante a lição de Karl Loewenstein:

De todas as formas la razón principal para la preferéncia de la organización federal es la convicción de que, apesar que se reconocida necesidad de unidade nacional, las tradiciones regionales operan contra la fusión de Estados individuales em una organización estatal unitária, siendo necesario que las diferencias culturales de las diversas entidades se mantengan por médio de um orden federal⁶².

É pensando em servir ao postulado democrático que surge a predominância do interesse como princípio geral que informa o método de repartição de competências entre os entes componentes do pacto federativo, adotando a extensão nacional, regional ou local dos interesses envolvidos como critério de distribuição das matérias e atribuições que lhes serão próprias, assegurando o melhor aproveitamento dos recursos públicos, maximizando a eficácia e densificando a legitimidade da atuação estatal⁶³.

Em comentário à sentença do Tribunal Estatal Federal da Alemanha, Hans Kelsen assim sintetiza o seu pensamento sobre o tema:

⁵⁹ KELSEN, Hans. **Jurisdição Constitucional**, Trad. Alexandre Krug, São Paulo: Martins Fontes, 2016. p.104.

⁶⁰ KELSEN, Hans, op. cit., p.445.

⁶¹ HESSE, Konrad, op. cit., p.181.

⁶² LOEWENSTEIN, Karl, op. cit., p.355.

⁶³ “Aponta-se, por fim, um componente de segurança democrática presente no Estado federal. Nele o poder é exercido segundo uma repartição não somente horizontal de funções — executiva, legislativa e judiciária —, mas também vertical, entre Estados-membros e União, em benefício das liberdades públicas”. MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet., op. cit., p. 854.

En cada comunidad miembro, democracia significa esencialmente autodeterminación. Um Estado-miembro solo está organizado de forma democrática, si las funciones del Estado son gestionadas directamente por la población misma de ese Estado ou por órganos surgidos por elecciones ou por sorteo de esa población . Centralización de las funciones implica, al mismo tempo, desdemocratización⁶⁴.

Portanto, descentralizar politicamente o poder público de império⁶⁵ significa dimensionar o princípio democrático. Ao transferir a responsabilidade pela criação e execução do Direito local e regional aos sujeitos juridicamente apanhados pela normatividade de uma ordenação parcial do Estado, atende-se o quanto possível à ideia de autodeterminação da comunidade como expressão da liberdade política na condução dos seus próprios destinos⁶⁶, em aberta consagração do princípio dignidade da pessoa humana, na sua dimensão jurídica de autonomia pública⁶⁷. Em percepção cristalina, leciona J.J. Gomes Canotilho:

As premissas antropológico-políticas da participação são conhecidas: o homem só se transforma em homem através da autodeterminação, e a autodeterminação e a autodeterminação reside primariamente na participação política (fórmula de ‘imput’)⁶⁸.

O princípio democrático é o fundamento que dá vida à ideia de federalismo. Por isso, é na autonomia dos entes federados - enquanto manifestação concreta da autodeterminação política da sua comunidade - que a Federação encerra a sua razão de ser.

⁶⁴ KELSSEN, HANS. **La Sentencia del Tribunal Estatal del 25 de octubre de 1932**. Apud, VITA, Leticia . **Prusia contra el Reich ante el Tribunal Estatal**, publicado pela Universidad Externado de Colombia: Editora Kobo Editions, 2015, p. 59.

⁶⁵ Termo utilizado por, BONAVIDES, Paulo. **Ciência Política**. 10ª ed. rev. atualizada. 9ª tiragem. São Paulo- SP: Malheiros Editores LTDA., 2002.

⁶⁶ “A liberdade política, isto é, a liberdade sobre a ordem social, é a autodeterminação do indivíduo por meio da participação na criação da ordem social. A liberdade política é liberdade, e liberdade é autonomia”. KELSSEN, 2002, p.408).

⁶⁷ No plano dos direitos políticos, a dignidade se expressa como autonomia pública, identificando o direito de cada um participar no processo democrático. Entendida a democracia como uma parceria de todos em um projeto de autogoverno, cada pessoa tem o direito de participar politicamente e de influenciar o processo de tomada de decisões, não apenas do ponto de vista eleitoral, mas também através do debate público e da organização social. BARROSO, Luís Roberto. **A Dignidade da Pessoa Humana no Direito Constitucional Contemporâneo: Natureza Jurídica, Conteúdos Mínimos e Critérios de Aplicação**. Versão provisória para debate público. Mimeografado, dezembro de 2010, p. 24-25.

⁶⁸ CANOTILHO, José Joaquim Gomes, op. cit., p.289.

1.4 ESTADO FEDERAL E A AUTONOMIA DOS ENTES COMPONENTES DA FEDERAÇÃO

O processo de formação da Federação, por fundar-se na decomposição de uma unidade centralizada, ou na unificação de totalidades independentes vinculando-as por um laço constitucional, requer, como elemento essencial para o equilíbrio na relação entre as pessoas políticas, a concentração total da soberania na esfera suprema de poder reservada ao Estado Federal, em cuja autoridade radica a ordem jurídica total⁶⁹.

Por outro lado, exige o modelo federativo a descentralização do poder mediante a instituição de esferas limitadas de ação em proveito de cada unidade estatal parcial, de forma a lhes assegurar liberdades políticas no âmbito condicionado de uma superior ordenação estatal, o Estado Federal.

Esclarecendo a relevância da criação de campos reservados à atuação das coletividades parciais, pontifica Dirley da Cunha Júnior:

O cerne do federalismo, portanto, repousa na autonomia das entidades que compõem o Estado Federal, pois somente este detém o poder soberano, que é um poder supremo e independente. É supremo na ordem interna, porque inexiste qualquer outro que lhe sobrepaire. É independente na ordem externa, porque é igual aos outros poderes soberanos de outros Estados. A soberania funciona como um poder unificador de uma ordem jurídica estatal. Em face dela o Estado é no plano externo, uno e indivisível, pouco importando que seja, no âmbito doméstico, centralizado ou descentralizado politicamente, ou seja, se o Estado tem forma unitária ou federal⁷⁰.

Ademais, apesar da plena submissão dos entes federados ao império da Constituição Federal, remanesce-lhes, como forma de compensar a ausência de independência total no exercício das suas liberdades políticas, uma porção do poder que lhes permitem uma margem de atuação circunscrita a uma base territorial, representada por uma quadrúplice capacidade de ordenação jurídica definida em função de seus próprios interesses. É a autonomia dos entes federados, princípio fundamental básico da organização federativa de Estado e condição inegociável para a própria sobrevivência da unidade geopolítica da Federação.

Nesse sentido, avulta-se em favor da noção de autonomia política a importância de se acharem os entes federados unidos por uma Constituição escrita⁷¹, haja vista que é nesta onde aquela encontra os limites territorial, pessoal e material impostos expressamente ao exercício

⁶⁹ Kelsen, Hans, op. cit., p.437.

⁷⁰ CUNHA JÚNIOR, Dirley da, op. cit., p.537.

⁷¹ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet, op. cit., p. 851.

da sua parcela do poder político, de modo a evitar a instauração de conflitos entre os entes autônomos. Vale dizer, a Constituição é a fonte de onde emana a autoridade que legitima a atuação governamental das pessoas políticas componentes do pacto federativo.

Partindo do pressuposto que no Estado Federal sobre um mesmo território pesa uma dúplice incidência normativa, a fim de harmonizar os campos reservados às ordens jurídicas parciais e central em benefício do equilíbrio indispensável à estabilização da ordem jurídica total, impõe-se como necessário a adoção de um método efetivo que favoreça o maior aproveitamento da ação estatal. “A repartição de competências entre as esferas do federalismo é o instrumento concebido para esse fim”⁷². Com precisão, ensina José Afonso da Silva:

Competência é a faculdade juridicamente atribuída a uma entidade ou a um órgão ou a um agente do Poder Público para emitir decisões. Competências são, assim, as diversas modalidades de poder de que se servem os órgãos ou entidades estatais para realizar suas funções⁷³.

Falar em autonomia implica, por imperativo lógico, falar em descentralização do poder. A repartição de competências é técnica de distribuição do poder formalmente realizada pela ordem constitucional caracterizada por acomodar em cada ordenamento parcial o poder limitado sobre as matérias que serão objetos do exercício das suas legítimas autonomias, atendendo, o quanto possível, ao princípio da predominância do interesse. Sobre a técnica de repartição, leciona Paulo Gonet Branco:

Na repartição horizontal não se admite concorrência de competências entre os entes federados. Esse modelo apresenta três soluções possíveis para o desafio da distribuição de poderes entre as órbitas do Estado Federal. Uma delas efetua a enumeração exaustiva da competência de cada esfera da Federação; outra, discrimina a competência da União deixando aos Estados-membros os poderes reservados (ou não enumerados); a última, discrimina os poderes dos Estados-membros, deixando o que restar para a União. Na repartição vertical, realiza-se a distribuição da mesma matéria entre a União e os Estados-membros. Essa técnica, no que tange às competências legislativas, deixa para a União os temas gerais, os princípios de certos institutos, permitindo aos Estados-membros afeição à legislação às suas peculiaridades locais. A técnica da legislação concorrente estabelece um verdadeiro condomínio legislativo entre União e Estados-membros⁷⁴.

A liberdade constitucional de ação dentro de um círculo de competências a que assiste cada uma das entidades federadas consubstancia, em si mesma, um poder que traduz a

⁷² Idem. Ibidem. p.851.

⁷³ SILVA, José Afonso da, op. cit., p.479.

⁷⁴ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet, op. cit., p. 852-853.

conjugação das capacidades jurídicas de auto-organização, autoadministração, autolegislação e autogoverno, as quais, em conjunto, conformam e materializam a ideia de autonomia.

Auto-organização diz respeito com a capacidade de cada entidade componente do pacto federativo elaborar, dentro dos limites de validade traçados pela Constituição Federal, o estatuto jurídico que corporifica a sua existência política⁷⁵. Por outro lado, diz respeito com os princípios constitutivos de organização das funções de poder: a Legislativa, a Executiva e a Judiciária⁷⁶.

Por autolegislação ou capacidade normativa própria⁷⁷, entende-se pela feitura, dentro do seu âmbito de competências, dos diplomas jurídicos que vivificam a sua força criadora do Direito.

Por autoadministração entende-se a capacidade dos integrantes da Federação organizarem, com seus próprios recursos, os órgãos e serviços públicos que lhes competem prestar e manter.

E autogoverno, por fim, designa o poder limitado conferido aos componentes do pacto federativo para conduzir o destino político da comunidade, governando em função dos seus autônomos interesses à luz dos estatutos jurídicos que validamente derramam sua eficácia sobre cada âmbito objetivo territorial.

O conjunto dessas prerrogativas, também chamado de autonomia, não pode assumir a expressão de “[...] uma mera concessão da União, traduzindo, antes, um direito que a União não pode, a seu talante, subtrair das entidades federadas; deve corresponder a um direito previsto na Constituição Federal”⁷⁸.

Bem por isso, servem os preceitos definidores da forma federativa como farol hermenêutico à atuação de todas as funções e instâncias de poder, ao nortear a atividade normativa dos “poderes públicos” e iluminar os limites juridicamente aceitáveis da intervenção legislativa, executiva ou judicial realizada em face das capacidades autonômicas das entidades federadas, de modo a repelir, sob a pecha da inconstitucionalidade, qualquer ensaio de ingerência tendente a fragilizar ou tornar nulas as suas mais legítimas esferas constitucionais de ação.

⁷⁵ SILVA, José Afonso da, op. cit., p.618.

⁷⁶ CUNHA JÚNIOR., op. cit., p.802.

⁷⁷ LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo, op. cit., p.131.

⁷⁸ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet, op. cit., p. 850.

1.5 ESTADO FEDERAL BRASILEIRO

Ao lado da democracia, Hesse identifica o Estado Federal como uma forma básica da ordem constituinte fundamental da coletividade⁷⁹, alertando, desde logo, que o conceito jurídico-constitucional de Estado Federal, muito embora tangencie características gerais que também estão presentes em outras ordens estatal-federais, ele será sempre a expressão de uma individualidade concreto-histórica, isto é, representa a encarnação do pacto federativo de cada comunidade⁸⁰. Assim, pontifica Konrad Hesse:

Ordem estatal-federal experimenta, em consequências de limitações históricas, políticas, sociais e econômicas diferentes, e, em consequência das tarefas diferentes, que ela tem de cumprir, também cunhos totalmente diferentes. Já por isso, a consideração jurídico-constitucional não pode ligar-se a um conceito de Estado Federal “pré-constitucional”. Uma tal ligação lhe é proibida tanto mais que o conceito, para ela decisiva, de estado federal é um conceito normativo⁸¹.

Atento a isso, tem-se que o conceito de Estado Federal, muito embora divisado na análise comparada de características e elementos orgânicos tidos por essenciais, deve ser haurido a partir das normas que compõem cada ordem constituinte fundamental, porquanto é o arranjo normativo da Constituição que lhe confere uma digital, uma identidade própria que a distingue frente às mais diversas ordens estatal-federais. Em outras palavras, o desenho conceitual de Estado Federal deve ser identificado a partir dos traços particulares gizados pela disposição normativo-constitucional de cada comunidade.

A Constituição brasileira de 5 de outubro de 1988 constitui-se em documento solene composto por 250 artigos. Suas normas atuam como fundamento imediato de validade de toda a ordem jurídica e o processo formal legislativo de reforma do seu corpo normativo é mais dificultoso em relação ao procedimento destinado às demais Leis e diplomas legislativos, sujeitando-se a um rito especial e quórum de aprovação distintamente qualificado (art. 60, §2º da CRFB). Em virtude dessas características, é possível classificar a Lei Fundamental brasileira de 1988 como uma Constituição escrita, rígida e dotada de supremacia. Está, pois, satisfeita a nuclear condição para identificarmos, formalmente, a Federação como forma de organização e distribuição do poder no Brasil⁸².

⁷⁹ HESSE, Konrad, op. cit., p.178.

⁸⁰ Idem. Ibidem. p.178.

⁸¹ Idem. Ibidem. p.179.

⁸² CUNHA JÚNIOR., op. cit., p.802.

A Lei Maior de 1988 adotou um modelo de Estado Federal tricotômico, formado pela união indissolúvel dos Estados, Municípios e Distrito Federal, todos autônomos nos termos da Constituição Federal (art.18), sacramentando logo na “fachada” da Lei Fundamental da República o contrato de perpétua aliança⁸³ entre as pessoas políticas de direito público interno, ao tempo que anunciou a completa impossibilidade de se reconhecer aos entes federados o direito de secessão. Indo além, a ordem constituinte fundamental brasileira não somente veda a secessão como elencou a forma federativa de Estado como uma cláusula não-aberta⁸⁴, insuscetível de ser objeto de deliberação pelo Poder Constituinte derivado Reformador (art. 60, §4, I da Constituição Federal), a demonstrar o caráter inalienável do laço federativo e a sua essencialidade para o desenvolvimento estável das relações políticas, econômicas e sociais no Brasil.

Nessa linha de intelecção, em um país de dimensão continental e com condições sociais tão plurais como o Brasil⁸⁵ a indicação da forma Federativa como uma questão plasmada por um núcleo imodificável é ainda uma verdadeira homenagem ao princípio democrático. Isso porque, ao preservar como assunto inegociável da ordem constituinte fundamental a descentralização político-administrativa, assumiu o Estado brasileiro o eterno compromisso para com a preservação de uma estrutura organizacional do poder assentada na busca pela maior conformidade possível entre a vontade popular e o conteúdo normativo da ordem jurídica⁸⁶, evitando com isso o intolerável esvaziamento, em favor de impulsos centrípetos decorrentes de pragmatismos governamentais, da autodeterminação político-constitucional das coletividades regionais e locais, “cuja garantia é condição da união”⁸⁷.

No Brasil, os Estados-membros e o Distrito Federal possuem representação no Senado Federal, com vistas à participação na formação da vontade da União. A representação de cada ente federado regional e do Distrito Federal é paritária, isto é, todos elegem a mesma quantidade de senadores para integrar a “Casa dos Estados” independentemente da quantidade de pessoas que vivem dentro da sua circunscrição geopolítica ou da importância do território parcial⁸⁸.

⁸³ LOEWENSTEIN, Karl., op. cit., p.356.

⁸⁴ HESSE, Konrad, op. cit., p.41.

⁸⁵ “Quanto maior for o território do Estado e quanto mais variadas forem as suas condições sociais, mais imperativa será a descentralização por divisão territorial”. (KELSEN, 2002, p.435).

⁸⁶ KELSEN, Hans, op. cit., p.445.

⁸⁷ HESSE, Konrad, op. cit., p. 181.

⁸⁸ Nesse ponto, há um desprestígio em desfavor dos Municípios, uma vez que não concorrem para a composição da vontade da União. Além disso, figura tal carência política como um dos principais fundamentos para alguns autores negar aos Municípios “uma cadeira à mesa” no pacto federativo, a dizer, a qualidade de ente federado, a despeito de lhes reservar, em compensação, o título de ente componente da federação. Nesse sentido, ver SILVA,

A Constituição Federal, animada pelo princípio geral da predominância do interesse, organizou um rígido quadro de competências internas responsável por materializar o princípio que consagra a autonomia das entidades federadas (art. 18), pois que traduz a concretização de verdadeiros espaços destinados ao exercício das suas liberdades políticas em favor dos seus legítimos interesses.

Como visto, a autonomia pública dos entes federados se manifesta por meio de algumas capacidades político-administrativas.

Quanto à capacidade de auto-organização, foi reconhecido aos Estados-membros o poder limitado nos termos da Constituição de elaborar uma constituição estadual (art.25); aos Municípios (art. 29) e ao Distrito Federal (art.32) o poder de constituir-se e reger-se por meio das suas respectivas Leis Orgânicas.

A ordem constitucional de 1988, almejando o equilíbrio federativo, adotou um sistema de repartição de competências fundamentado no método de enumeração dos poderes da União (arts. 21 e 22), com a destinação dos poderes remanescentes para os Estados (art. 25, §1º) e indicação dos poderes para os municípios (art. 30), ao passo que delimita também áreas de atuação simultânea entre as entidades federadas, instituindo assuntos de competência comum (art. 23) e matérias de competência concorrente (art. 24), estas sujeita ao poder suplementar dos Estados e Distrito Federal (art. 24, §§2º e 3º) e até mesmo aos Municípios (art. 30, II)⁸⁹.

Além da capacidade de autoadministração (art. 39), a Constituição assegura à União (arts. 45, 46 e 76), aos Estados-membros (arts. 27 e 28), ao Distrito Federal (art. 32, §§ 2º e 3º) e aos Municípios (art. 29, I, II, III e IV), o poder legitimado pelo princípio da soberania popular (parágrafo único do art. 1º) que materializa a ideia de autonomia como expressão de autodeterminação na condução dos seus próprios destinos: a capacidade política de autogoverno.

Acrescente-se que de nada adiantaria, no plano normativo e abstrato, o reconhecimento às entidades federadas da sacra autonomia sem que lhes aproveitassem, a fim de concretizá-la no plano da realidade, um mínimo das receitas públicas suficientes a provê-las da força financeira necessária ao desempenho das competências determinadas na Constituição Federal⁹⁰. Ciente dessa condição, a Lei Fundamental do Brasil prevê um sistema de repartição de rendas (art. 145)⁹¹.

José Afonso da, op. cit., p.478- 480; MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet, op. cit., p.870-872.

⁸⁹ SILVA, José Afonso da, op. cit., p.479.

⁹⁰ CUNHA JÚNIOR, Dirley da, op. cit., p.801.

⁹¹ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet, op. cit., p.851.

Perseguindo o objetivo fundamental disposto no art. 3º, III e com vistas a promover o equilíbrio socioeconômico entre as unidades regionais em prol da integração nacional, a Constituição ainda coloca à disposição de Estados e Municípios, objetivando equalizar a capacidade de exercício das suas autonomias e homogeneizar (*Unitariesierung*) as condições sociais de vida em toda a Federação⁹², o acesso direto às receitas tributárias através de fundos (art. 159, I) e participação na arrecadação de outras pessoas políticas (art. 157, 158 e 159, II, da CRFB)⁹³. Por tudo isso, o modelo brasileiro é considerado como um autêntico federalismo cooperativo, em completa sintonia com o princípio da democracia social.

Estabelece a Lei Fundamental de 1988, em seu art. 19, vedações gerais que visam ao equilíbrio federativo, assentadas na proibição de estabelecer cultos religiosos ou os subvencione, salvo na forma da Lei, a colaboração de interesse público (inciso I); recusar fé a documentos públicos confeccionados no âmbito territorial do Estado Federal brasileiro (inciso II); criar distinções entre brasileiros, violando o princípio da igualdade que decorre da unidade da nacionalidade; e instituir preferências entre si, consagrando, aqui, a paridade federativa (inciso III)⁹⁴

Autonomia pressupõe o equilíbrio e autonomia político-administrativa das coletividades federadas. Em vista disso, até quando se respeitem as prerrogativas autonômicas aos entes federados, “[...] poderemos falar de Federação brasileira”⁹⁵.

Outrossim, a Constituição Federal atribuiu ao Supremo Tribunal Federal, órgão de cúpula do Poder Judiciário no Brasil, a nobre competência para processar e julgar, originariamente, os conflitos surgidos entre União e Estados-membros, a União e o Distrito Federal, ou entre uns e outros (art. 102, I, f), contemplando, portanto, uma instância política de importância fundamental para a própria noção de Estado Federal, haja vista que é sobre o Pretório Excelso que recai o grandioso encargo de garantir a estabilidade do pacto federativo e a responsabilidade por resguardar a integridade da unidade político-estatal.

Acontece que nem sempre o mundo dos fatos está disposto a se curvar frente à autoridade do poder jurisdicional, vale dizer, eventualmente decisões judiciais que veiculam comandos normativos imperativos são desafiadas pelo descumprimento por parte dos destinatários, ou simplesmente se revelam insuficientes para normalizar e retomar a ordem e a estabilidade constitucional.

⁹² HESSE, Konrad, op. cit., p.182.

⁹³ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet, op. cit., p.851.

⁹⁴ SILVA, José Afonso da, op. cit., p.480.

⁹⁵ Ver nota sobre Nelson Sampaio em, MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet, op. cit., p. 125.

Justamente para enfrentar essas situações, seja porque fracassou a solução jurídica implementada pelo Supremo Tribunal Federal ou, em outra perspectiva, seja porque transborda o conflito a dimensão meramente jurídica ao desaguar num problema de natureza política, é que o Estado Federal brasileiro está aparelhado por um mecanismo constitucional excepcionalíssimo vocacionado à manutenção da ordem social e à garantia da força normativa da Constituição Federal. Previsto no art. 34 da Lei Maior, esse instrumento é o instituto da Intervenção Federal⁹⁶.

⁹⁶ Idem. Ibidem. p.853.

2 A INTERVENÇÃO FEDERAL NO BRASIL

2.1 INTERVENÇÃO FEDERAL: ORIGEM E O HISTÓRICO DO INSTITUTO NAS CONSTITUIÇÕES BRASILEIRAS

A origem da intervenção federal está relacionada à aprovação pelo Congresso norte-americano, no ano de 1792, de uma Lei que autorizava o Presidente da República convocar milícias caso rebeliões se estendessem em face do governo federal⁹⁷. Lembra Lewandowski que o mesmo diploma franqueava ao Governo Estadual a possibilidade de recorrer ao apoio do Governo Central caso a desordem fugisse ao seu controle de modo a colocar em risco a segurança pública e o exercício dos poderes republicanos⁹⁸.

Em virtude do famoso caso da “*whisky insurrection*”(rebelião do whisky), instaurada desde o ano de 1791, em 1794 a União, investida em delegação outorgada pelo Congresso, interveio no Estado da Pennsylvania visando a restaurar a ordem, valendo-se, para tanto, de milícias de quatro unidades federadas, consagrando a vitória de Washington sobre a revolta nos Estados-membros⁹⁹.

Pondera Lewandowski que, enquanto fórmula de poder moderado criada pelo Congresso americano, onde foi utilizado com a devida parcimônia, o instituto da intervenção federal ganhou abrigo na maior parte das constituições federais “[...] tendo sido acolhido com especial entusiasmo na América Latina, região em que passou a ser utilizado de forma exorbitante pelos governos centrais, como regra para afastar adversários políticos”¹⁰⁰.

Revolvendo a análise para a história do Estado Federal brasileiro, assinala Enrique Lewandowski que a primeira Constituição republicana de 1891 adotou o instituto da intervenção como a expressão a um só tempo da forma federativa de Estado e da forma de governo, à medida que representava um instrumento para repelir tanto ameaças internas que poderiam fragilizar a unidade político-estatal, quanto daquelas oriundas das forças políticas inconformadas com a queda do Império¹⁰¹.

⁹⁷ LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. op. cit., p. 42.

⁹⁸ Idem. Ibidem. p. 42.

⁹⁹ Idem. Ibidem. p. 43.

¹⁰⁰ Idem. Ibidem, p. 43.

¹⁰¹ Idem. Ibidem. p. 67.

Ademais, iniciando a tradição da intervenção como uma medida de caráter excepcional, previa a Constituição de 1891 a regra que a União deveria se abster de intervir nos assuntos e atribuições de competência das pessoas políticas integrantes da Federação¹⁰².

A Lei Maior da antiga república cristalizava no seu art. 6º as hipóteses em que o Governo Federal estava autorizado a imiscuir-se na esfera dos autônomos interesses dos membros federados, a saber, para repelir invasão estrangeira, ou de uma unidade sobre outra; para manter a forma republicana federativa; para restabelecer a ordem e a tranquilidade; e para assegurar a execução das leis e sentenças federais¹⁰³.

Suscitaram-se inúmeras dúvidas a partir do preceito constitucional que consagrava a intervenção federal na Constituição da primeira república. Uma das mais importantes envolvia o debate entre Ruy Barbosa e Epitácio Pessoa sobre a obrigatoriedade ou não do Governo Federal proceder à intervenção diante das causas autorizadas.

Venceu o entendimento de Ruy Barbosa, no sentido de que a expressão “o Governo Federal intervirá” constante do caput do art.6º da Carta de 1891 deveria ser lido e interpretado “o Governo Federal poderá intervir”, extraindo, portanto, a feição de uma providência facultativa¹⁰⁴.

Outra grande discussão à época da Constituição de 1891 pairava sobre a possibilidade, diante do silêncio textual, do Presidente da República nomear, como delegatário dos seus poderes, a figura do interventor constitucional¹⁰⁵. Enrique Ricardo Lewandowski afirma que a doutrina pendeu majoritariamente no sentido de admiti-la¹⁰⁶.

Lembra Lewandowski que, “[...] em cerca de trinta e cinco anos de vigência do instituto, sob a égide da primeira Constituição republicana, muitas foram as intervenções federais nos Estados”¹⁰⁷. Amparado em aprofundado estudo, sente-se autorizado o professor da Universidade de São Paulo para afirmar que, durante a velha República, para a decretação da intervenção federal “[...] o pretexto utilizado era, via de regra, a manutenção da forma republicana federativa ou o restabelecimento da ordem e da tranquilidade nos Estados”¹⁰⁸.

O abuso institucional cometido ao abrigo do art. 6º da Carta de 1891 fez com que a intervenção federal recebesse uma atenção especial na Reforma Constitucional de 1926, no sentido de esclarecer melhor a utilização do instituto. Com a modificação realizada no

¹⁰² Idem. Ibidem. p. 67.

¹⁰³ Idem. Ibidem. p. 68.

¹⁰⁴ Idem. Ibidem. p. 69.

¹⁰⁵ Idem. Ibidem. p. 75.

¹⁰⁶ Idem. Ibidem. p. 75.

¹⁰⁷ Idem. Ibidem. p. 75.

¹⁰⁸ Idem. Ibidem. p. 78.

dispositivo que cuidava da providência interventiva, a Reforma acabou por fortalecer os poderes da União na matéria em prejuízo da autonomia dos Estados federados¹⁰⁹.

Vale a pena sublinhar que a Reforma constitucional de 1926¹¹⁰ alterou o art. 6º, III da Lei Fundamental de 1891¹¹¹ para tornar mais rigorosa a hipótese configuradora da desordem apta a atrair a providência interventiva do Governo Federal. Longe de uma simples perturbação da tranquilidade pública, agora era necessário a ocorrência de uma guerra civil, restringindo sobremaneira o poder discricionário da União.

Demais disso, registra Lewandowski que, em virtude da curta duração da vigência da Constituição reformada, não houve oportunidade para testar na prática o instituto da intervenção federal com suas novas vestes jurídicas, “[...] sendo certo que, com a Revolução de 1930, os Estados sofreram demorada intervenção, ao arrepio das normas constitucionais, que durou até a promulgação da Constituição de 1934”¹¹².

A Lei Fundamental de 1934, pontua Lewandowski, manteve grande parte do tratamento da intervenção federal conferido pela Reforma de 1926, inclusive reservando ao Congresso Nacional a competência para decretá-la com fundamento no desrespeito aos princípios constitucionais de observância obrigatória e nos assuntos de reorganização de finanças do Estado-membro, remanescendo ao Presidente da República o poder para acionar de ofício a providência excepcional apenas “[...] nas hipóteses de defesa da integridade nacional e de invasão estrangeira ou de um Estado em outro”¹¹³.

Modificação sutil, mas importante para os termos do presente trabalho, é que a Constituição de 1934 manteve em seu art. 12, III a ocorrência de guerra civil para a intervenção federal, distanciando-se mais uma vez a experiência constitucional brasileira da correspondente redação originária do art. 6º, III da velha Carta de 1891, que autorizava a providência extraordinária até mesmo para restabelecer a ordem pública.

Outra inovação trazida pela Constituição de 1934 em matéria de intervenção - como resposta às más experiências vividas na vigência da Carta de 1891- foi a previsão de que a decretação da medida extraordinária somente poderia afastar temporariamente o Governador,

¹⁰⁹ Idem. Ibidem. p. 79.

¹¹⁰ Art.6º - O Governo federal não poderá intervir em negócios peculiares aos Estados, salvo: (...) III - para garantir o livre exercício de qualquer dos poderes públicos estaduais, por solicitação de seus legítimos representantes, e para, independente de solicitação, respeitada a existência dos mesmos, pôr termo á guerra civil;

¹¹¹ A redação originaria do art.6º assim dispunha: caput- O Governo federal não poderá intervir em negócios peculiares aos Estados, salvo: (...) III - 3º Para restabelecer a ordem e a tranquilidade nos Estados, a requisição dos respectivos governos;

¹¹² Idem, Ibidem. p. 81.

¹¹³ Idem. Ibidem. p. 84.

que logo retornaria ao cargo com o cessar das circunstâncias que deram causa ao impedimento¹¹⁴.

O regime de cunho democrático consagrado pela Constituição de 1934 foi efêmero, com duração de apenas três anos, tendo sido arrasado pelo golpe de Estado ocorrido no ano 1937 dando início à ditadura Getúlio Vargas, razão por que o instituto da intervenção federal não teve tempo sequer para encontrar lugar na prática¹¹⁵.

De modo conciso e parcimonioso, mas também vago e impreciso, o tratamento da intervenção federal na Constituição de 1937 findava por assegurar poderes quase ilimitados à União, instituindo uma Federação de caráter meramente nominal¹¹⁶.

Interessante notar que a Constituição de 1937, resgatando o caráter maleável das palavras utilizadas pelo constituinte originário de 1891, retomou a configuração de simples perturbação da ordem e tranquilidade públicas como hipótese passível de intervenção federal.

Assim Enrique Ricardo Lewandowski resume o sentimento federativo debaixo da vigência da Carta de 1937:

O espírito antifederativo e autoritário do texto era evidente, sendo de ressaltar-se, nesse sentido, que a intervenção não dependia mais, nos casos de distúrbios internos, de requisição do Estado afetado, ficando a ação corretiva ao inteiro arbítrio do Governo da União¹¹⁷.

A derrocada do Estado Novo deu lugar ao período de redemocratização do Brasil, esta que, seguindo os influxos de constitucionalização da Europa no pós-guerra, alcançou seu apogeu com a elaboração e promulgação da Constituição de 1946, a responsável por conduzir a transição do Estado autoritário e centralizador edificado sob a égide da Constituição “polaca” para o Estado Democrático de Direito, restabelecendo, como garantia de primeira ordem do novo regime, a autonomia política dos Estados-membros, ao proclamar em seu artigo 18 “[...] que eles seriam regidos pelas Constituições e leis que adotassem, observados os princípios fixados pela Lei Maior”¹¹⁸.

Norteados pela necessidade de proteger a autonomia dos Estados-membros, resgatando a essência da Constituição de 1934, a Carta de 1946 determinou que o Presidente da República somente estava autorizado a intervir, *motu proprio*, “[...] para manter a integridade

¹¹⁴ Idem. Ibidem. p. 84.

¹¹⁵ Idem. Ibidem. p. 85.

¹¹⁶ Idem. Ibidem. p. 85.

¹¹⁷ Idem. Ibidem. p. 86.

¹¹⁸ Idem. Ibidem. p. 87.

nacional, repelir invasão ou pôr termo à guerra civil”¹¹⁹. As demais hipóteses ficaram condicionadas à prévia deliberação do Congresso Nacional e à requisição procedida pelo Supremo Tribunal Federal¹²⁰.

Vê-se, de pronto, o abandono da redação vaga e imprecisa conferida pela expressão “perturbação da ordem”, tal como adotou a Constituição de 1937, e a retomada de maior imunidade em face de intervenções arbitrárias comumente realizadas por governos autoritários sob o pretexto de desordem pública. Assim como a Constituição de 1891 reformada pela Emenda de 1926 e a Carta de 1934, a afetação da ordem pública justificante da intervenção federal somente se configurava com a guerra civil.

Animada pelo espírito democrático, a exegese da época empregada sobre o instituto da intervenção federal era firme no sentido da taxatividade das hipóteses descritas na Lei Maior, a dizer, não havia espaço para interpretação extensiva ou ampliativa das situações atrativas da medida extrema¹²¹.

Acentua Lewandowski, com deslumbramento, que durante os dezessete anos de vigência da Constituição de 1946 não houve qualquer caso registrado em que se tenha verificado o afastamento de Governadores dos seus cargos ou a nomeação de Chefe do Poder Executivo estadual pelo Presidente da República, a demonstrar o funcionamento democrático das instituições republicanas¹²².

Com a intervenção militar em 1964, selou-se a queda do regime constitucional democrático da Constituição de 1946, momento a partir do qual se verificou uma progressiva centralização e fortalecimento da esfera de poderes da União, em claro prejuízo à autonomia dos entes federados¹²³.

Como expressão maior da feição centralizadora e autoritária ostentada pelo regime militar, o Ato Institucional n. 2, ampliando as hipóteses previstas na já mortificada Constituição democrática de 1946 (ainda em vigor), outorgou a faculdade para que o Presidente da República pudesse intervir nos Estados sem prazo determinado, desde que “para assegurar a execução de lei federal” e “para prevenir ou reprimir a subversão da ordem”¹²⁴.

Responsável por emprestar roupagem de legalidade à investidura militar no Poder, a Constituição de 1967 disciplinou minuciosamente a intervenção federal, destinando-a três

¹¹⁹ Idem. Ibidem. p. 88.

¹²⁰ Idem. Ibidem. p. 88.

¹²¹ Idem. Ibidem. p. 88.

¹²² Idem. Ibidem. p. 89.

¹²³ Idem. Ibidem. p. 89.

¹²⁴ Idem. Ibidem. p. 90.

artigos (arts. 10,11 e 12)¹²⁵, trazendo como uma das suas hipóteses autorizadoras a irrupção de grave perturbação da ordem pública¹²⁶.

Isso, *per se*, demonstra nas entrelinhas a fragilidade que a autonomia dos entes federados amargava sob o regime da Constituição de 1967 quando em comparação com a redação das Constituições de 1891 (com a Reforma de 1926), 1934 e 1946, pois que para caracterizar a situação hábil a ensejar a decretação da providência interventiva todas estas reclamavam a necessidade de deflagração não apenas de uma mera desordem pública, mas de uma guerra civil.

Não o bastante, o Ato Institucional n.5 de dezembro de 1968 franqueou ao Presidente da República o poder de decretar a intervenção federal nos Estados e Municípios sem observância dos limites abalizados pela Constituição de 1967, estabelecendo inclusive no parágrafo único do art. 3º que os interventores nomeados poderiam exercer todas as atribuições inerentes à chefia executiva regional ou local, isto é, os poderes incumbidos aos governadores e prefeitos¹²⁷.

A Emenda n. 1 de 1969, decretou o fim do Ato Institucional n. 5/68. Outra não é a razão para a doutrina maciçamente afirmar que se tratou de uma nova Constituição¹²⁸. No tema intervenção federal, a Carta de 1969 inaugurou mais uma hipótese, consistente em pôr termo à corrupção no poder público estadual¹²⁹.

Adverte com absoluta propriedade Enrique Ricardo Lewandowski que durante todo o período de vigência das Constituições de 1967 e 1969, embora tenha disciplinado de forma minuciosa a matéria, o instituto da intervenção federal, por ausência de qualquer necessidade diante da estrutura e dinâmica da política da época, não foi colocado em prática, pelo menos direta e oficialmente, dado que todos os governadores eram indicados, ou apontados, pelo Presidente da República¹³⁰.

O histórico do instituto da intervenção federal no Brasil até a chegada da Lei Fundamental de 1988 revela que as Constituições em cuja redação da hipótese vocacionada a restabelecer a ordem pública, ao invés de expressões como pôr termo a ameaça ou real “perturbação da ordem” ou fazer “cessar desordem”, definiu a irrupção da guerra civil como pressuposto material autorizador da providência extraordinária, demonstraram,

¹²⁵ Idem. Ibidem. p. 90.

¹²⁶ Idem. Ibidem. p. 90.

¹²⁷ Idem. Ibidem. p. 92.

¹²⁸ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. op. cit. p. 457. Ver também SILVA, José Afonso da, op. cit., p. 89.

¹²⁹ LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo, op. cit., p. 92.

¹³⁰ Idem. Ibidem. p. 94.

coincidentalmente ou não, maior preocupação com a efetiva autonomia política dos Estados-membros.

Assevera Lewandowski que a intervenção da União nas unidades da Federação, muito embora configure medida extrema, foi amplamente acionada no Brasil durante a primeira República como artifício de pressão do Governo Central sobre lideranças políticas regionais, cujo pretexto utilizado, via de regra, além da manutenção da forma federativa, era justamente o restabelecimento da ordem ou da tranquilidade nos Estados-membros¹³¹.

Trilhando o caminho palmilhado pela tradição republicana¹³², a Constituição de 1988 atribuiu à intervenção federal a marca da excepcionalidade, cujas hipóteses somente podem ter lugar na realidade quando plenamente consumados os pressupostos expressamente estabelecidos para a sua escoceita decretação.

Atenta Enrique Ricardo Lewandowski para as peculiaridades sutis da forma como a Constituição de 1988 disciplina a intervenção federal. Para ele, os Constituintes da vigente Lei Maior reduziram a margem de discricionariedade das autoridades interventoras, fato que se evidencia quando em comparação com o tratamento conferido à intervenção federal nas Constituições anteriores, principalmente em face da Constituição de 1969¹³³.

Como exemplo, destaca Lewandowski os contornos mais restritivos da hipótese de intervenção para restaurar a ordem pública, passando a exigir para a sua decretação uma situação em que se verifique um grave comprometimento da ordem pública, afastando-se da mera exigência de perturbação da ordem ou ameaça de sua irrupção, inclusive nos casos de corrupção estadual, tal como prevista no art. 10, III da Constituição de 1969¹³⁴.

Foi retirada da Lei fundamental brasileira, na sua integralidade, a previsão para a União intervir no membro federado que deixasse de cumprir com os planos econômicos e financeiros, caso se verificasse a contrariedade às diretrizes traçadas em Lei federal (art. 10, inciso V da Constituição de 1969)¹³⁵.

Como reflexo do olhar e sentimento de quem viveu por mais de 20 anos em um regime autoritário, o Constituinte incluiu na Lei Fundamental de 1988 a possibilidade de intervenção federal para assegurar o respeito aos direitos da pessoa humana, estes que foram tão frequentemente violentados durante a ditadura militar¹³⁶.

¹³¹ Idem. Ibidem. p. 78.

¹³² Idem. Ibidem. P. 95.

¹³³ Idem. Ibidem. p. 97.

¹³⁴ Idem. Ibidem. p. 97.

¹³⁵ Idem. Ibidem. p. 97.

¹³⁶ Idem. Ibidem. p. 97.

Em suma, a intervenção federal, à luz da concepção democrática da Constituição de 1988, traduz mecanismo constitucional destinado a promover e preservar a integridade dos princípios basilares da ordem jurídica fundamental, especial e taxativamente enumerados no art. 34 da CRFB¹³⁷.

Imperioso registrar que já na vigência da Constituição de 1988 verificou-se a ocorrência de várias ingerências do Governo Central na esfera de autonomia das unidades federadas, muito embora a intervenção federal não tenha sido formalizada por meio de um decreto na forma da Constituição. Essa é a razão para Lewandowski afirmar, por esse motivo, que se levou a efeito, em essência, autênticas intervenções disfarçadas ou, para utilizar as palavras usadas pelo professor da Universidade de São Paulo, verdadeiras “intervenções brancas”¹³⁸.

Como exemplo, sublinha Lewandowski a situação da medida que foi implementada em 1997, pelo então Presidente Fernando Henrique Cardoso, no Estado de Alagoas, para intervir na área econômica. Muito embora tenha sido resultado de um acordo político, o então Presidente da República nomeou um interventor para administrar o setor financeiro do Estado de Alagoas. Situação idêntica foi verificada no Estado do Espírito Santo, no ano 2001, ocasião em que o Governo Central também interviu na área econômica¹³⁹.

Muito embora com a aquiescência dos Estados federados, fato é que depois das já referidas intervenções na área econômica as interferências da União nas unidades federadas se apresentaram cada vez mais explícitas, ainda que sem as vestes formalizadas que impõe a Constituição, tendo como pretexto mais contundente e recorrente o combate à criminalidade, e como fundamento a garantia da lei e da ordem, como forma de viabilizar o emprego das forças armadas¹⁴⁰.

Nesse sentido, Lewandowski traz à colação a utilização de tropas federais para complementar a atuação das polícias civis e militar dos Estados durante a realização da Copa do Mundo, em 2014, e das Olimpíadas, em 2016¹⁴¹.

Em 18 de fevereiro de 2018, o Governo Federal, representado na figura de Michel Temer, decretou a intervenção federal no Estado do Rio de Janeiro, por meio do Decreto n. 9.288. A intervenção federal no Rio de Janeiro, dessa vez formalizada em atenção aos ditames

¹³⁷ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. op. cit., p. 855.

¹³⁸ LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo, op. cit., p. 98.

¹³⁹ Idem. Ibidem p. 98.

¹⁴⁰ Idem. Ibidem. p. 98.

¹⁴¹ Idem. Ibidem. p. 98.

da Constituição de 1988, foi parcial e restrita ao âmbito da segurança pública, ocasião em que o Presidente da República nomeou um interventor¹⁴².

Para não faltar com a história, mais uma vez a escolha pelo Presidente da República de decretar a intervenção federal no Brasil, mesmo sob a égide da Constituição democrática de 1988, teve como motivo a necessidade de restaurar a ordem pública, encontrando seu fundamento no art. 34, III da Constituição.

2.2 INTERVENÇÃO FEDERAL: CONCEITO, NATUREZA JURÍDICA E MODALIDADES

Enquanto modo de ser de um Estado, a Federação representa o fiel da balança entre forças políticas que militam no sentido de diluir a união constitucional, de um lado, e do outro, as energias centralizadoras atuantes em direção ao esmagamento das individualidades regionais¹⁴³. Assim leciona Enrique Ricardo Lewandowski.

A fim de preservar o equilíbrio necessário à sobrevivência da unidade político-estatal, a técnica constitucional criou instrumentos estabilizadores da tensão decorrente do possível acirramento de contradições entre as forças interativas do jogo político. Esses mecanismos vão desde a instituição de um Tribunal com competência especial para julgar conflitos instaurados entre os membros do pacto federativo, até a previsão de um instrumento excepcional por natureza, a última *ratio* do regime constitucional federativa, a intervenção federal¹⁴⁴.

A intervenção federal consiste em uma extraordinária providência que por sua especial natureza representa, no contexto das Constituições Republicanas, um elemento essencial da própria noção de federalismo, este que, fundado na ideia de respeito à autonomia das unidades federadas, pressupõe a indissolubilidade do pacto federativo como condição inegociável da estabilidade constitucional.

Ensina Paulo Gustavo Gonet Branco que a intervenção Federal é medida drástica e excepcional destinada a assegurar a integridade do vínculo federativo como a expressão do compromisso de aliança indissolúvel averbado em sagrada escritura constitucional¹⁴⁵, e tem

¹⁴² Idem. Ibidem. p. 98.

¹⁴³ Idem. Ibidem. p. 11-12.

¹⁴⁴ Idem. Ibidem. p. 12.

¹⁴⁵ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet, op. cit., p. 855.

lugar todas as vezes que o conflito extrapole os quadrantes da continência jurídica, isto é, quando o conflito não tenha feição meramente jurídico-normativa¹⁴⁶.

A tentativa de rompimento do vínculo federativo por uma das unidades federadas expõe à prova a própria sobrevivência da união constitucional, porque fragiliza a própria essência da associação de Estados autônomos, haja vista que é justamente na conjugação de recursos e forças que a Federação é vivificada na realidade estatal, e especialmente na congregação das individualidades que o Estado Federal encerra a sua razão de ser¹⁴⁷.

Demonstrando impotência ou falhando a solução judicial¹⁴⁸, as ações ou omissões dos Estados-membros suficientemente capazes de comprometer a unidade e soberania do Estado Federal, reclamará a adoção de uma força cogente com o objetivo de manter o tratado de eterna união que representa a Federação.

Por outro lado, o coração da noção de Estado Federal, como visto, reside na autonomia política dos entes componentes. Como consequência, a ação interventiva da União deverá ser “[...] sempre limitada no tempo e restrita ao intuito de preservar a associação”¹⁴⁹, razão por que qualquer ingerência nos negócios políticos das pessoas federadas que olvide dessas condições será tomada como intolerável devassa, imanizando, desde logo, austera censura de inconstitucionalidade¹⁵⁰.

Atento a essa realidade delicada, conclui Enrique Ricardo Lewandowski que “[...] a intervenção federal constitui, pois, uma invasão da esfera de competências reservada às unidades federadas, pelo governo central, em caráter temporário e excepcional”. Fazendo suas as palavras de Manoel Gonçalves Ferreira Filho, arremata que o objetivo da ingerência extrema serve à finalidade de “[...] assegurar o grau de unidade e de uniformidade indispensável à sobrevivência da Federação”¹⁵¹.

Nesse sentido, conceitua Dirley da Cunha Júnior:

Entende-se por intervenção federal o ato político, fundado na Constituição, que consiste na ingerência de uma unidade federada nos negócios políticos de uma entidade igualmente federada, suprimindo-lhe temporariamente a autonomia, por razões estritamente previstas na Constituição¹⁵².

¹⁴⁶ Idem. Ibidem. p. 853.

¹⁴⁷ LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. op. cit., p. 40.

¹⁴⁸ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. op. cit., p. 853.

¹⁴⁹ LEWANDOWSKI Enrique Ricardo. op. cit, p. 41.

¹⁵⁰ Idem. Ibidem. p. 41.

¹⁵¹ Idem. Ibidem. p. 41.

¹⁵² CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. p. 836.

Quanto à natureza jurídica da intervenção federal, adverte Enrique Ricardo Lewandowski sobre a intensa controvérsia. Visando expor concretamente a prova da sua afirmação, sintetiza o professor da Universidade de São Paulo:

Pinto Ferreira, discorda de Max Fleishmann, que a reputa uma medida de polícia, e também Edgar Leoning, que a classifica como uma medida de segurança, divergindo ainda de Albert Haenel, que a define como um ato de administração, esclarecendo tratar-se de uma medida de natureza jurídico-política empreendida com o objetivo de preservar a ordem constitucional¹⁵³.

Enfatizando a importância da autonomia política dos membros federados e a gravidade das suas consequências negativas para a estabilidade do pacto constitucional, José Afonso da Silva identifica a intervenção federal como um “ato político que consiste na incursão da entidade interventora nos negócios da entidade que a suporta”¹⁵⁴.

Pontes de Miranda¹⁵⁵, pelas mãos de Ricardo Lewandowski, entende tratar-se a providência extraordinária de “um ato jurídico, de direito político interno, executado dentro da competência federal”¹⁵⁶. E conclui Lewandowski:

A intervenção federal é, para a maioria dos estudiosos, essencialmente um ato político ou um ato de governo, caracterizado pela ampla discricionariedade, inobstante seja empreendido para a consecução de fins constitucionalmente pré-ordenados e sujeitar-se ao controle de legalidade pelo Poder Judiciário e ao Controle Político por parte do Poder Legislativo¹⁵⁷.

Noutro passo, conforme lição de Dirley da Cunha Júnior, tendo como ponto de observação as formalidades ou condições necessárias estabelecidas pela Constituição para a correta decretação da intervenção federal, é possível identificar basicamente duas modalidades, a saber, a intervenção espontânea e a intervenção provocada¹⁵⁸.

A intervenção espontânea é a medida excepcional decretada de ofício pelo Presidente da República, por dispensar a existência de qualquer provocação. Hipóteses da providência

¹⁵³ LEWANDOWSKI Enrique Ricardo, op. cit., p. 41.

¹⁵⁴ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 1990. p.417. apud LEWANDOWSKI Enrique Ricardo. op. cit., p.42.

¹⁵⁵ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcante. **Comentários à Constituição do Brasil de 1967**, com a Emenda n. 1, de 1969. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 197. T. 2, p.190, apud, LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo, op. cit., p.42.

¹⁵⁶ Idem. Ibidem, p. 42.

¹⁵⁷ Idem. Ibidem, p.42.

¹⁵⁸ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. op. cit., p. 840.

espontânea, com base nessa classificação, são as situações previstas no art. 34, incisos I, II, III e V da Lei Maior¹⁵⁹.

Nesses casos, não seria de bom alvitre condicionar a ação presidencial a uma provocação de terceiros¹⁶⁰, porque as situações de emergência reclamam uma atuação mais imediatas do Poder Executivo, aquele que “[...] possui os meios materiais e humanos para atuar com a necessária presteza e eficácia em defesa das instituições nas conjunturas críticas”¹⁶¹.

Noutro passo, intervenção provocada designa o expediente interventivo que, para ser decretado, depende de provocação ou o cumprimento de certas condições por parte de outros órgãos que não estão vinculados ao Presidente da República.

Tal modalidade de intervenção ainda pode ser dividida em discricionária ou não obrigatória e vinculada ou obrigatória. Discricionária será quando a decretação depender de solicitação de entidades legitimadas. É o caso da hipótese prevista no art. 34, inciso IV, da CRFB, quando o Poder coagido for o Legislativo ou Executivo.

Por outro lado, a intervenção federal será vinculada, designando as situações em que a implementação da providência interventiva depender de requisição do Supremo Tribunal Federal quando o Poder coagido for o Judiciário na hipótese do art. 34, IV, bem assim quando o Pretório Excelso der provimento à representação interventiva oferecida pelo Procurador-Geral da República, ou procedência à ação direta de inconstitucionalidade interventiva, também proposta pelo Procurador-Geral da República, hipóteses constantes dos incisos VI e VII, do mesmo art. 34 da Constituição¹⁶².

Em outra perspectiva, conforme sublinhado por Lewandowski, convivem na doutrina brasileira dois tipos de intervenção, uma de caráter reconstitutivo, outra de índole conservadora¹⁶³. A reconstitutiva tem por escopo o restabelecimento da normalidade das instituições subvertidas, como no caso para restabelecer a forma republicana de governo. A conservadora visa à preservação do *status quo*, como na hipótese de recondução de Governadores ao Poder, a exemplo de terem sido depostos por um movimento insurrecional ou subversivo¹⁶⁴.

Em suma, instrumento voltado à garantia do equilíbrio entre as forças de poder, a intervenção federal consiste em medida extraordinária vocacionada à preservação da

¹⁵⁹ Idem. Ibidem. p. 840.

¹⁶⁰ LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. op. cit., p. 146.

¹⁶¹ Idem. Ibidem. p. 146.

¹⁶² CUNHA JÚNIOR, Dirley da. op. cit., p. 840.

¹⁶³ LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. op. cit., p. 67.

¹⁶⁴ Idem. Ibidem. p. 41.

integridade e unidade político-estatal, com vistas à garantia da estabilidade da ordem jurídica fundamental da comunidade.

2.3 AS HIPÓTESES DE INTERVENÇÃO FEDERAL NA CONSTITUIÇÃO DE 1988

Dando vivacidade jurídica à ideia tracejada desde a primeira Constituição republicana de 1891, a Constituição de 1988, como expressão do respeito às legítimas esferas de autodeterminação constitucional dos entes federados que integram a Federação, sacramentou no caput do seu art. 34 a norma cardeal do sistema federativo: a não intervenção.

Pela não intervenção, entende-se o dever jurídico instituído em face da União em benefício dos Estados-membros e do Distrito Federal, vazado na obrigação de se abster de incursionar nos negócios políticos que são estranhos às suas competências, exceto se configuradas as hipóteses descritas nos incisos do art. 34 da Lei Fundamental da República, e mediante observância estrita das formalidades impostas pela Constituição.

O caput do art. 34 da Constituição, quanto em conjunto com as demais normas conformadoras das capacidades político-administrativas dos entes federados, notadamente o disposto no art. 18 da Lei Maior, fornece o substrato normativo que consubstancia o atributo que dá vivência ao sistema federativo: a autonomia dos entes federados.

Assentado na noção de liberdade constitucional dentro do círculo de competências estabelecido pela Constituição, a autonomia política das pessoas federadas é a base estrutural do pacto federativo, razão pela qual se apresenta intolerável qualquer ingerência tendente a nulificar as suas mais legítimas capacidades de conduzir os próprios interesses. É na preservação da autonomia constitucional dos entes federados que descansa a razão e o sentido da norma que determina a não intervenção.

Nessa ordem de ideias, justamente para preservar a autonomia política das unidades federadas é que a Constituição decidiu enumerar taxativamente as hipóteses autorizadoras da intervenção federal, como forma de limitar a utilização de um instituto tão drástico na vida constitucional de uma comunidade regional e para a própria normalidade da Federação.

Destarte, consoante emerge do art. 34 da Constituição de 1988, a União não intervirá nos Estados e nem no Distrito Federal, salvo para: i) manter a integridade nacional; ii) repelir invasão estrangeira ou de uma unidade da Federação em outra; iii) pôr temo a grave

comprometimento da ordem pública; iv) garantir o livre exercício de qualquer dos Poderes nas Unidades da Federação¹⁶⁵.

Também imantará a intervenção federal a hipótese lastreada em: v) reorganizar as finanças da unidade da Federação que: a) suspender o pagamento de dívida fundada por mais de dois anos consecutivos, salvo por motivo de força maior; b) ou que deixar de entregar aos Municípios receitas tributárias, dentro dos prazos estabelecidos em lei¹⁶⁶.

Por fim, terá a lugar a intervenção federal para: vi) prover a execução de lei, ordem ou decisão judicial; e vii) assegurar a observância dos princípios sensíveis¹⁶⁷.

Vistas as hipóteses taxativamente enumeradas pela Constituição de 1988, impende agora analisar as formalidades a serem observadas pelo o Presidente da República para, validamente, lançar mão da providência extraordinária.

Posteriormente, o estudo concentrará maior atenção nos pressupostos materiais, estes que, uma vez consumados, dão lugar à intervenção federal.

2.3.1 Pressupostos formais comuns e especiais

Ensina Dirley da Cunha Júnior que o decreto de intervenção federal elaborado pelo Presidente da República está submetido a algumas formalidades comuns, inclusive extensíveis ao decreto do Governador do Estado no caso de intervenção estadual¹⁶⁸.

Inicialmente, o §1º do art. 36 dispõe que o decreto de intervenção especificará a amplitude, o prazo e as condições de execução, assegurando-se ao Presidente da República, se couber, a possibilidade de nomeação de um interventor.

Implementada a intervenção federal de ofício, o decreto do Presidente da República deverá ser submetido à apreciação do Congresso Nacional no prazo de 24 (vinte e quatro) horas. Se o Congresso Nacional não estiver funcionando, proceder-se-á à convocação extraordinária, igualmente no prazo de 24 (vinte e quatro) horas¹⁶⁹.

Ressalte-se que tanto nos casos de intervenção federal decretada *ex officio* quanto na hipótese de solicitação, a providência extraordinária tem amparo no juízo discricionário do Presidente da República. Todavia, deve ouvir antes o Conselho da República e o Conselho de

¹⁶⁵ Idem. Ibidem. p. 96

¹⁶⁶ Idem. Ibidem. p. 96

¹⁶⁷ Idem. Ibidem. p. 96.

¹⁶⁸ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. op. cit. p. 840.

¹⁶⁹ Idem. Ibidem. p. 840.

Defesa Nacional, em que pese não esteja obrigado a acolher o parecer apresentado, isto é, a opinião dos conselhos não tem caráter vinculante¹⁷⁰.

No caso da intervenção federal decretada para prover execução de lei, ordem ou decisão judicial, bem como, ainda, para assegurar a observância dos princípios constitucionais, seja no âmbito federal ou estadual, o §3º do art. 36 estabelece que o decreto de intervenção limitar-se-á a suspender a execução do ato impugnado, se essa medida bastar ao restabelecimento da normalidade. Lembra Enrique Ricardo Lewandowski que, nesse caso, fica dispensada a apreciação do decreto do Presidente da República pelo Congresso Nacional¹⁷¹.

Destarte, cessados os motivos que ensejaram a decretação da intervenção, determina o §4º do art. 36 que as autoridades afastadas dos seus cargos serão a estes reconduzidos, a não ser que haja outro impedimento legal.

Noutro passo, como medida drástica e excepcional na esfera de autonomia constitucional dos membros da Federação, a intervenção federal em algumas hipóteses está condicionada ao cumprimento não só dos pressupostos materiais, mas também de alguns requisitos formais, que são nada mais que determinadas formalidades constitucionais especiais destinadas à limitação do poder da União, como forma de preservar ao máximo a intervenção federal enquanto instrumento a serviço das finalidades da Constituição e não dos interesses momentâneos da política.

Nos termos do art. 36, I, a intervenção federal prevista no art. 34, IV, carecerá de solicitação do Legislativo ou do Executivo coacto ou impedido. Se a coação for amargada por órgãos do Poder Judiciário, a medida interventiva dependerá de requisição do Supremo Tribunal Federal. A providência do art. 36, II, por sua vez, está condicionada à requisição do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do Tribunal Superior Eleitoral¹⁷².

Lembra Dirley da Cunha Júnior que compete exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal a apreciação de requisição de intervenção “[...] para assegurar a execução de decisões da Justiça do Trabalho ou da Justiça Militar, ainda quando fundadas em direito infraconstitucional”¹⁷³.

Consoante inteligência do art. 36, III, a intervenção federal voltada a assegurar o atendimento dos princípios constitucionais sensíveis, disciplinada pelo art. 34, VII, sujeita-se

¹⁷⁰ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. op. cit., p. 855.

¹⁷¹ LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. op. cit., p. 97.

¹⁷² Idem. Ibidem., op. cit., p. 96.

¹⁷³ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. op. cit., p. 839.

ao juízo de procedência do Supremo Tribunal Federal, de ação direta de inconstitucionalidade interventiva proposta pelo Procurador-Geral da República¹⁷⁴. Na hipótese de recusa à execução de lei federal, a providência interventiva dependerá de provimento pelo Supremo Tribunal Federal, de representação ofertada pelo Procurador-Geral da República¹⁷⁵.

2.3.2 Pressupostos materiais da intervenção federal na Constituição de 1988

A Constituição da República de 1988, a bem da prudência e da garantia de estabilidade do pacto federativo, destinou um tratamento minucioso ao tema intervenção federal, estabelecendo diversas hipóteses que, uma vez verificadas, ensejarão a adoção da providência extrema, que estará sempre amarrada a uma finalidade que anima a sua decretação, manutenção ou cessação.

Na hipótese primeira, a intervenção federal volta-se ao propósito de manter a integridade nacional quando um Estado-membro ou Distrito Federal ameaçar a quebra da unidade político-estatal, como forma de dar concreção ao laço de união indissolúvel entre os membros federados, cujo pacto de eterna aliança foi proclamado logo no art. 1º da Constituição.

A intervenção federal destinada a repelir invasão estrangeira, como bem alerta Paulo Gustavo Gonet, “[...] não fica condicionada a que tenha havido a conivência do Estado-membro, já que a medida não tem, nesse caso, o propósito de sanção, mas de reconstrução da integridade nacional”¹⁷⁶.

A providência interventiva motivada pela a invasão de um Estado-membro sobre outro ou sobre o Distrito Federal, também plasmada pelo inciso II do art. 34, visa a impedir que as unidades federadas tentem obter ganhos territoriais em desfavor de outra¹⁷⁷.

O art. 34, IV autoriza a intervenção federal para desembaraçar o poder “impedido ou dificultado de funcionar”¹⁷⁸. Conforme ensina Paulo Gonet Branco, essa hipótese pressupõe a ocorrência de uma coação indevida sobre os poderes locais, a exemplo do caso em que “[...]”

¹⁷⁴ Idem. Ibidem. p. 839.

¹⁷⁵ LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. op. cit., p. 96.

¹⁷⁶ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. op. cit., p. 855.

¹⁷⁷ Idem. Ibidem. p. 855-856.

¹⁷⁸ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. op. cit., p.210. apud, LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. op. cit., p. 856.

os integrantes de um dos poderes serem impedidos de se reunir para a tomada das deliberações que lhe cabem”¹⁷⁹.

A Constituição prevê também a intervenção federal para por fim à desorganização administrativa responsável por colocar o Estado ou o Distrito Federal, sem motivo de força maior, em situação de inadimplência perante a sua dívida fundada por mais de dois anos consecutivos¹⁸⁰.

Para os termos do inciso V, do art. 34 da CRFB, considera-se dívida fundada o passivo relativo “[...] a compromissos de exigibilidade superior a doze meses, contraídos em função de desequilíbrio orçamentário ou financeiro de obras e serviços públicos”¹⁸¹, a teor do que dispõe a Lei 4.320/64.

O inciso VI do art. 34, disciplina a intervenção federal para impelir o Estado-membro ou o Distrito Federal à execução de Lei Federal, ordem ou decisão judicial. Contudo, adverte Paulo Gonet Branco que não se trata de qualquer desrespeito a lei federal a situação apta a atrair a decretação da providência excepcional. A recusa à aplicação da Lei federal deve ser aquela que ocasiona prejuízo generalizado e em que a solução judicial se torna insuficiente ou se revela inadequada para combater¹⁸².

Bem por isso, não constitui pressuposto material da intervenção federal a ausência de pagamento de precatório, quando se verifica que os recursos do Estado estão escassos e há outras obrigações de idêntica ordem de prioridade para cumprir, a exemplo da manutenção da prestação de serviços básicos de saúde e educação¹⁸³.

Quanto ao cumprimento da decisão judicial, o Supremo Tribunal Federal, na ocasião do julgamento da IF 94, de relatoria do Min. Moreira Alves, firmou entendimento no sentido de que “ordem ou decisão judicial é expressão que abarca qualquer ordem judicial e não apenas as que digam respeito a sentença transitada em julgado”¹⁸⁴.

A intervenção do art. 34, VII da Lei Maior, por sua vez, visa a assegurar a observância dos princípios constitucionais sensíveis, entendidos como aqueles responsáveis por conferir uma base organizativa de inegociável importância para a preservação da unidade e identidade jurídica da Federação¹⁸⁵.

¹⁷⁹ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. op. cit., p. 856.

¹⁸⁰ Idem. Ibidem. p. 856.

¹⁸¹ Idem. Ibidem. p. 856.

¹⁸² Idem. Ibidem. p. 856-857.

¹⁸³ Idem. Ibidem. p. 857.

¹⁸⁴ IF 94, DJ de 03-04-1987, rel. Min. Moreira Alves. apud. LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. op. cit., p. 857.

¹⁸⁵ Idem. Ibidem. p. 857.

Nessa linha, são princípios constitucionais sensíveis, de acordo com o art. 34, VII, a forma republicana, o sistema representativo e o regime democrático, cláusula máxima do constitucionalismo brasileiro atual¹⁸⁶. Tais fórmulas a serem tomadas como ideal e parâmetro pelos Estados-membros e Distrito Federal são extraídas a partir do padrão adotado pela Constituição Federal. Trilhando esse raciocínio, a organização da condução do poder público, isto é, a estruturação das funções políticas do Executivo e do Legislativo, deve estar assentada nos moldes em que “[...] sejam desempenhadas por representantes do povo, responsáveis perante eleitores, por força de mandatos temporários, obtidos em eleições periódicas”¹⁸⁷.

O regime democrático designa a necessidade de participação do povo no Poder, como decorrência do sufrágio universal e expressão do Estado de Direito, englobando o governo das maiorias, respeitando-se o direito das minorias¹⁸⁸. Inclui-se nessa cláusula a observância às regras básicas do processo de feitura da legislação federal¹⁸⁹.

Quanto aos direitos da pessoa humana, enfatiza Enrique Ricardo Lewandowski que a matéria encontra amparo, fundamentalmente, no Título III da Lei Maior, incluindo todos os direitos e garantias individuais, sociais, coletivos e políticos¹⁹⁰. Não é demais acentuar que a ordem constitucional brasileira estabelece em seu art. 5º, §2º a cláusula de abertura material, segundo a qual os direitos e garantias expressos na Constituição não excluem outras franquias decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais que a República Federativa do Brasil integre como parte¹⁹¹.

Por essa razão, defende Enrique Ricardo Lewandowski, em caráter excepcional dentro da sistemática da intervenção federal, uma interpretação extensiva do preceito constitucional que faz referência aos direitos da pessoa humana, sobretudo porque a dignidade da pessoa humana traduz-se como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil (art. 1º, III da Constituição)¹⁹², cláusula que, pela sua fundamentalidade constitucional, não pode sequer ter seu espectro restringido por uma sistemática reducionista tal como a da técnica de interpretação restritiva que reclama, regra geral e acertadamente, as hipóteses autorizadoras do instituto da intervenção federal.

O princípio sensível da autonomia municipal impõe ao Estado o dever de se abster e respeitar as capacidades políticas dos Municípios, a dizer, não interferir com os poderes

¹⁸⁶ Idem. Ibidem. p. 857.

¹⁸⁷ Idem. Ibidem. p. 857.

¹⁸⁸ Idem. Ibidem. p. 857.

¹⁸⁹ Idem. Ibidem. p. 857.

¹⁹⁰ LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. op. cit., p. 127.

¹⁹¹ Idem. Ibidem. p. 127.

¹⁹² Idem. Ibidem. p. 128.

municipais conferidos pela Constituição Federal, em especial as prerrogativas de auto-organização, autolegislação, autoadministração e autogoverno¹⁹³.

Quanto à prestação de contas da administração pública direta e indireta, entende Hely Lopes Meirelles referir-se não apenas “[...] aos dinheiros públicos, à gestão financeira, mas todos os atos de governo e administração”¹⁹⁴. Decorre do regime democrático e princípio republicano, exigindo que os gestores da coisa pública sejam transparentes e atendam ao dever de prestar contas, respondendo, se for o caso, pelos seus atos¹⁹⁵.

Por fim, em razão da sua importância para a manutenção do Estado Social e Democrático de Direito e a necessidade de efetivar com maior concretude os direitos fundamentais da educação e saúde, como é o caso da República Federativa do Brasil, a aplicação do mínimo exigido da receita pública resultante de impostos estaduais (compreendida a proveniente das transferências) na manutenção e desenvolvimento do ensino e nas ações e serviços públicos de saúde, foi alçada à condição de princípio constitucional sensível, por força da Emenda Constitucional n. 29/2000¹⁹⁶.

Como exigência do recorte do presente trabalho, a hipótese do inciso III do art. 34 da Constituição de 1988 vai ser estudada com mais vagar.

2.4. A INTERVENÇÃO FEDERAL PARA PÔR TERMO A GRAVE COMPROMETIMENTO DA ORDEM PÚBLICA E O SEU CONTROLE

Ordem pública, no dizer de Plácido e Silva é “a situação e o estado de legalidade, normal em que as autoridades exercem suas atribuições precípua e os cidadãos as respeitam e acatam, sem constrangimento ou protesto”¹⁹⁷. Para Enrique Ricardo Lewandowski, ordem pública é “[...] a paz e tranquilidade no meio social, usufruídas ao abrigo da ordem jurídica assegurada pelo Estado”¹⁹⁸.

¹⁹³ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. op. cit., p. 858.

¹⁹⁴ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 14 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989. p. 88. Apud LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. op. cit., p. 130.

¹⁹⁵ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. op. cit., p. 858.

¹⁹⁶ Idem. Ibidem. p. 858.

¹⁹⁷ SILVA, Plácido e. **Vocabulário Jurídico**. 3 ed. Rio de Janeiro. Forense, 1967. V3, Apud. ¹⁹⁷ LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo, op. cit., p. 106.

¹⁹⁸ LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo, op. cit. p. 107.

Nas Constituição de 1969, segundo ensina Ricardo Lewandowski, a perturbação da ordem pública necessária à consumação do pressuposto material da hipótese correspondente à do art. 34, III da Constituição de 1988, dispensava a necessidade de excepcional gravidade¹⁹⁹.

Conforme já foi ressaltado, as Constituições de 1891 - com redação dada pela Emenda de 1926-, a Lei Maior de 1934 e a Lei Fundamental de 1946, em termos de intervenção para a restauração da ordem pública, ao contrário das Constituições autoritárias de 1937 e 1969 exigiam, em outro extremo, um quadro de anormalidade excepcional e gravíssimo: a deflagração de guerra civil²⁰⁰.

A Lei Fundamental de 1988, assentada em bases verdadeiramente democráticas, não permite que qualquer simples perturbação social possa dar lugar a uma intervenção federal, uma vez que a intromissão do governo nas mais legítimas competências dos membros igualmente federados, pela gravidade das consequências que carrega, somente se justifica “[...] caso não possa ser a desordem debelada pelas autoridades locais ou se estas, por qualquer razão, não queiram fazê-lo”²⁰¹. Perfilhando a mesma linha de intelecção, Paulo Gustavo Gonet entende que estará autorizada a União a intervir quando caracterizada a situação em que a unidade federada não queira ou não consiga enfrentá-la de forma eficaz²⁰².

Leciona Paulo Gustavo Gonet que a intervenção federal para pôr termo a grave comprometimento da ordem pública, prevista no art. 34, III da Lei Fundamental da República, não se legitima diante de mera ameaça de irrupção da ordem, a significar que o problema tem de estar configurado para somente depois a intervenção venha a ocorrer²⁰³. Assim também ensina Enrique Ricardo Lewandowski:

Na hipótese de grave perturbação da ordem, a intervenção é decidida pelo Presidente da República, independentemente de qualquer apreciação prévia do Congresso Nacional ou do Poder Judiciário, após a verificação da ocorrência dos fatos que a justificam²⁰⁴.

Ademais, apenas a desordem inusual e intensa pode justificar a providência interventiva. Todavia, pontifica Paulo Gustavo Gonet a desnecessidade de se aguardar a instauração de um quadro de caos ou guerra civil para a decretação da intervenção federal, tal como previam as Constituições de 1891 -redação dada pela EC/1926-, a Lei Maior de 1934 e

¹⁹⁹ Idem. Ibidem. p.105.

²⁰⁰ Idem. Ibidem. p.105.

²⁰¹ Idem. Ibidem. p.106.

²⁰² MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. op. cit., p. 856.

²⁰³ Idem. Ibidem, p.858.

²⁰⁴ LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo op. cit., p.108.

a Lei Fundamental de 1946²⁰⁵. Para a consumação do pressuposto material do art. 34, III da CRFB é suficiente que o transtorno na vida social seja grave e se instale com perspectiva duradoura. Paulo Gustavo Gonet entende que “é irrelevante a causa da grave perturbação da ordem: basta a sua realidade”²⁰⁶

Conforme acentua Lewandowski, a afetação da ordem precisa residir na esfera do incomum em comparação com a situação das outras unidades federadas, sob pena de se violar o princípio da isonomia federativa, a dizer, a paridade autonômica²⁰⁷.

A propósito, esse também foi o argumento de Hermann Heller sustentado perante o Tribunal Estatal Federal da Alemanha, na ocasião em que foi constituído na função de advogado da Prússia, para atuar no caso em que se discutia a intervenção do Reich no maior Estado da Alemanha em 1932, decretada com base justamente no fundamento de comprometimento da ordem e segurança públicas²⁰⁸.

Com as devidas reservas às distinções dogmático-jurídicas das Constituições de Weimar e a brasileira de 1988 e a particularidade de cada contexto político e social de suas vigências, quanto ao tratamento e disciplina do instituto da intervenção do Governo central nas ordens parciais e suas consequências diante dos princípios federativo e democrático, para os termos do presente trabalho, parece ser possível extrair lições valiosas dos ensinamentos de Hermann Heller e Hans Kelsen sobre o tema, sobretudo para iluminar os contornos de um estado de coisas tão impreciso que é a situação material configuradora da hipótese interventiva do art. 34, III da CRFB, a saber, o grave comprometimento da ordem pública.

Defende Heller que, além da configuração do comprometimento da ordem e segurança públicas, os distúrbios hábeis a justificar uma intervenção devem ser mais graves que nos outros membros federados²⁰⁹, pois, ao invés de restabelecer a normalidade, a União pode aprofundar e perpetuar a anormalidade, ao fragilizar a igualdade entre as entidades membras, princípio que fundamenta a existência e a razão de ser da Federação²¹⁰.

Nesse sentido, nos casos de desordem, para Hermann Heller, as situações aptas a lastrear uma intervenção do Governo Central, à luz da sua compreensão de Estado social, são somente aquelas em que a democracia estiver em perigo, levando em consideração que a sua

²⁰⁵ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. op. cit., p. 856.

²⁰⁶ Idem. Ibidem. p. 856.

²⁰⁷ LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo op. cit., p.106.

²⁰⁸ VITA, Leticia. Op. cit. p. 61.

²⁰⁹ HELLER, Hermann. **¿Ha procedido o Reich constitucionalmente?:** 1932, p. 8. Apud, VITA, Leticia, op. cit., 2015.

²¹⁰ Idem. Ibidem. p. 65.

concepção de democracia social já pressupõe como ínsitos o pluralismo e o próprio conflito²¹¹.

Em comentário à sentença do Tribunal Estatal Federal no caso da intervenção de 1932, Hans Kelsen alerta para algumas questões sutis que ajudam a dimensionar o pressuposto material da intervenção voltada a restabelecer a ordem pública. Nesse sentido adverte que, além da necessidade do grave comprometimento da ordem pública estar achado na realidade, ele deve respeitar os limites de tempo e espaço, de modo que não pode ser considerado para fins de intervenção um estado de coisas já situado no passado, tanto quanto não pode repousar o distúrbio público em outro território fora do Estado em que se deseja intervir²¹².

Por fim, ordem pública e grave comprometimento são conceitos jurídicos que, apesar de indeterminados *prima facie*, são elementos normativos passíveis de densificação semântica quando apreciados em cotejo com a realidade fática²¹³, a dizer, são palavras cujo sentido resulta de estereótipos linguísticos preexistentes na comunidade do discurso e, em virtude da “[...] existência de traços de significados mínimos incorporados ao uso ordinário ou técnico da linguagem (...)”²¹⁴, o seu sentido nunca estará à disposição da criatividade do intérprete, sob pena de se abrir margem para o arbítrio, corrompendo a legítima finalidade que anima vontade constitucional expressa por meio da norma constante do inciso III, do art. 34, da Constituição.

Por essa razão, no caso da intervenção espontânea que visa à restauração da ordem pública, o juízo de discricionariedade do Presidente da República, muito embora seja fundamentalmente lastreado em situações radicadas na realidade fática, não tem o poder de considerar como grave o que pela percepção mais pedestre parece estar dentro de um quadro de transtorno que não exorbita os limites da normalidade.

Em suma: i) ordem pública é o oposto de caos e significa o normal funcionamento das instituições; ii) ordem pública e grave comprometimento são conceitos passíveis de densificação de sentido em cotejo com elementos da realidade fática; iii) a intervenção federal para restaurar a ordem pública deve observar a prévia configuração do grave comprometimento; iv) o grave distúrbio deve se revelar em maior nível na unidade federada que se pretende intervir (Heller); v) o transtorno deve estar “crepitando”, ser atual e flagrante

²¹¹ Idem. Ibidem. p. 66.

²¹² KELSEN, Hans. **La Sentencia del Tribunal Estatal del 25 de octubre de 1932**: 1933, p. 7. Apud. VITA, Leticia. **Prusia contra el Reich ante el Tribunal Estatal**. publicado pela Universidad Externado de Colombia: Editora Kobo Editions, 2015.

²¹³ ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios**: da definição à aplicação dos princípios jurídicos. São Paulo: Malheiros, 2018, p.52.

²¹⁴ Idem. Ibidem. p.52.

no tempo presente (Kelsen); vi) o grave comprometimento da ordem deve estar consumada dentro do território do membro federado sobre o qual recairá a intervenção; vii) a causa da grave perturbação da ordem é irrelevante para os fins da intervenção; viii) a unidade federada afetada deve estar impossibilitada de enfrentá-la ou demonstrar não querer fazê-la.

Noutro passo, como visto anteriormente, somente o Presidente da República tem competência para decretar a intervenção federal²¹⁵. Nas hipóteses em que ele age *ex officio*, isto é, sem provocação, o decreto de intervenção deve ser submetido ao controle exercido pelo Congresso Nacional.

A intervenção federal que visa a pôr termo a grave comprometimento da ordem pública é uma das hipóteses sujeitas à atuação discricionária do Presidente da República, de modo que, uma vez implementada, deverá o decreto que instrumentaliza o ato interventivo ser submetido ao escrutínio do Congresso Nacional, para aprová-lo, ou aprová-lo e sustar seus efeitos, ou pode rejeitá-lo e suspender a eficácia da medida (art. 36, §§ 1º e 2º da CRFB)²¹⁶.

Afirma José Afonso da Silva que o Congresso Nacional não se limitará a conhecer do ato interventivo, pois o decreto de intervenção federal será objeto de verdadeira apreciação, envolvendo deliberação, a dizer, julgamento de aprovação e rejeição, nos termos do art. 49, IV da Lei Maior²¹⁷.

Bem por isso, representando a maioria da doutrina, José Afonso da Silva é enfático ao afirmar que não há sobre o ato que decreta a intervenção federal espontânea, sobretudo a providência destinada a fazer cessar grave comprometimento da ordem pública, a possibilidade de apreciação pelo Poder Judiciário, “[...] porque se trata de ato de natureza política insuscetível de controle jurisdicional”²¹⁸.

Idêntico entendimento compartilha Enrique Ricardo Lewandowski, para quem, apoiado em doutrina nacional e estrangeira, entende que a intervenção federal espontânea “[...] constitui ato político ou de governo, insuscetível de exame por parte do Judiciário”²¹⁹.

Nessa linha, seria a intervenção restaurativa da ordem pública a expressão de um ato político defeso à correção judicial, na medida em que a sua decretação teria sido reservada ao âmbito do juízo de discricionariedade do Presidente da República, bem como porque o controle a ser realizado para essa parte da doutrina compete exclusivamente ao Congresso Nacional, nos termos do art. 36, §§ 1º e 2º c/c art. 49, IV, todos da CRFB.

²¹⁵ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. op. cit., p. 858.

²¹⁶ Idem. Ibidem., op., cit., p.859.

²¹⁷ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**, 39ª ed., São Paulo: Malheiros Editores, 2016. p. 492.

²¹⁸ Idem. Ibidem. p. 492.

²¹⁹ LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo op. cit., p.106.

Ocorre que, à luz dos fundamentos teóricos que inspiram o atual Estado Constitucional de Direito, essa resposta não se apresenta tão simples e óbvia quanto parece. Por isso, neste ponto instaura-se a controvérsia objeto de estudo do presente trabalho.

Para a elucidação da questão, faz-se necessário uma contextualização da experiência constitucional brasileira pós 1988, a fim de evidenciar o atual valor normativo da Constituição, bem assim uma leitura mais atenta à função exercida pelos Tribunais na contemporaneidade sob a égide do neoconstitucionalismo.

Feito isso, só então a controvérsia existente acerca da possibilidade de controle judicial da intervenção federal poderá encontrar uma resposta mais consentânea com a nova teoria da Constituição, a teoria cifrada nas bases do constitucionalismo atual, o constitucionalismo abraçado pela Constituição brasileira de 1988. É o que será explorado no capítulo a seguir.

3. SUPREMACIA JUDICIAL E CONTROLE DO ATO POLÍTICO

3.1 NEOCONSTITUCIONALISMO E SUPREMACIA JUDICIAL

O Estado Legislativo de Direito, fundado na ideia de supremacia do Poder Legislativo, enxergava na Lei a fonte soberana do Direito²²⁰. Com o advento do positivismo jurídico no final do século XIX, os valores da ética e da justiça foram completamente exilados dos domínios da teoria jurídica, ocasião em que a legitimidade das Leis e atos normativos passou a ser aferida sob o crivo da validade formal, dito em outras palavras, direito justo era aquele elaborado em observância aos litúrgicos procedimentos e batizado pela autoridade do poder competente. O resultado, como se sabe, foi a barbárie institucionalizada ao abrigo do princípio da legalidade promovida pelas instâncias de direção política dos Estados totalitários nazifascistas²²¹.

Nesse momento da história reinava na Europa o paradigma da supremacia absoluta do Poder Legislativo, assentada tanto no fundamento da soberania do parlamento, com inspiração na doutrina inglesa (democracias ao modelo de Westminster), quanto nos ideais liberais que “divinizavam” a Lei como a expressão da vontade geral, na linha do pensamento francês²²². Dentro desse cenário, a Constituição, acomodada sobre “uma perspectiva historicista, puramente descritiva das instituições vigentes”²²³ e desprovida de força normativa, mais se assemelhava a uma carta de recomendações, ao passo que Juízes e Tribunais eram vistos como departamentos técnicos especializados, investidos no papel coadjuvante de revelar e aplicar acriticamente a vontade da Lei²²⁴. O controle de constitucionalidade das Leis e atos normativos, onde quando muito existia, era tímido²²⁵.

Ainda sob a ressaca das consequências do positivismo formalista, o fim da II Guerra Mundial, escancarando o holocausto como o sintoma mais pungente do fracasso do Direito, fez reverberar nas cátedras e na consciência dos integrantes da comunidade jurídica, na

²²⁰ BARROSO, Luís Roberto. **Neoconstitucionalismo e Constitucionalização do Direito**: O triunfo tardio do Direito Constitucional no Brasil. Disponível em: <https://http://www.luisrobertobarroso.com.br/wpcontent/uploads/2017/09/neoconstitucionalismo_e_constitucionalizacao_do_direito_pt.pdf>. Acesso em 20/04/2018. p. 8.

²²¹ CUNHA JÚNIOR, Dirley. **Curso de Direito Constitucional**. p. 35.

²²² BARROSO, Luís Roberto, op. cit., p.8.

²²³ Idem. **A razão sem voto**: o Supremo Tribunal Federal e o governo da maioria. Vol.5,2015. Disponível em: <<https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/RBPP/article/viewFile/3180/pdf>>. Acesso em 25/04/2018. p. 8.

²²⁴ Idem. **Judicialização, Ativismo Judicial e Legitimidade Democrática**. Disponível em: <https://www.direitofranca.br/direitonovo/FKCEimagens/file/ArtigoBarroso_para_Selecao.pdf>. Acesso em 20/04/2018. p.3.

²²⁵ Idem. *Ibidem*. p.8.

doutrina e na jurisprudência, um sentimento acerca da necessidade de resgatar ao universo das legítimas preocupações do Direito a importância da ética e dos valores de justiça, de modo a traçar verdadeiros limites ao conteúdo da ordem jurídica, ao impor fronteiras éticas às deliberações políticas e à prática de atos governamentais.

O processo de reconstitucionalização da Europa Continental ao longo da segunda metade do século XX foi o palco histórico do surgimento de um novo pensamento constitucional, caracterizado especialmente por erigir ao centro axiológico da ordem constitucional o princípio dignidade da pessoa humana, ao redor e em função do qual passaram a gravitar todas as demais normas do sistema jurídico²²⁶. Esse é o constitucionalismo atual, também chamado de neoconstitucionalismo²²⁷.

No Brasil, a chegada do neoconstitucionalismo foi tardia, mas não tarde demais²²⁸. A abertura para a redemocratização a partir da década de 1980, teve seu apogeu com o advento da Constituição de 5 de outubro de 1988, a responsável por conduzir a transição de um regime completamente descompromissado com a Constituição para um regime mais engajado para com o pacto supremo e fundamental da comunidade.

O novo constitucionalismo consolidou no Brasil, também, a construção de um novo sentimento constitucional, exteriorizado principalmente a partir do reconhecimento da normatividade dos princípios constitucionais, antes vistos como meras exortações aos poderes públicos, cujo conteúdo, em virtude da baixa densificação semântica, assumia a frívola expressão de promessas vagas e despreziosas, sobretudo porque precisavam ter sua eficácia vivificada pela atividade do poder legislativo e executivo, a dizer, sua aplicabilidade restava condicionada à “boa vontade” de realização por parte do legislador e do administrador²²⁹.

Superando essa malsinada deficiência, o neoconstitucionalismo, a partir do enaltecimento dos direitos fundamentais, assentou-se na compreensão dos princípios como fins públicos não simplesmente em seu caráter teleológico, mas, antes, em sua essência deontológica (dever-ser), ou seja, passaram a serem entendidos como programas normativos a serem direta e imediatamente promovidos na maior medida possível, reabilitando, em favor

²²⁶ BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 9ª ed. ver. Atual. Amp., São Paulo: Malheiros, 2000, 620p. p. 254 apud CUNHA JÚNIOR, Dirley. **Curso de Direito Constitucional**. p.165.

²²⁷ CUNHA JÚNIOR, Dirley, op. cit. p.35.

²²⁸ BARROSO, Luís Roberto. **Neoconstitucionalismo e Constitucionalização do Direito: O triunfo tardio do Direito Constitucional no Brasil**. p.5.

²²⁹ BARROSO, Luís Roberto. **Constituição, democracia e supremacia judicial: direito e política no Brasil contemporâneo**. Disponível em: <http://www.luísrobertobarroso.com.br/wpcontent/uploads/2017/09/constituicao_democracia_e_supremacia_judicial.pdf>. Acesso em 25/04/2018. p. 4.

dessa transformação, a importância da razão prática e da argumentação jurídica no processo de harmonização das relações estabelecidas entre valores e regras²³⁰.

Com a afirmação do núcleo deontológico dos princípios, os valores constitucionais passaram a irradiar uma eficácia expansiva em tal nível a ponto de condicionar a interpretação, o sentido e a aplicação, inspirada por uma teoria da justiça²³¹, de todo o direito infraconstitucional²³², situação que vem estimulando e tem promovido cada vez mais uma saudável reaproximação entre o Direito e a Ética, “a revelar a importância do homem e a sua ascendência a filtro axiológico de todo o sistema político e jurídico, com a consequente proteção dos direitos fundamentais e da dignidade da pessoa humana”²³³.

O constitucionalismo do pós-guerra, alimentado nos fundamentos teóricos do pós-positivismo – corrente filosófica desgarrada tanto da abstração metafísica do jusnaturalismo, julgada anticientífica, quanto da pureza metodológica formalista do antigo positivismo, marcado pela apatia axiológica-, foi responsável por conduzir a travessia do combalido e fracassado Estado de Direito, ancorado no formalismo jurídico, na centralidade da Lei e supremacia do Poder Legislativo, para o paradigma contemporâneo, o Estado Constitucional de Direito, edificado sobre os pilares da dignidade da pessoa humana, centralidade da Constituição e da supremacia judicial.

A virada paradigmática promovida pelo neoconstitucionalismo teve o grande mérito de conferir às disposições constitucionais o *status* de normas jurídicas, dotando-as de uma eficácia vinculante hábil a atuar como fundamento de validade de toda a ordem jurídica e fonte de legitimidade de qualquer atuação estatal; vale dizer, municiá-lhes de uma força normativa capaz de conformar, imediata e diretamente, a realidade política, jurídica e social da comunidade²³⁴.

Objetivando assegurar a normatividade da Lei Fundamental, como resposta ao fracasso das instâncias da política majoritária o novo constitucionalismo aposta na supremacia judicial, ao entregar nas mãos de um tribunal constitucional ou de uma suprema corte a grandiosa responsabilidade de guardar e velar pela integridade da Constituição – inclusive mesmo em confronto com os outros “poderes”-, outorgando-lhe, como instrumento para viabilizar a sua missão, o excelso poder de interpretar, com primazia e definitividade, as normas constitucionais; sendo mais claro, o neoconstitucionalismo confia ao Judiciário o

²³⁰ Idem. Ibidem. p.6.

²³¹ Idem. Ibidem. p.6.

²³² CUNHA JÚNIOR, Dirley, op. cit., p.36.

²³³ Idem. Ibidem. p.36.

²³⁴ HESSE, Konrad. **Elementos de Direito Constitucional da República Federal da Alemanha**. p. 37.

poder-dever de fazer valer, contra tudo e contra todos - principalmente em face dos juízos de conveniências da política majoritária e dos pragmatismos governamentais-, a efetividade da Constituição²³⁵. Enfim, reconhece-lhe “o *status* de sentinela contra o risco da tirania das maiorias”²³⁶.

Com a afirmação da supremacia da Constituição e o efeito expansivo da sua eficácia normativa, resultou necessária a instituição de um mecanismo que assegurasse a autoridade da Constituição frente à atividade dos poderes constituídos. No ambiente em que vigora a supremacia judicial o instrumento concebido para esse fim é o sistema de controle jurisdicional de constitucionalidade, a significar a interpretação e aplicação das normas constitucionais, em caráter final, pelos órgãos do Poder Judiciário²³⁷.

No decorrer da segunda metade do século XX, muitos países adotaram fórmulas de controle judicial de constitucionalidade adequadas às suas particularidades histórico-concretas, associando-as, muitas vezes, à criação de Tribunais Constitucionais²³⁸.

No Brasil, o controle de constitucionalidade existe, em molde incidental, desde a primeira Constituição republicana, de 1891. A denominada ação genérica (ou, atualmente, ação direta), destinada ao controle por via principal – abstrato e concentrado –, foi introduzida pela Emenda Constitucional nº 16, de 1965. Nada obstante, a jurisdição constitucional expandiu-se, verdadeiramente, a partir da Constituição de 1988. A causa determinante foi a ampliação do direito de propositura. A ela somou-se a criação de novos mecanismos de controle concentrado, como a ação declaratória de constitucionalidade e a regulamentação da arguição de descumprimento de preceito fundamental²³⁹.

A constitucionalização do Direito, em suas mais variadas dimensões²⁴⁰, é característica trazida pelo novo constitucionalismo, contribuindo decisivamente para a expansão da

²³⁵ BARROSO, Luís Roberto. **Constituição, democracia e supremacia judicial**: direito e política no Brasil contemporâneo. p.5.

²³⁶ Idem. **A razão sem voto**: o Supremo Tribunal Federal e o governo da maioria. Vol.5,2015. p.36.

²³⁷ Idem., op. cit., p.5.

²³⁸ BARROSO, Luís Roberto. **Neoconstitucionalismo e Constitucionalização do Direito**: O triunfo tardio do Direito Constitucional no Brasil. p.8.

²³⁹ Idem. Ibidem. p.9.

²⁴⁰ Como se sabe, a constitucionalização do direito é um fenômeno que pode ser observado sobre diversas perspectivas, servindo tanto para designar as consequências advindas do reconhecimento da supremacia formal da Constituição, quanto, em outros casos, da incorporação pelos textos constitucionais de matérias tradicionalmente afetas a ramos do direito infraconstitucional, ou, ainda, o processo de oxigenação constitucional do direito inferior, a partir do efeito expansivo do conteúdo material da Constituição, que derrama eficácia condicionante por todo o sistema jurídico. Todas essas situações confluem para desaguar no leito caudaloso do fenômeno denominado “Judicialização”, com a consequente transferência do protagonismo institucional para o Poder Judiciário. Ver BARROSO, Luís Roberto, **Neoconstitucionalismo e Constitucionalização do Direito**: O triunfo tardio do Direito Constitucional no Brasil., p.16.

jurisdição constitucional com a conseqüente transferência do protagonismo institucional e político para o Poder Judiciário.

Em uma palavra, com o advento do neoconstitucionalismo as Constituições deixaram de ser meras folhas de papel²⁴¹ para se tornar o fundamento de validade de toda a ordem jurídica e parâmetro de controle de todos os atos estatais. O redesenho da organização dos poderes gizado pelo constitucionalismo democrático do pós-guerra, marcado especialmente pela supremacia judicial, findou por deitar as bases para uma progressiva ascensão institucional do Poder Judiciário, com as implicações para a tradicional fronteira mantida entre Direito e Política.

3.2 JUDICIALIZAÇÃO E ASCENSÃO INSTITUCIONAL DO PODER JUDICIÁRIO

Conforme anota Luís Roberto Barroso, constitucionalizar uma matéria no ambiente em que vigora a supremacia formal e material da Constituição significa retirar do universo das instâncias políticas majoritárias (o Legislativo e o Executivo) a decisão final sobre questões fundamentais da comunidade e subjugá-la ao exercício da autoridade jurisdicional²⁴². Em outras palavras, quer-se dizer que o último capítulo envolvendo determinadas matérias terá seu desfecho perante o Judiciário. Envolvendo questões constitucionais, então, o Judiciário “é juiz exclusivo da extensão da sua própria autoridade”²⁴³.

De fato, desde o final da Segunda Guerra Mundial verificou-se, na maior parte dos países ocidentais, um avanço da justiça constitucional sobre o espaço da política majoritária, que é aquela feita no âmbito do Legislativo e do Executivo, tendo por combustível o voto popular²⁴⁴.

Ademais, com a impregnação da ordem jurídica pela Constituição, a linha que separa Direito e Política tem sido matizada drasticamente. A Constituição, como bem adverte Luís Roberto Barroso, faz a interface entre direito e política, “[...] mas a linha divisória entre ambos, que existe inquestionavelmente, nem sempre é nítida, e certamente não é fixa”²⁴⁵.

²⁴¹ LASSALE, Ferdinand. Op. cit. p. 31.

²⁴² BARROSO, Luís Roberto. **Constituição, democracia e supremacia judicial: direito e política no Brasil contemporâneo**. p.6.

²⁴³ BARBOSA, Ruy. **Os Atos Inconstitucionais do Congresso e do Executivo**. Rio de Janeiro: Companhia Impressora, 1893. p.87.

²⁴⁴ BARROSO, Luís Roberto. **Judicialização, Ativismo Judicial e Legitimidade Democrática**. p.1.

²⁴⁵ Idem. Ibidem. p.13

Observa Dirley da Cunha Júnior que desde o período que remonta ao início do século passado, com o advento das Constituições do México (1917) e da Alemanha (1919), verificou-se uma tendência em incorporar em seus textos, objetivos e diretrizes políticas, transformando questões de política em questões jurídicas, a dizer, incluindo-as diretamente na pauta do Poder Judiciário. Bem por isso afirma o autor que “[...] Qualificadas como questões jurídicas, as atividades políticas do Estado, quando não regularmente cumpridas, submetem-se ao crivo do Judiciário, aqui residindo à própria essência da judicialização da política”²⁴⁶.

Surge, então, o fenômeno da Judicialização, designando justamente a expansão da jurisdição no contexto em que impera a supremacia judicial, isto é, “significa que questões relevantes do ponto de vista político, social ou moral estão sendo decididas, em caráter final, pelo Poder Judiciário”²⁴⁷.

Tentando elucidar as causas que concorreram para a consolidação da Judicialização no quadro institucional do novo constitucionalismo, o professor da UERJ identifica algumas circunstâncias de naturezas diversas, ganhando especial destaque “o reconhecimento da importância de um Judiciário forte e independente, como elemento essencial para as democracias modernas” e, em certa medida, “a desilusão com a política majoritária, em razão da crise de representatividade e de funcionalidade dos parlamentos em geral”²⁴⁸.

No Brasil, em particular, somadas aos fatores verificados em todo o mundo, duas causas bastante particulares têm sido o combustível para a vertiginosa “judicialização da vida”²⁴⁹, para citar conhecida expressão utilizada por Luís Roberto Barroso. A primeira foi o sistema de controle de constitucionalidade consagrado pela Constituição de 1988, que enfeixa o modelo misto, conformado pelo de “matriz americana – em que todo juiz e tribunal pode pronunciar a invalidade de uma norma no caso concreto – e a matriz europeia, que admite ações diretas ajuizáveis perante a corte constitucional”²⁵⁰.

Quanto à segunda, recorre-se a apontar o modelo de constitucionalização adotado, horizontalmente abrangente e verticalmente analítico, vale dizer, carregada de matérias não essencialmente ligadas às questões substancialmente fundamentais do Estado e da comunidade, e detalhista a ponto de conferir maior certeza do Direito, estimulando ainda mais

²⁴⁶ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **A judicialização da política, a politização da justiça e o papel do juiz no estado constitucional social e democrático de direito**. In: Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFBA; Direito Constitucional. p.156.

²⁴⁷ BARROSO, Luís Roberto. **Constituição, democracia e supremacia judicial: direito e política no Brasil contemporâneo**. p.7.

²⁴⁸ Idem. Ibidem. p.7.

²⁴⁹ Idem. **Judicialização, Ativismo Judicial e Legitimidade Democrática**. p.2.

²⁵⁰ Idem., op. cit., p.8.

os legitimados a proporem ações diretas perante o supremo, e levando as pessoas no dia a dia a se sentirem mais confiantes em buscar a justiça com base na Constituição.

A confluência entre a incorporação progressiva de inúmeras questões e diretrizes políticas nos textos constitucionais, de um lado, e o aprofundamento da crise de representatividade amargada nas instâncias políticas majoritárias, do outro, conduziram ao cenário político de expansão do protagonismo da Jurisdição constitucional e a consequente ascensão institucional do Poder Judiciário²⁵¹.

Adentrando o Poder Judiciário, em alguma medida, ao espaço tradicionalmente reservado à política majoritária, trava-se na doutrina uma séria discussão sobre a necessidade atual de repensar um novo arranjo funcional dos poderes, erigido a partir de uma Constituição normativa dotada de uma força jurídica capaz de constranger todos os poderes ao cumprimento das tarefas por ela impostas²⁵².

Para os termos do presente trabalho, o estudo que se segue afigura-se tema relevante para situar o território institucional ocupado pela função judiciária no ambiente em que vigora o neoconstitucionalismo, a demonstrar, em última instância, o atual quadro dos espaços de Poder deixados pela Constituição ao âmbito das instâncias políticas, com repercussão para a discussão sobre a possibilidade de revisão e correção judicial das escolhas realizadas pelo Chefe do Poder Executivo no exercício da função de governo.

3.3 REPENSANDO A SEPARAÇÃO DAS FUNÇÕES DO PODER: O PAPEL DO PODER JUDICIÁRIO NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

O Poder político, na justa percepção de José Afonso da Silva, é “[...] uma energia capaz de coordenar e impor decisões visando à realização de determinados fins”²⁵³, traduzindo uma força exercida institucionalmente sobre os homens, marcada pelas características da unidade, indivisibilidade e idelegabilidade²⁵⁴.

Atento a isso, citando Georg Jellinek, para quem o “[...] poder não se divide subjetivamente, nem mesmo como atividade; o que se divide é o objeto do poder, ao qual se dirige a atividade estatal”²⁵⁵, Paulo Bonavides alerta para o recorrente equívoco nas

²⁵¹ Idem. **A razão sem voto**: o Supremo Tribunal Federal e o governo da maioria. p.19.

²⁵² HESSE, Konrad, op. cit., p.37

²⁵³ SILVA, José Afonso da. op cit. p.106. Ver também. CUNHA JÚNIOR, Dirley da. op. cit. 471-473.

²⁵⁴ SILVA, José Afonso da.. Ibidem., p.109.

²⁵⁵ BONAVIDES, Paulo. **Do Estado Liberal ao Estado social**. 8ª ed. São Paulo: Malheiros, 2007. p.78.

terminologias “separação ou divisão dos poderes”, visto que não correspondem, em essência, a real complexidade que envolve o Poder do Estado, expressão material da soberania²⁵⁶. Sendo indivisível, mais correto é se referir às forças derivadas da soberania com termos que remetam ao sentido de “funções”, pois que designa a possibilidade de distinção e coordenação entre si, sem comprometer a ideia matriz, a unidade do Poder político. Essa também é a compreensão de Karl Loewenstein²⁵⁷

Desde a antiguidade clássica, buscava-se identificar, não com a mesma racionalidade e finalidade política dos modernos, a organização essencial das atividades da *Polis*, a revelar as condições fundamentais para se alcançar um padrão ideal de governo. Assim, foi nos escritos de Aristóteles que a humanidade se deparou com a primeira tímida tentativa de identificação das funções que compõem o poder do Estado²⁵⁸.

A semente da ideia de organização funcional do poder tal como concebeu a modernidade principiou com os estudos de John Locke, na sua obra Segundo Tratado sobre o Governo. Para Locke, identificam-se no poder civil duas ramificações que assumem tarefas próprias a partir do critério criação e execução do Direito. Nessa divisão, o Legislativo era um corpo separado do Executivo e do Judiciário. Todavia, Locke parece não atribuir uma clara autonomia ao Poder Judiciário frente ao que hoje se conhece por Poder Executivo²⁵⁹.

Em 1748, com uma perspectiva mais sociológica, vêm ao mundo a obra *Do espírito das Leis*, a qual, inspirada nos escritos de John Locke, aperfeiçoa o sistema da separação das funções do Poder do Estado²⁶⁰.

Discorrendo sobre a fórmula revelada em *Do espírito das Leis*, em esclarecedora passagem explicam Hamilton, Madison e Jay:

Portanto, visto que estes fatos foram o norte de Montesquieu para estabelecer os princípios de que se trata, podemos concluir que, quando ele estabeleceu que não há liberdade todas as vezes que a mesma pessoa ou a mesma corporação legisla e executa ao mesmo tempo, ou por outras palavras, quando o poder de julgar não está bem distinto e separado do legislativo e executivo, não quis prescrever toda a ação parcial, ou toda a influência dos diferentes poderes uns sobre os outros: o que quis dizer,

²⁵⁶ Idem. Ibidem., p.73.

²⁵⁷ LOEWENSTEIN, Karl, op. cit., p. 55-56.

²⁵⁸ ARISTÓTELES. **A política**. São Paulo: Edipro, 1995, 311p. p.87.

²⁵⁹ LOCKE, John. Segundo Tratado sobre o Governo Civil. Trad. Magda Lopes e Marisa Lobo da Costa. Editora: Vozes. [online]. Disponível em: < http://www.xr.pro.br/if/locke-segundo_tratado_sobre_o_governo.pdf >. Acesso em: 20/05/2018. p.76.

²⁶⁰ “O Oráculo sempre consultado e sempre citado nesta matéria é Montesquieu. Se ele não é autor do inestimável preceito de que falamos, pelo menos foi ele quem melhor o desenvolveu, e quem o recomendou de uma maneira mais efetiva á atenção do gênero humano”. HAMILTON, Alexander; MADISON, James; JAY, John. **O federalista**. Vol. 2., p.185.

segundo se colige das suas expressões, e ainda melhor dos exemplos que lhe servirão de regra, foi que quando dois poderes, em toda a sua plenitude, se acham concentrados numa só mão, todos os princípios de um governo livre ficam subvertidos²⁶¹.

Tendo por escopo a “limitação do poder pelo poder”²⁶² Montesquieu propõe um sistema de freios e contrapesos, a fórmula que viria se universalizar sob o rótulo *Cheks and balances*, a partir da instituição de prerrogativas de limitação recíproca visando à acomodação harmoniosa entre os departamentos de poder, ao buscar o equilíbrio na interferência mútua sem nulificar a independência das instâncias políticas do Estado²⁶³.

Consoante percuciente apontamento de Hamilton, Madison e Jay, o intuito do teórico francês não era promover o distanciamento absoluto entre as funções, pois sem “[...] uma tal ligação que dê a cada um deles o direito constitucional de fiscalizar os outros, o grau de separação, essencial à existência de um governo livre, não pode na pratica ser eficazmente mantido”²⁶⁴.

A despeito de permanecer insculpida na história como uma eterna lição para uma eficiente forma de contenção do arbítrio do Estado em benefício das liberdades fundamentais, esse modelo clássico de separação das funções de poder, forjado no seio do paradigma do Estado Legislativo de Direito, aos olhos de Dirley da Cunha Júnior²⁶⁵ e Luís Roberto Barroso²⁶⁶, tem se tornado insuficiente para fazer frente, na sua pureza teórica, aos reclames do paradigma contemporâneo, o Estado Constitucional de Direito, especialmente marcado pelo respeito sacro aos direitos fundamentais e pelo inegociável compromisso para com as tarefas expostas pela Constituição.

²⁶¹ HAMILTON, Alexander; MADISON, James; JAY, John, op. cit., p.187- 188.

²⁶² MONTESQUIEU, Charles de Secondat, **O Espírito das Leis**. Apresentação: Renato Janine Ribeiro; Tradução: Cristina Murachco.- São Paulo: Martins Fontes, 2000. p.166.

²⁶³ Idem. Ibidem. p.176.

²⁶⁴ HAMILTON, Alexander; MADISON, James; JAY, John, op. cit., p.196.

²⁶⁵ “À vista de tudo isso, afigura-se-nos que o Estado Social exige uma reformulação da clássica divisão funcional dos Poderes, no sentido de uma distribuição de funções que garanta um sistema eficaz e equilibrado de controle recíproco, a fim de que a Constituição, em geral, e os direitos fundamentais, sobretudo os sociais, em especial, sejam observados, respeitados e efetivados, e não permaneçam mais à mercê da livre vontade e disposição do legislativo e do executivo em decidirem se e quando devam ser aplicados”. CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **A judicialização da política, a politização da justiça e o papel do juiz no estado constitucional social e democrático de direito**. In: Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFBA; Direito Constitucional. p.60.

²⁶⁶ “No arranjo institucional contemporâneo, em que se dá a confluência entre a democracia representativa e a democracia deliberativa, o exercício do poder e da autoridade é legitimado por votos e por argumentos. É fora de dúvida que o modelo tradicional de separação de Poderes, concebido no século XIX e que sobreviveu ao século XX, já não dá conta de justificar, em toda a extensão, a estrutura e funcionamento do constitucionalismo contemporâneo”. BARROSO, Luís Roberto. **A razão sem voto: o Supremo Tribunal Federal e o governo da maioria**. p.39.

Para ser mais claro, em que pese seja ainda hoje cultuado religiosamente nas cátedras como um dogma cardeal do sistema constitucional²⁶⁷, esse tradicional arranjo estático das funções de poder, para os autores supracitados, não mais reflete a realidade da organização complexa trazida pelas Constituições modernas, tanto quanto não mais responde às exigências do constitucionalismo contemporâneo. Ao menos três razões servem de amparo a essa conclusão.

Em primeiro lugar, é pacífico na doutrina, sobretudo a brasileira, o reconhecimento da existência de atos praticados no âmbito dos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário que não se acomodam, do ponto de vista material, na intimidade da estrutura típica das funções tradicionalmente concebidas pelo clássico sistema estático de separação de poderes, trazendo desconforto ao conceito rígido de independência dos poderes à luz da fisionomia das Constituições contemporâneas. Essa é a visão de Dirley da Cunha Júnior:

A doutrina da separação de Poderes, concebida como uma divisão rígida entre as funções estatais, não se coaduna com o moderno Estado Constitucional Social e Democrático de Direito. Assim, o princípio da separação de Poderes deve ser compreendido como um meio a proporcionar, tanto quanto possível, não uma separação rígida de funções, mas, sim, uma coordenação, colaboração ou um entrosamento entre as distintas funções estatais, numa relação de interdependência, de modo a permitir que cada Poder, ao lado de suas funções típicas ou principais, correspondentes à sua natureza, possa, em caráter secundário, colaborar com os demais, ou desempenhar funções que, teoricamente, não pertencem ao seu âmbito de competência, mas ao de outro Poder, desde que, para tanto, não seja sacrificado o seu núcleo essencial²⁶⁸.

A Constituição brasileira de 1988, incorporando o princípio universalizado pelo art. 16 da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, proclamou no seu art. 2º que são independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

A doutrina constitucionalista brasileira se encarregou de conduzir o processo de ressignificação do conceito de independência das instâncias políticas, hoje tomado não mais no sentido de exclusividade no exercício das esferas de poder que lhe são acometidas, e sim como a expressão da predominância no seu desempenho, ao admitir, para o bom cumprimento das tarefas típicas constitucionalmente atribuídas, “[...] um Poder valer-se, em caráter excepcional e provisório, da função típica de outro Poder”²⁶⁹. Nessa linha de raciocínio, conclui o mestre Dirley da Cunha Júnior:

²⁶⁷ BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. p.571

²⁶⁸ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. p.155.

²⁶⁹ Idem. *Ibidem*. p.153.

Isso significa que, na clássica tríplice divisão funcional, as funções legislativas, executivas e judiciais são exercidas, predominantemente, pelos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, respectivamente. Ao lado dessas funções predominantes, denominadas de funções “típicas”, há outras, chamadas de funções “atípicas”, que são realizadas, não prioritariamente, mas sim subsidiariamente, por aqueles poderes como meios garantidores de sua própria autonomia e independência²⁷⁰.

Em segundo lugar, como se sabe, com o advento do neoconstitucionalismo a Constituição passa a valer como uma suprema norma jurídica. Dotadas de supremacia e força normativa, as disposições constitucionais, para além de reivindicar dos poderes constituídos a inarredável deferência à suas proclamações (sob pena de censura judicial), não mais se contentam em deixar a efetivação das tarefas por ela ordenadas à mercê dos juízos de conveniências das instâncias de representação política, de modo que reclama, contra tudo e contra todos, a sua imediata vivificação no plano da realidade, situação que se intensifica principalmente diante da dimensão prestacional assumida por diversos direitos fundamentais na contemporaneidade, reivindicantes de uma postura predominantemente proativa do Estado para a sua concretização²⁷¹. Assim pensa Dirley da Cunha Júnior:

Nesse sentido, exige-se desse também novo Judiciário uma maior e mais intensa participação para a construção da sociedade do bem-estar, haja vista que a efetivação dos novos direitos sociais exige mudanças nas funções clássicas dos juízes, que se tornaram, sem dúvida alguma, co-responsáveis pela realização das políticas públicas dos outros Poderes²⁷².

Nessa perspectiva a reformulação teórica vislumbrada se fundamenta na necessidade de conceber a separação dos poderes a partir de uma dimensão dinâmica, estada em um regime cooperativo das funções políticas do Estado assentado na ideia de preferência funcional, de forma a compreender a atuação substitutiva e supletiva do Poder Judiciário como uma legítima expressão da suprema autoridade da Constituição, sempre que o Legislativo e o Executivo faltarem com o seu mister constitucional. Ancorado nas premissas firmadas, conclui Dirley da Cunha Júnior:

²⁷⁰ Idem. Ibidem. p.152.

²⁷¹ DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria Geral dos Direitos Fundamentais**. 5ª ed. rev. amp., São Paulo, Editora Atlas.-, 2014. P 52-52.

Ver também, SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 11. Ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012. p.33-34. e CUNHA JÚNIOR, Dirley da. op. cit., p.160.

²⁷² CUNHA JÚNIOR, Dirley da. op. cit., p.158.

Assim, se o Legislativo e o Executivo atuam na efetivação de direitos e cumprem com os seus deveres na implementação de políticas públicas constitucionalmente vinculantes, não há razão para a intervenção judicial. Do contrário, diante da omissão e abuso dos outros Poderes, a atuação do Judiciário é exigida pela sociedade para fazer valer o primado da Constituição e do Direito²⁷³.

Nessa linha, lembra Hesse que a Constituição normativa possui uma pretensão de eficácia independente, descolada das condições políticas, econômicas e sociais de sua realização, muito mais desatada ainda dos juízos de conveniência e pragmatismos governamentais. Portanto, diante da inércia ou do sistêmico mau funcionamento das instâncias políticas majoritárias, o Judiciário, o guardião da ordem jurídica fundamental da comunidade, subordinado à Constituição e vinculado que se encontra aos direitos fundamentais e ao princípio do Estado Democrático de Direito, é o Poder constitucionalmente autorizado para, em caráter substitutivo e supletivo, fazer passar à experiência, à realidade viva, as tarefas impostas pela Lei Fundamental, notadamente desde que não resulte em sacrifício completo do núcleo essencial dos outros órgãos de soberania.

Em terceiro lugar, o modelo de separação das funções do poder, tal como pensado e desenvolvido na doutrina de Montesquieu, foi inspirado no constitucionalismo da Inglaterra em que vigorava o princípio da soberania do Parlamento²⁷⁴, razão pela qual era inconcebível se cogitar em controle de constitucionalidade das Leis a ser realizado pelo Poder Judiciário, uma vez que, para o jusfilósofo francês “os juízes da nação são apenas, como já dissemos, a boca que pronuncia as palavras da lei; são seres inanimados que não podem moderar sua força nem o seu rigor”²⁷⁵.

²⁷³ Idem. Ibidem. p.163.

²⁷⁴ Sobre o regime constitucional do sistema de organização de poderes que serviu de espelho para a fórmula do filósofo francês, descreve Ruy Barbosa: “O governo de Inglaterra seria, em principio e de facto, o despotismo do parlamento. (...) Na Inglaterra os grandes poderes políticos não são no mínimo grau criaturas de um poder constituinte; porquanto a existência deles precede a de qualquer ato constituinte, que se conceba. Seu título não é uma vontade expressa, regular, e distintamente manifestada em certo dia, mas uma antiga posse de facto, que, no correr de séculos, não sofreu turbação. Seu fundamento está fora de toda e qualquer lei de organização, solenizada com o selo da soberania nacional. Está, por consequência, fora da Constituição, no significado francês desta palavra. E, si esses poderes nela figuram, não é porque ela os institua, ou consagre; é, ao revés, porque eles a engendraram. A Constituição, ali, não vem a ser mais do que a evolução sucessiva de um ajuste de fronteiras entre essas forças imemoriais, que, coexistindo lado a lado, se estendem, se estreitam, se encontram, reagindo e transigindo incessantemente entre si. (...) Para os americanos, ao contrario, a soberania é inalienável; os deputados têm apenas um poder subalterno e derivado; nunca lhes seria dado esquecer que o povo é o seu soberano, e que não lhes assiste direito nenhum de excederem o mandato por ele conferido. Esse mandato é a Constituição. BARBOSA, Ruy. **Os Atos Inconstitucionais do Congresso e do Executivo**. Rio de Janeiro: Companhia Impressora, 1893. p.25-28.

²⁷⁵ MONTESQUIEU, Charles de Secondat, op. cit., p.175.

Acontece que, desde os tempos que remontam ao final da II Guerra Mundial, pode-se afirmar, em seguras mãos, que essa é uma realidade superada. A partir da segunda metade da década de 1940 uma nova onda constitucional atingiu a Europa, inaugurando um novo paradigma cujo cerne repousa numa ideia velha conhecida da experiência norte-americana²⁷⁶, a supremacia da Constituição²⁷⁷.

Essa mudança paradigmática - a transposição de um regime entranhado na centralidade da Lei para o atual, fundado na centralidade da Constituição e dos direitos fundamentais -, findou por consagrar, a reboque, um modelo marcado pela supremacia judicial, “[...] como tal entendida a primazia de um tribunal constitucional ou suprema corte na interpretação final e vinculante das normas constitucionais”²⁷⁸. A partir daí, a função legítima outorgada ao Poder Judiciário para efetivar as normas constitucionais, a Jurisdição Constitucional, ganhou proeminência e importância no âmbito do controle das ações e omissões do Poder Público, enfim, para a consolidação do atual Estado Constitucional de Direito e reconhecimento da força normativa da Constituição²⁷⁹.

Sob a égide do novo constitucionalismo o papel dos juízes e dos Tribunais foi profundamente reconfigurado. O ser inanimado juiz “boca da lei” recebeu do neoconstitucionalismo sopro de vida, convertendo-se em uma espécie de juiz “boca da Constituição”, diretamente nomeado para atuar criativamente na salvaguarda dos direitos fundamentais e em favor dos valores e procedimentos democráticos, inclusive em face dos poderes constituídos²⁸⁰.

No Brasil, em particular, a partir do profundo processo de constitucionalização operado na ordem jurídica e nas instituições com o advento da Lei Maior de 1988, o Judiciário deixou de figurar como um mero executor de uma função técnica do Estado para

²⁷⁶ Essa conclusão ressaí da leitura de uma obra, resultado da união de vários artigos, publicada originalmente em inglês no ano 1788, intitulada *O Federalista*. HAMILTON, Alexander; MADISON, James; JAY, John. **O federalista**. Vol.,p.158-179.

²⁷⁷ BARROSO, Luís Roberto. **Neoconstitucionalismo e Constitucionalização do Direito: O triunfo tardio do Direito Constitucional no Brasil**. p.8.

²⁷⁸ BARROSO, Luís Roberto. **O Constitucionalismo Democrático no Brasil: crônica de um sucesso imprevisto**. Disponível em: <http://www.luisrobertobarroso.com.br/wpcontent/uploads/2017/09/constitucionalismo_democratico_brasil_cronica_um_sucesso_imprevisto.pdf>. Acesso em 25/04/2018. p.5

²⁷⁹ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. op. cit., p.163.

²⁸⁰ O mito tradicional do juiz montesquieuniano “invisível” e “nulo”, que se apresenta como a “inanimada boca da lei”, que mecanicamente declara o Direito preexistente e cujas decisões nada mais são do que o resultado de insensível e inexorável lógica jurídica, deve ser afastado e desfeito, sob pena de que – retraindo-se o juiz diante das questões de relevo político e social ou pautando-se de modo excessivamente formalista ou conservador –, acabe por perder relevância na opinião pública. Uma postura tímida e acanhada do Judiciário decerto significará uma “renúncia a extrair da Constituição as virtualidades que nela palpitam”, deixando, assim, de atender as expectativas que a sociedade criou em torno deste Poder. CUNHA JÚNIOR, Dirley da. op. cit.,p.

assumir o papel de verdadeiro poder político²⁸¹. O Supremo Tribunal Federal, antes visto como um departamento governamental, progressivamente amadurece sua independência institucional frente à histórica leniência para com os pragmatismos da política majoritária, assumindo de vez o compromisso com a missão que lhe foi confiada com absoluta primazia pela Constituição: a proteção dos direitos fundamentais e a guarda da Constituição. Esse é o diagnóstico de Luís Roberto Barroso:

Com a promulgação da Constituição de 1988, teve início a luta teórica e judicial pela conquista de efetividade pelas normas constitucionais. Os primeiros anos de vigência da Constituição de 1988 envolveram o esforço da teoria constitucional para que o Judiciário assumisse o seu papel e desse concretização efetiva aos princípios, regras e direitos inscritos na Constituição. Pode parecer óbvio hoje, mas o Judiciário, mesmo o Supremo Tribunal Federal, relutava em aceitar esse papel²⁸².

A partir de então, consoante lição de Luís Roberto Barroso, ao prestar jurisdição constitucional, o Supremo Tribunal Federal tem exercido basicamente dois tipos de atuação, a saber, a contramajoritária e a representativa. A função contramajoritária se consuma através da intervenção repressiva diante do abuso dos outros Poderes, para fazer valer a autoridade da Constituição e dos direitos fundamentais contra a tirania das maiorias²⁸³.

Lado outro, o problema de déficit democrático gerado pelo falho sistema eleitoral brasileiro tem acarretado a dificuldade de o sistema representativo refletir, efetivamente, a vontade majoritária da população²⁸⁴, o que justifica a constante convocação da atuação do Poder Judiciário, mais especialmente do Supremo Tribunal Federal, a fim de concretizar os anseios legítimos da sociedade, não raro emperrados no reduto de interesses corporativos do Congresso ou do Executivo²⁸⁵. Agindo ativamente para a concretização dos interesses legítimos da sociedade, o Supremo Tribunal Federal assume, então, o papel representativo.

Uma análise sensata da situação indica que a fronteira entre Direito e Política, no âmbito da jurisdição constitucional, resulta ainda menos nítidas, com todas as suas consequências para a discussão sobre legitimidade democrática e politização da justiça, a recomendar, por isso, sensível prudência por parte do Supremo Tribunal Federal. Vale a advertência de Karl Loewenstein:

²⁸¹ BARROSO, Luís Roberto, op. cit., p.8.

²⁸² BARROSO, Luís Roberto. **A razão sem voto**: o Supremo Tribunal Federal e o governo da maioria. p.27.

²⁸³ BARROSO, Luís Roberto. **O Constitucionalismo Democrático no Brasil**: crônica de um sucesso imprevisto. p.36.

²⁸⁴ Idem., op. cit, p.39.

²⁸⁵ Idem. Ibidem. p.39-40.

Instalar um tribunal como árbitro supremo del proceso del poder –y éste es el núcleo de la “judicialización de la política” –, transformaria, en último término, el sistema gubernamental em um domínio de los jueces o em una “judiciocracia”²⁸⁶.

Na interface desse raciocínio, tem-se que a Constituição normativa carrega em si uma pretensão de eficácia²⁸⁷ a exigir também uma postura enérgica e certa dose de ousadia por parte do Poder Judiciário, principalmente quando estiver em jogo a incolumidade de direitos e garantias fundamentais, bem assim valores e procedimentos democráticos, ainda que isso implique – indesejavelmente em termos de normalidade institucional- a invasão temporária e excepcional no campo reservado, preferencialmente, à atividade funcional típica de outro Poder²⁸⁸. Afinal, o Poder que deriva da ordem constitucional é uno, e a pretensão de eficácia da Constituição, o seu intento normativo de efetivação, parece não se conformar com uma burocracia institucional oferecida pela ideia rígida de exclusividade das funções do Estado²⁸⁹.

Atento a isso, pontifica Dirley da Cunha Júnior:

Nessa esteira de reflexão, pode-se admitir que as omissões do poder público, principalmente as do Legislativo, acabaram por conferir ao Judiciário uma legítima função normativa, de caráter supletivo, no exercício de sua típica função de efetivar as normas constitucionais, de tal modo que hodiernamente já se fala – como ocorre na Alemanha – na tendência da passagem do Rechtsstaat ou Estado Legislativo para o Justizstaat ou Estado de Jurisdição Constitucional, em razão do evidente crescimento da importância da função jurisdicional, no âmbito do controle das ações e omissões do poder público, onde a chamada “crise da lei” e a superação do mito da “separação de Poderes” parecem ser realidades notórias²⁹⁰.

Ademais, como bem percebeu Luís Roberto Barroso, em uma democracia todos os órgãos de soberania são representativos, a dizer, todos são mandatários da vontade da Constituição e prestam contas à soberania popular²⁹¹, razão pela qual, independentemente do

²⁸⁶ LOEWENSTEIN, Karl. op. cit., p.325.

²⁸⁷ HESSE, Konrad. **A força Normativa da Constituição**. Tradução de Gilmar Mendes, 20ª ed., Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2009. p.15.

²⁸⁸ BARROSO, Luís Roberto. **A razão sem voto: o Supremo Tribunal Federal e o governo da maioria**. p. 42.

²⁸⁹ CUNHA JÚNIOR, Dirley da, op. cit., p.155.

²⁹⁰ Idem. Ibidem., p.163.

²⁹¹“Em uma democracia, todo poder é representativo, o que significa que deve ser transparente e prestar contas à sociedade. Nenhum poder pode estar fora do controle social, sob pena de se tornar um fim em si mesmo, prestando-se ao abuso e a distorções diversas”. BARROSO, Luís Roberto. **Constituição, democracia e supremacia judicial: direito e política no Brasil contemporâneo**. p.20.

departamento de Poder que fizer cumprir a Constituição, estará agindo sempre em favor da democracia²⁹².

Em suma, a recorrente leitura das Constituições formatadas sob as auras do neoconstitucionalismo pelas lentes de uma teoria da separação dos poderes desgarrada do espírito constitucional do seu tempo, finda por prestigiar, ainda que de forma inconsciente, o enfraquecimento da luta contemporânea pelo reconhecimento e afirmação, na consciência dos responsáveis pela concretização do Direito, da força normativa da Constituição²⁹³.

Por todas as razões delineadas, apresenta-se como medida salutar ao aperfeiçoamento da ordem constitucional brasileira de 1988 a reflexão no sentido de repensar um novo arranjo das funções de poder, entalhado a partir da ideia de uma Constituição verdadeiramente normativa, vale dizer, dotada de uma força jurídica viva capaz de vincular, a despeito de todos os questionamentos e reservas provenientes dos juízos de conveniência, todos os poderes segundo a ordem nela estabelecida²⁹⁴, de modo a admitir o papel subsidiário do Poder Judiciário de concretizar as tarefas estabelecidas pela Constituição, fazendo valer a sua suprema autoridade sempre que os outros Poderes quedarem inertes ou mesmo quando resistirem em fazê-la.

Isso não fará do Judiciário um Poder mais forte. Simplesmente mais responsável.

Em síntese, a necessidade de reformulação da teoria da separação das funções do poder fundamenta-se: i) na necessidade de adaptá-la à atual noção de que todas as funções dos poderes podem ser exercidas típica e atipicamente pelos órgãos de soberania; ii) no reconhecimento da nova função de concretização dos direitos e garantias fundamentais assumida pelo Poder judiciário, que lhe exige uma atuação supletiva ou substitutiva em caso da inércia do Poder a quem preferencialmente compete a tarefa constitucional; iii) na afirmação da força normativa da Constituição, impondo ao Poder Judiciário o dever de fazer valer em face de todos os poderes constituídos a sua autoridade, inclusive ao negar eficácia ou condenar à nulidade atos inconstitucionais praticados pelos outros órgãos de soberania.

E é exatamente nesse ambiente de discussão que ganha corpo a controvérsia existente na doutrina brasileira acerca da possibilidade de controle judicial dos atos praticados pelo Chefe do Poder Executivo, no exercício da sua função de governo.

²⁹² Idem. **Judicialização, Ativismo Judicial e Legitimidade Democrática**. p. 19.

²⁹³ HESSE, Konrad, op. cit., p.19.

²⁹⁴ Idem. Ibidem., p.,47. Nesse sentido, ver também, CUNHA JÚNIOR, Dirley. **Curso de Direito Constitucional**. p.23.

Para os fins do presente estudo, a resposta a essa questão é uma condição para o enfrentamento do objeto de pesquisa investigado. O resultado, vale frisar, influenciará diretamente na conclusão deste trabalho.

3.4 CONTROLE JURISDICIONAL DO ATO POLÍTICO

O reconhecimento da existência de atos amplamente discricionários expedidos no exercício da função de governo, isto é, relacionados “exclusivamente à conveniência e oportunidade política do Poder”²⁹⁵, deu ensejo ao desenvolvimento de duas tradicionais doutrinas, a *political questions*, no direito anglo-saxão, e os *actes de gouvernement*, na linha do pensamento francês. Em que pese desenvolvida em contextos históricos, políticos e sociais distintos, a dizer, tradições diversas, ambas as correntes desaguam em um mesmo leito teórico: a inaceitabilidade do controle jurisdicional das chamadas questões políticas ou atos de governo²⁹⁶.

Joseph Story, constitucionalista norte-americano do século XIX, assim traduziu o núcleo essencial da tradição jurisprudencial da sua época:

Em medidas exclusivamente de natureza política, legislativas ou executivas, é pacífico que, como a autoridade suprema a respeito delas pertence ao poder executivo e ao legislativo, não podem ser reexaminadas por outra instância²⁹⁷.

Ademais, essa orientação, cujo princípio a posteridade atribuiu força de Lei²⁹⁸, restou cristalizada pelo famoso precedente *Marbury v. Madison*, datado do ano 1803, oportunidade em que o *Chief-Justice* John Marshall, redator do acórdão, arrematou:

Pela Constituição dos Estados Unidos o presidente é investido em certos poderes políticos importantes, no exercício dos quais tem de usar de sua própria discricção, ficando responsável exclusivamente para com seu país, no caráter político, e para com sua consciência. Em tais casos, a matéria é política; porque respeita á nação, e não aos direitos individuais (they

²⁹⁵ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Controle de Constitucionalidade**: teoria e prática. p.349.

²⁹⁶ HORBACH, Carlos Bastide. **Controle judicial da atividade política**: as questões políticas e os atos de governo: Brasília a. 46 n. 182 abr./jun. 2009. Página 2.

²⁹⁷ STORY, Joseph. **Commentaries on the Constitution of the United States**, vol, II, pag, 899, g 1842. Apud. HORBACH, Carlos Bastide. **Controle judicial da atividade política**: as questões políticas e os atos de governo: Brasília a. 46 n. 182 abr./jun. 2009. Página 2.

²⁹⁸ BARBORA, Ruy. **Atos inconstitucionais do Congresso e do Executivo**. p.89.

respect the nation, not individual rights): e, sendo confiados ao executivo, a deliberação deste é terminante.²⁹⁹.

Do outro lado do mundo, no velho continente a construção moderna da doutrina dos *actes de gouvernement* tem sua origem relacionada ao célebre *L'arrêt Prince Napoleón*, julgado em 1875 pelo Conselho de Estado Francês. Esse precedente simboliza a redefinição da teoria dos *actes de gouvernement* a partir da compreensão da discricionariedade dos atos políticos como uma liberdade governamental exercida em necessária consonância ao ordenamento jurídico³⁰⁰.

Em virtude da grande influência sofrida pela ordem constitucional brasileira de 1891 da experiência constitucional norte-americana, o tratamento relacionado às questões políticas no Brasil desde a primeira República, naturalmente, seguiu a mesma sorte³⁰¹. Todavia, é recorrente na doutrina e jurisprudência brasileiras a utilização dos termos “questões políticas” e “atos de governo” como expressões sinônimas³⁰².

Em precisa leitura, Celso Antônio Bandeira de Mello identifica a existência de atos jurídicos que não se acomodam perfeitamente em nenhuma das esferas de poder reservadas às três tradicionais funções do Estado. Não se encaixam satisfatoriamente nas funções típicas do poder Legislativo, por faltarem-lhes abstração e generalidade; igualmente não se identificam, por outro lado, com aqueles emanados na intimidade da função judiciária, ante a ausência de processo (método de exercício do poder jurisdicional) e da sua inaptidão para se tornar indiscutível (coisa julgada material); e, por fim, também não se adaptam tanto do ponto de vista material quanto formal, no âmbito reservado à atuação da função executiva na sua relação com os administrados. São comportamentos do executivo, pois, que tratam de questões relacionadas com a superior gestão da vida estatal. Esses atos materializam, para o juspublicista, a função política ou de governo³⁰³.

Conforme ensina Hely Lopes Meirelles, a função política ou de governo designa a condução política dos negócios públicos e o comando diretivo do Estado, tendo como

²⁹⁹ MARSHALL, John. **Writings upon the Federal Const.**, pags. 13-14. apud, BARBORA, Ruy. **Atos inconstitucionais do Congresso e do Executivo**. p.131.

³⁰⁰ HORBACH, Carlos Bastide. Op. cit., p.4.

³⁰¹ Idem. Ibidem. p.5.

³⁰² Idem. Ibidem. p.8.

³⁰³ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 27ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2010. p.36.

constante a expressão política de fixação dos objetivos do Estado e de manutenção da ordem jurídica vigente³⁰⁴.

No entanto, alerta Hely Lopes Meirelles que, muito embora a função de governo esteja associada ao Poder Executivo num Estado organizado sob o sistema presidencialista, o ato político, *per si*, não pode ser estudado como uma modalidade autônoma a ser verificada a partir da fonte funcional de onde emana, visto que ato político “é sempre ato administrativo, ato legislativo ou ato judiciário informado de fundamento político”³⁰⁵, vale dizer, são declarações prescritivas praticadas com amparo em ampla margem de discricionariedade, no âmbito de qualquer dos poderes do Estado.

Analisando a distinção entre atos administrativos e atos da administração, Celso Antônio Bandeira de Mello define os atos políticos ou de governo como atos jurídicos “praticados com ampla margem de discricção e diretamente em obediência à Constituição no exercício de função puramente política”³⁰⁶. Portanto, para Bandeira de Mello, o que confere fisionomia própria aos atos políticos, que são executados no exercício da função de governo, além da amplitude da discricionariedade de que se servem, é a relação mantida com a Constituição, uma vez que são expedidos com fundamento direto na Lei Fundamental, em nível imediatamente infraconstitucional³⁰⁷, distanciando-se da natureza jurídica dos atos administrativos, praticados, em regra, com supedâneo infralegal. Bem por esse motivo, restaria alheio ao conceito de ato administrativo e imune ao seu regime jurídico.

Miguel Seabra Fagundes, a partir da índole dos comportamentos praticados nos domínios do Poder Executivo no desempenho da sua função de governo, identifica três graduações de atos jurídicos, a saber, “o ato administrativo, como gênero, o ato político, como espécie, e o ato exclusivamente político, como subespécie”³⁰⁸. Estruturalmente, um único elemento, a finalidade, dá o fundamento para a distinção entre os dois primeiros³⁰⁹, razão pela qual se encontram igualmente submetidos ao regime jurídico administrativo. Assim pontifica Seabra Fagundes:

O ato político não se distingue materialmente do ato administrativo. Com o este, se destina à realização do direito, determinando a aplicação do texto

³⁰⁴ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 42ª. edição, atualizada por Eurico de Andrade Azevedo, Délcio Balestro Aleixo e José Emmanuel Burle Filho. São Paulo: Malheiros, 2016. p.68.

³⁰⁵ Idem. Ibidem. p.46.

³⁰⁶ MELLO, Celso Antônio Bandeira de, op. cit., p. 379.

³⁰⁷ Idem., Ibidem., p.380.

³⁰⁸ FAGUNDES, Miguel Seabra. **O Controle dos atos administrativos pelo poder judiciário**, 4.ª ed.: Rio de Janeiro, Forense, 1967. p.161-162

³⁰⁹ Idem. Ibidem. p.163.

legal a situações especiais. Constituindo modalidade do ato administrativo, por não comportar um conceito autônomo, segundo a sua natureza jurídica, que é idêntica à deste, tem-se recorrido, dentro da categoria geral dos atos administrativos, ao elemento finalidade para distingui-los entre si³¹⁰.

A definição do ato exclusivamente político e o reconhecimento da sua digital, a sua identidade própria frente à modalidade de atos administrativos em geral, para Seabra Fagundes resulta em tarefa menos árdua e mais simples, haja vista que, neste, além da finalidade, avulta-se também como elemento distintivo o conteúdo, entendido como o limite, a extensão da sua repercussão jurídica³¹¹. Assim conclui:

Para que o ato administrativo seja estritamente político, há de conter a medida de fins unicamente políticos (finalidade) e, ao mesmo tempo, há de circunscrever-se ao âmbito interno do mecanismo estatal, e se o exceder, não deve alcançar direitos subjetivos explicitamente reconhecidos, mas apenas interesses (conteúdo)³¹².

Ancorado nessa premissa básica, sustenta o juspublicista que a inexistência de lesão a direitos subjetivos demarca o conteúdo distintivo do ato estritamente político, visto que, não atentando o ato do Poder Executivo contra prerrogativas jurídicas diretamente exigíveis, dito em outras palavras, ausente interferência com direitos subjetivos passíveis de violação, falta legítimo interesse para a intervenção jurisdicional³¹³. Assim, deixa que fale por ele, Ruy Barbosa:

Atos políticos do Congresso, ou do Executivo, na acepção em que esse qualificativo traduz exceção à competência da Justiça, considerando-se aqueles, a respeito dos quais a lei confiou a matéria à discricção prudencial do poder, e o exercício dela não lesa direitos constitucionais do indivíduo. Em prejuízo destes, o direito constitucional não permite arbítrio a nenhum dos poderes³¹⁴.

Reconhece Seabra Fagundes, ademais, a existência de comportamentos que, muito embora não interfiram imediatamente em direitos subjetivos, tem como desdobramento a prática de atos que reverberem em lesão a direito reconhecido pela ordem constitucional. Em vista dessa situação, “[...] poder-se-ia provocar pronunciamento jurisdicional, em face de atos

³¹⁰ Idem. Ibidem. p.163.

³¹¹ Idem. Ibidem. p.164.

³¹² Idem. Ibidem. p.164.

³¹³ Idem. Ibidem. p.164.

³¹⁴ BARBOSA, Ruy. **Comentários à Constituição Federal brasileira**. (coligidos e ordenados por Homero Pires). Vol. IV. São Paulo: Saraiva, 1933. .p.192.

consequentes do ato político e remontar até este”³¹⁵. Daí porque, nesse sentido, o ato exclusivamente político perpassa por admitir como elemento próprio da sua natureza as vicissitudes da experiência³¹⁶, ou seja, a sua sindicância jurisdicional vai depender da extensão da repercussão jurídica do Poder em cada caso concreto.

O procedimento deixa de ser unicamente político quando, não obstante ter no ato político a sua origem é seguido de medidas que afetam direitos expressamente amparados pela ordem jurídica. E, então, desaparece a impossibilidade de controle. O Judiciário é levado, ainda que indiretamente, ao exame do ato político³¹⁷.

Sob as influências do seu tempo Ruy Barbosa tenta estabelecer um divisor entre as questões judicializáveis e as questões políticas:

Quando, portanto, o poder exercido não cabe no texto invocado, quando o interesse ferido por esse poder se apoia num direito prescrito, a oportunidade da intervenção judiciária é incontestável. O assunto será então judicial. Quando não, será político³¹⁸.

Em outra perspectiva, Joseph Story, na visão de Ruy Barbosa um dos maiores comentadores da Constituição dos Estados Unidos da América do século XIX, definiu o campo exorbitante dos limites das *political questions* como o perímetro constitucional da ação legítima do Poder Judiciário, nesses termos:

O dever, que incumbe aos tribunais, de declarar inexecutáveis todas as leis inconstitucionais adotadas pelo Congresso, ou pelas assembleias dos Estados, prevalece de modo idêntico, sempre que qualquer outro ramo do governo, local, ou nacional, exorbite de suas funções constitucionais³¹⁹.

Trilhando o mesmo raciocínio, Ruy Barbosa repassa lição colhida da decisão de Marshall:

Se o presidente excede a sua autoridade, ou usurpa a de um dos outros ramos do governo, suas ordens, instruções, ou decretos não protegem a ninguém, e os agentes, que as executarem, ficam pessoalmente responsáveis por seus atos. O freio dos tribunais consiste, pois, na faculdade, que lhes pertence, de

³¹⁵ FAGUNDES, Miguel Seabra, op. cit., p. 167.

³¹⁶ Idem, Ibidem, p.163.

³¹⁷ Idem. Ibidem. p.166-167.

³¹⁸ Idem. Ibidem. p. 127.

³¹⁹ STORY, Joseph. **Commentaries on the Constitution of the United States** **Constituição of the Un. States**, vol, II, pag, 899, g 1842. Apud BARBOSA, Ruy. **Atos inconstitucionais do Congresso e do Executivo**. p.86.

manter o executivo dentro na esfera de sua autoridade, recusando sanção jurídica a qualquer ato, a que ele fora dela se aventure³²⁰.

Em uma palavra, para essa tradicional corrente as questões políticas exteriorizadas por meio de atos políticos do Congresso e do Executivo fogem à alçada jurisdicional, salvo se exorbitarem os quadrantes da competência constitucionalmente outorgada ou “[...] implicarem com a existência constitucional de direitos reconhecidos”³²¹.

Em posição meticulosa e tímida, deixando transparecer a intenção de evitar, em terreno tão sensível e impreciso, a invasão nas esferas de ação reservadas à função política dos outros poderes, no julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 01-RJ³²² em que se discutia o controle de constitucionalidade de veto exarado de forma imotivada, o Supremo Tribunal Federal considerou, em síntese, escaparem à tradicional definição de atos do Poder Público os atos políticos emanados nos domínios do Poder Executivo, praticados no gozo da função de governo, de sorte que, ao acometer a sua fiscalização à função política do Legislativo³²³, a Constituição teria lhe alocado em um ambiente defeso à ingerência do Poder Judiciário.

Conceber o ato político na ordem Constitucional brasileira como um expediente infenso ao sistema de controle de constitucionalidade, tomado aqui como um remédio contra o arbítrio e a tirania das majorias, seria equivalente a reconhecer a sua imunidade em face da própria força normativa da Constituição, situação inconvincente com os postulados que inspiram as bases do contemporâneo Estado Democrático e Constitucional de Direito.

O entendimento sufocado que ainda ressoa na doutrina e jurisprudência, assentado na defesa da insuscetibilidade do controle jurisdicional do ato de governo, para Celso Bandeira de Mello traduz verdadeiro resquício do absolutismo que o novo constitucionalismo ainda há de se livrar³²⁴. Essa situação aparentemente deriva de uma insistência inconsciente em olhar o novo com os olhos do velho, sem se dar conta que a Constituição do presente já não cabe mais no constitucionalismo do passado³²⁵.

Conforme leciona Dirley da Cunha Júnior, “no constitucionalismo moderno a noção de Constituição envolve uma força capaz de limitar e vincular todos os órgãos do Poder do

³²⁰ BARBOSA, Ruy, op. cit., p. 86.

³²¹ BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. p.336.

³²² ADPF n. 01-RJ, Rel. Min. Néri da Silveira, julgado em 03.02.2000; ver em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=348389>; visto em 10/06/2018.

³²³ Ibidem, Páginas 13-14.

³²⁴ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. p.37. Ver também: MELLO, Oswaldo Aranha Bandeira de. **Princípios Gerais de Direito Administrativo**, 3a ed., v. I., São Paulo: Malheiros Editores, 2007. p.62.

³²⁵ BARROSO, Luís Roberto. **A razão sem voto: o Supremo Tribunal Federal e o governo da maioria**. p.27.

Estado”³²⁶. Por essa razão, a Constituição do neoconstitucionalismo é a realidade normativa da ordem jurídica fundamental da comunidade³²⁷, e como tal, não está à disposição da vontade dos poderes constituídos e nem abandonada às forças dos fatos e das circunstâncias³²⁸.

Atento a isso e em sintonia com as novas auras do constitucionalismo, Dirley da Cunha Júnior defende a “[...] possibilidade de controle judicial de todo e qualquer ato político que contravir a Constituição, que constitui, sem dúvida alguma, o parâmetro inafastável do controle de legitimidade de todos os atos estatais”³²⁹.

Com razão, sob a autoridade de uma Constituição verdadeiramente normativa “[...] indivíduo, ou governo, o infrator, pretense, ou real, da Constituição, não pode esquivar o império da justiça”³³⁰.

Muito embora deixando registrada a afinidade e concordância com essa atual posição, para fins do presente trabalho adotar-se-á como premissa o entendimento majoritário fundado na doutrina da *political questions*, segundo o qual o Judiciário está autorizado a intervir somente quando esteja diante do abuso de competência ou de violação a direitos fundamentais. Pretende-se demonstrar que a intervenção federal espontânea voltada à restauração da ordem pública, mesmo sendo venerada como um ato político ou de governo, ainda assim não constitui providência estatal imune ao controle jurisdicional.

3.5 FUNDAMENTOS EM DEFESA DO CONTROLE JURISDICIONAL DO ATO POLÍTICO

3.5.1 Supremacia e força normativa da Constituição

Fazer referência à supremacia da Constituição rígida é aludir quase que intuitivamente ao seu valor normativo. Como visto, desde o advento do neoconstitucionalismo, as normas constitucionais passaram a serem munidas de juridicidade, entendidas como a força imperativa que encerra a obrigatoriedade de um comportamento³³¹. Deixaram, pois, de ser a

³²⁶ CUNHA JÚNIOR, Dirley. **Controle de Constitucionalidade**: teoria e prática. p.23.

³²⁷ HESSE, Konrad. **Elementos de Direito Constitucional da República Federal da Alemanha**. p. 47.

³²⁸ ADI 293-MC, rel. ministro Celso de Mello, DJ 16/04/93. Apud, CUNHA JÚNIOR, Dirley. **Controle de Constitucionalidade**: teoria e prática. p.34.

³²⁹ CUNHA JÚNIOR, Dirley, op. cit., p. 350.

³³⁰ BARBOSA, Ruy, op. cit., p. 95.

³³¹ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. p. 97.

expressão de um mero convite à atuação dos poderes públicos³³² para se tornar superior autoridade, encarregada de impor as tarefas fundamentais da comunidade³³³.

Dirley da Cunha Júnior, em percuciente apontamento, observa que a Constituição brasileira de 1988, em sintonia com as Constituições contemporâneas, abriga em seu corpo normativo preceitos de conteúdos diversos, “[...] de modo que algumas são dotadas de maior eficácia que outras”³³⁴.

Acontece que, no plano do dever-ser, as normas jurídicas constitucionais, independentemente do seu conteúdo, função e natureza, são prescrições normativas revestidas de idêntica imperatividade³³⁵. Dirley da Cunha Júnior é categórico ao afirmar que inexistente norma constitucional destituída de mínimo conteúdo eficaz, de sorte que “[...] todas elas irradiam efeitos jurídicos”³³⁶.

Nunca é demais rememorar a eterna lição de Ruy Barbosa, para quem “Não há, numa Constituição, cláusulas a que se deva atribuir meramente o valor moral de conselhos, avisos ou lições. Todas têm força imperativa de regras, ditadas pela soberania nacional ou popular dos seus órgãos”³³⁷.

Em razão da fundamentalidade para a ordenação da comunidade, as normas constitucionais revestem-se de uma imperatividade especial, isto é, uma dimensão normativa qualificada, de forma a lhes conferir uma posição de proeminência frente às demais normas do ordenamento jurídico³³⁸.

É justamente essa dimensão imperativa qualificada que confere supremacia jurídica às normas constitucionais, elevando-as à condição de parâmetro de conformação normativa dos atos estatais, à medida que passam a atuar como fundamento de validade, formal e material, de todas as situações jurídicas³³⁹.

Ademais, não se pode deixar de sublinhar que a supremacia da Constituição em relação às demais normas jurídicas decorre da soberania da fonte que lhe deu existência: o poder constituinte originário, a justificar a distinção de imperatividade em face das normas produzidas pelos poderes constituídos³⁴⁰. Para Ruy Barbosa, citando seus mestres, a distinção

³³² BARROSO, Luís Roberto. op. cit., p.7.

³³³ HESSE, Konrad. op. cit., p. 37.

³³⁴ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. op. cit. p. 97.

³³⁵ Idem. Ibidem., p. 97.

³³⁶ Idem. Ibidem., p. 97.

³³⁷ BARBOSA, Ruy. op. cit, 2, p. 475 e ss. apud, Idem. Ibidem, p. 97.

³³⁸ Idem. Ibidem, p. 97.

³³⁹ Idem. Ibidem. p.97.

³⁴⁰ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. op. cit., p. 97.

entre poder constituinte originário e poderes constituídos é a mesma mantida entre Criador e criatura³⁴¹.

A propósito, ensina J. J. Gomes Canotilho que a Constituição é a Lei suprema de uma ordem jurídica. Ela é fonte de produção normativa (*norma normarum*)³⁴², a dizer, polo primário da produção jurídica, “[...] justificando a tendencial rigidez das suas normas”³⁴³ exteriorizada a partir de exigências formais e materiais mais rigorosas para a alteração das suas normas jurídicas em comparação com as destinadas às demais leis, ao tempo que, ostentando valor normativo hierarquicamente superior e condicionando a validade, interpretação e aplicação de todo o direito infraconstitucional³⁴⁴, a Constituição se traduz em verdadeiro parâmetro material de constitucionalidade dos atos dos poderes constituídos, reclamando a inegociável conformidade substancial de todos os atos estatais e dos poderes públicos para com os princípios e valores dispostos em assento supremo: a normatividade da Constituição³⁴⁵.

Da rigidez normativa das leis fundamentais, decorre a ideia de *superlegalidade* formal. Da parametricidade substancial que lhe reveste de insuperável obrigatoriedade em face dos atos dos poderes constituídos, emerge a noção de *superlegalidade* material³⁴⁶.

Para Canotilho, é da conjugação dessas duas dimensões que decola o princípio fundamental da constitucionalidade das leis, segundo o qual os atos normativos dos poderes públicos só estarão em conformidade com a Constituição quando produzidos em observância ao sistema formal, e desde que “[...] não contrariem, positiva ou negativamente, os parâmetros materiais plasmados nas regras e princípios constitucionais”³⁴⁷.

A compatibilidade dos atos estatais às medidas normativas alinhavadas pela Constituição é condição inalienável para a ideia de supremacia, enquanto superioridade hierárquico-normativa em relação às outras normas do ordenamento jurídico³⁴⁸.

Falhando a consciência e a prática dos responsáveis por conduzir o poder público em conformidade com a Lei das Leis³⁴⁹, caberá aos órgãos de controle, notadamente o Poder Judiciário, o encargo de afirmar a força normativa da Constituição, repugnando todo ato, comissivo ou omissivo, que contravir à sua vontade, declarada por meio das suas regras e

³⁴¹ BARBOSA, RUY. Op. cit, Página 27.

³⁴² CANOTILHO, J. J. Gomes, op. cit, p. 890.

³⁴³ Idem. Ibidem, p. 890.

³⁴⁴ CUNHA JÚNIOR, Dirley da, op. cit, p. 36.

³⁴⁵ CANOTILHO, J. J. Gomes, op. cit. p. 890.

³⁴⁶ Idem. Ibidem. p.890.

³⁴⁷ Idem. Ibidem. p.890.

³⁴⁸ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. op. cit., p.99.

³⁴⁹ Termo utilizado por Dirley da Cunha Júnior. op. cit. p. 73.

princípios fundamentais. Assim, a supremacia da Constituição não deixa de se relacionar com a noção de força normativa³⁵⁰.

Acontece que esse processo de conformação formal e substancial dos atos normativos aos ditames da suprema ordem constitucional não se opera mediante um exercício lógico-abstrato, que se esgota no plano das ideias. Exige mais. Requer a *práxis*, vale dizer, a efetiva concretização e desenvolvimento na realidade das tarefas expostas pela Constituição. Consoante ensina Dirley da Cunha Júnior, para serem efetivas as normas constitucionais “[...] precisam se desenvolver, sair do texto, para regular a realidade”³⁵¹

Empregando importância cardeal à necessidade de respeito incondicional à autoridade imperativa que reveste a normatividade constitucional, Konrad Hesse parte do pressuposto que a Constituição, muito embora não possa, per se, realizar nada, ela pode impor tarefas. Por isso, a Constituição será efetiva se, e somente se, essas tarefas forem concretizadas³⁵².

Ademais, como a Constituição “[...] não configura apenas a expressão de uma dada realidade”³⁵³, adverte Hesse que a tensão entre o dever-ser e o ser, a esgrima entre a norma e a realidade que se pretende conformar, às vezes se torna inevitável³⁵⁴. Contudo, leciona Hesse que a Constituição não é e não deve ser considerada a parte mais fraca nesse embate. Existem pressupostos realizáveis que permitem, em caso de eventual confronto, assegurar a sua força normativa e a sua permanência como Lei fundamental ordenadora da vida em comunidade³⁵⁵.

Para além da necessidade da ordenação constitucional guardar raízes na sua realidade histórica e o quanto possível buscar abertura material³⁵⁶ para se basear na natureza singular do presente (*individuelle Beschaffenheit der Gegenwart*), Hesse enfatiza, ainda, a noção de vontade de Constituição³⁵⁷.

Nessa linha de intelecção, lembra-nos Hesse que ao contrário do que se dá com a Lei do pensamento as normas constitucionais não podem ser vivificadas na realidade sem o concurso da vontade humana, isto é, somente serão concretizadas se existir na consciência dos responsáveis pela vida constitucional “[...] a disposição de orientar a própria conduta segundo a ordem nela estabelecida”, ou melhor, “[...] se, a despeito de todos os questionamentos e

³⁵⁰ HESSE, Konrad. **Elementos de Direito Constitucional da República Federal da Alemanha**. p.47.

³⁵¹ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. p.200.

³⁵² HESSE, Konrad. **A força normativa da Constituição**, p.19.

³⁵³ Idem. Ibidem. p.24.

³⁵⁴ Idem. Ibidem., p. 24.

³⁵⁵ Idem. Ibidem., p. 25.

³⁵⁶ MENDES, Gilmar Ferreira. **Controle de Constitucionalidade: Aspectos Políticos e Jurídicos**. Editora Saraiva, 1990. p.5

³⁵⁷ HESSE, Konrad. op. cit. p.19.

reservas provenientes dos juízos de conveniência, se puder identificar a vontade de concretizar essa ordem” .

No contexto em que vigora a supremacia judicial, o Poder Judiciário, o principal responsável pela concretização da Constituição e baluarte da sua suprema autoridade, deve o quanto possível promover entre seus membros a forte convicção sobre a necessidade de se respeitar e a vontade de fazer cumprir a Constituição, porque, como bem advertia Ruy Barbosa, “[...] não há Tribunais, que bastem, para abrigar o Direito, quando o dever se ausenta da consciência dos magistrados”. Nesse sentido, enquanto houver disposição do judiciário em fazer imperar a autoridade da Constituição será possível falar na sua força normativa.

Sob outra perspectiva, a Constituição preservará a sua eficácia normativa, tanto quanto mais ampla for a convicção entre os responsáveis pela vida constitucional de que os interesses momentâneos, as vontades de ocasião, ainda que não realizadas na prática, “[...] não logram compensar o incalculável ganho resultante do comprovado respeito à Constituição, sobretudo naquelas situações em que a sua observância se revela incômoda”³⁵⁸.

Nesse sentido, o ato político ou de governo, estribado na ideia de interesses conduzidos pelo amplo juízo de conveniência e oportunidade do Estado Executivo, ainda que pela maior discricionariedade de conformação normativa movida pela necessidade momentânea, não deixa de ser comportamento do Estado que também deve render homenagem à Constituição.

É exatamente pela amplitude da discricionariedade que lhe é destinada que o ato de governo merece a revisão e a correção judicial, haja vista a grande potencialidade, pela ausência de limites claros previamente estabelecidos, do seu uso converter-se em intolerável abuso.

Por isso, enquanto for defendido o caráter infenso ao controle jurisdicional do ato político a experiência constitucional, sobretudo a brasileira, haverá de amargar um cenário de tolerância ao arbítrio e a promoção da fraqueza normativa da Constituição, abrindo caminho para a diluição da sua normatividade em meio às forças condicionantes da realidade (econômica, política e social), com a conseqüente e progressiva conversão dos problemas constitucionais, enquanto questões jurídicas, em questões de poder³⁵⁹.

Admitir tal circunstância, portanto, seria o mesmo que, sob o auspício do atual constitucionalismo, negar a própria força normativa da Constituição, declarando a sua derrota

³⁵⁸ Idem. Ibidem. p.15.

³⁵⁹ Idem. Ibidem, op. cit., p.25-26.

perante os fatores reais do poder e em favor do império das circunstâncias, tal como ensinavam Ferdinand Lassale e Georg Jellinek³⁶⁰.

Enfatiza Hesse, ademais, que não é em tempos felizes e tranquilos que a Constituição logra afirmar a sua força normativa. É precisamente nos momentos tempestuosos de emergência e diante das situações de maior estado de crise que a Constituição vê-se submetida à prova, e prova a sua força (normativa)³⁶¹.

Por isso, as medidas constitucionais excepcionais implementadas em tempos difíceis, ainda que agasalhadas sob o manto das maiorias políticas, não têm a capacidade para fazer paralisar a força normativa da Constituição, pois é justamente durante a tensão instaurada entre normatividade e fatores reais de poder com suas amarras aos interesses momentâneos que a Constituição logra vencer ao converter-se em força ativa, assegurando “[...] a superioridade da norma sobre as circunstâncias fáticas”³⁶², vale dizer, sacramenta a supremacia da originária vontade soberana do povo sobre a eventual vontade efêmera de poder. O Judiciário, o guardião da ordem jurídica fundamental da comunidade é o Poder constituído no mandato constitucional para fazer passar à experiência, à realidade viva, a vontade soberana da Constituição, sobretudo em face das instâncias políticas.

Por tudo isso, a Constituição é a Lei suprema e Fundamental que serve de parâmetro formal e material para todo e qualquer ato estatal, razão pela qual, como afirmou Celso de Mello, “[...] não pode submeter-se à vontade dos poderes constituídos e nem ao império dos fatos e das circunstâncias”³⁶³. Nunca é demais rememorar que há muito a Constituição deixou de ser uma mera folha de papel³⁶⁴. E essa realidade hoje incumbe ao Judiciário assegurar.

3.5.2 A inafastabilidade da jurisdição

Entalhado em tão clara redação, o inciso XXXV do art. 5º da Constituição de 1988, ao proclamar que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito” não logrou disfarçar as raízes guardadas na doutrina da political questions,

³⁶⁰ HESSE, Konrad. op. cit., p.9. ver também p. 25.

³⁶¹ Idem. Ibidem. p.25.

³⁶² Idem. Ibidem. p.25.

³⁶³ ADI 293-MC, rel. ministro Celso de Mello, DJ 16/04/93. apud, CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Controle de Constitucionalidade**. p.34.

³⁶⁴ HESSE, Konrad. op. cit., p.25.

anunciando desde logo a missão, a razão de ser confessa da função jurisdicional: a proteção dos direitos e garantias fundamentais³⁶⁵.

Embora o texto da Constituição se refira à vedação de afastamento de lesão ou ameaça de lesão à apreciação do Poder Judiciário, conforme acentua Fredie Didier Júnior, o âmbito de proteção do referido direito fundamental de ação é bem mais amplo do que a extensão que vem à superfície da literalidade, haja vista que se presta a tentar evitar até mesmo a impossibilidade de se excluir ou dificultar o exercício da mera alegação em juízo de lesão ou ameaça a direito³⁶⁶.

Por outro lado, há que se ressaltar que o nosso sistema jurídico adota a unidade da jurisdição, de modo que, ainda que seja possível a possibilidade de condicionamento da provocação jurisdicional ao exaurimento prévio da discussão perante órgãos não judiciais, a função jurisdicional exercida tipicamente pelo Poder Judiciário pode conhecer de qualquer espécie de problema jurídico³⁶⁷.

Ademais, interpretando o enunciado textual do art. 5º, XXXV da CRFB sob o crivo da teoria dos direitos fundamentais, ressaí como desdobramento lógico que não só os direitos, mas igualmente as garantias fundamentais, encontram-se agasalhados sob o manto da inafastabilidade da Jurisdição.

Imperioso sublinhar, ainda, que esse princípio tem como destinatário não apenas o Legislativo, mas todos os Poderes do Estado que ousem suprimir ou restringir o direito de proteção jurisdicional, pois se a Lei, expressão da representação popular, não pode, também não poderá qualquer outra autoridade abaixo da Constituição³⁶⁸.

Como desdobramento da inafastabilidade da jurisdição emerge a regra da indeclinabilidade (art. 140 do CPC), traduzindo a ideia de que ao Judiciário, tal como os demais poderes constituídos, não é dado a faculdade de recusar eficácia ao direito dos cidadãos de ver sua pretensão analisada pelos “olhos da Justiça”³⁶⁹.

Aqui a indeclinabilidade toma a expressão do conteúdo eficaz da inafastabilidade irradiado em face até mesmo do Poder Judiciário, pois a admissão da declinabilidade significaria, ainda que de forma transvestida, a própria restrição ao direito fundamental de acesso à Justiça.

³⁶⁵ BARROSO, Luís Roberto. **O Constitucionalismo Democrático no Brasil**: crônica de um sucesso imprevisto. p.5.

³⁶⁶ DIDIER JR, Fredie. **Curso de direito processual civil**: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. – 18. ed. vol. 1. – Salvador: Ed. Jus Podvm, 2016. p.179.

³⁶⁷ Idem. Ibidem. p. 179

³⁶⁸ Idem. Ibidem. p. 179

³⁶⁹ Termo utilizado por Ruy Barbosa em sua obra: **Atos inconstitucionais do Congresso e do Executivo**. p.126.

A inafastabilidade e a indeclinabilidade da jurisdição representam, no contexto do Estado Constitucional de Direito, verdadeiras garantias que concorrem para a efetividade do direito fundamental ao acesso à justiça, sentinela constitucional da concretização de todos os outros (direitos fundamentais).

Em suma, apesar de no Brasil o princípio da inafastabilidade da jurisdição encontrar inspiração na doutrina da *political questions* urge asseverar que ele vai além, em tal nível a ponto de investir o Judiciário no poder de controlar todo e qualquer ato estatal, administrativo ou político, desde que interferente com direitos e garantias fundamentais, individuais ou coletivos, ao passo que em face do mesmo Poder Judiciário o referido preceito constitucional impõe o dever de não declinar sempre que haja a alegação de violação aos preceitos definidores de bens jurídicos constitucionalmente protegidos.

No Brasil, essas são as bases teórica e normativa que servem de fundamento ao controle jurisdicional do ato político ou de governo. Portanto, é também à luz dessas premissas que o próximo capítulo cuidará do estudo sobre a possibilidade de controle da intervenção federal decretada para pôr termo à ordem pública, providência estatal tradicionalmente reconhecida pelo seu caráter político e supostamente imune ao controle judicial.

4 CONTROLE JURISDICIONAL DO GRAVE COMPROMETIMENTO DA ORDEM PÚBLICA

4.1 DELIMITANDO A DISCUSSÃO: ARGUMENTOS CONTRÁRIOS À SINDICÂNCIA JUDICIAL DA INTERVENÇÃO FEDERAL DO ART. 34, III DA CRFB

O Estado Federal, enquanto modelo de organização interna do Poder Político em função do território, assenta-se no princípio da autonomia política dos seus entes componentes (art. 18 da CRFB), entendida como a liberdade de agir dentro de um campo de atribuições preestabelecido³⁷⁰. A liberdade político-administrativa, enfeixando as capacidades de auto-organização, autolegislação, autoadministração e autogoverno³⁷¹, e vazada na ideia de cooperação e respeito mútuo entre os membros do pacto federativo, pressupõe a igualdade e paridade de forças autonômicas como forma de assegurar a permanência da eterna aliança, a unidade estatal³⁷².

Por outro lado, mecanismo a serviço da estabilidade e integridade da Federação a intervenção federal constitui providência dotada de gravíssimas consequências de natureza jurídica e política na esfera institucional da entidade federada que a suporta, na medida em que representa verdadeira ingerência da União nos negócios políticos do Estado-membro ou do Distrito Federal³⁷³. Não por outra razão, diz-se que a intervenção federal traduz, pelo seu caráter extraordinário e pelos seus efeitos, a suspensão (e em certa medida a própria negação), ainda que temporária, da autonomia reconhecida pela Constituição aos entes federados. “Intervenção é antítese de autonomia”³⁷⁴.

Essa proteção dos autônomos interesses do Estado é a manifestação concreta do princípio fundamental que rege a organização política do sistema federativo. E justamente em razão da essencialidade do respeito às capacidades políticas dos entes federados, tem-se como inafastável regra a não intervenção (art. 34, caput da CRFB).

Aliada a essas características delicadas que são inerentes à própria natureza da Intervenção Federal, soma-se à hipótese prevista no art. 34, III da Constituição outro elemento que torna a dimensão política do ato interventivo ainda mais sensível. Basta ver que o seu pressuposto material é composto por 02 (dois) termos extremamente imprecisos (grave

³⁷⁰ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. p.488.

³⁷¹ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. p.822.

³⁷² Idem. Ibidem. p.836.

³⁷³ Idem. Ibidem. p.836.

³⁷⁴ SILVA, José Afonso da, op. cit., p.489.

comprometimento e ordem pública), restando ao Chefe do Poder Executivo uma ampla margem de discricionariedade para, a seu exclusivo juízo, avaliar a configuração ou não da situação autorizativa da “interdição constitucional”, remanescendo-lhe, a partir disso, um poder capaz de pôr em xeque a autonomia política dos entes federados, tão indispensável para o equilíbrio federativo e para a estabilidade do pacto constitucional.

Impera na doutrina³⁷⁵ e jurisprudência³⁷⁶ brasileiras o entendimento no sentido da insuscetibilidade de controle jurisdicional do mérito da intervenção federal espontânea decretada com fundamento no art. 34, III da Lei Maior, apoiado na compreensão dessa medida interventiva como a expressão de um ato jurídico revestido de natureza predominantemente política, tendo em vista a alta carga de discricionariedade que esse expediente constitucional se serve³⁷⁷, razão pela qual “a apreciação da sua oportunidade e conveniência escapam a qualquer outro órgão que não o constitucionalmente autorizado para decretá-la”³⁷⁸.

Nesse cenário, no dizer de Ruy Barbosa, o Presidente da República, no exercício da função de governo, tornar-se-ia soberano “juiz das circunstâncias”³⁷⁹, à medida que se projeta o mérito da intervenção federal para fora dos quadrantes da justiça, sobretudo considerando em linha de princípio que a matéria foi confiada ao controle político, a ser realizado pelo Congresso Nacional (art.36, §1º da CRFB)³⁸⁰.

Não bastasse, na visão da doutrina mais tradicional outro obstáculo se apresenta para a ideia de controle jurisdicional da intervenção federal. Dando voz a essa concepção, entende Miguel Seabra Fagundes que o ato interventivo espontâneo decretado pelo Chefe do Executivo é um ato exclusivamente político porque tangencia tão somente com interesses vitais do Estado³⁸¹. Dito por outras palavras, a autonomia constitucional das entidades federadas assume, para ele, a representação de meros interesses dos membros da Federação, sem qualquer conteúdo deôntico que lhe invista em uma posição judicializável.

Em breve síntese, para a doutrina que defende a intervenção federal espontânea como um ato estritamente político existem ao menos 03 (três) características que se prestam a afirmar o seu caráter escudado contra a correção judicial, a saber: i) controle

³⁷⁵ Por todos, SILVA, José Afonso da, *Ibidem*. p. 492.

³⁷⁶ IF n. 90-GO, rel. Ministro Moreira Alves, RTF 119/439. Apud LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. *op. cit.*, p.145. Liminar em Mandado de Segurança n. 35.537/DF, Relator Ministro Celso de Mello, DJ de 19-02-2018.

³⁷⁷ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**, p.343.

³⁷⁸ FAGUNDES, Miguel Seabra. *op. cit.* p.166.

³⁷⁹ BARBOSA, Ruy. **O artigo 6º da Constituição e a intervenção de 1920 na Bahia**. 1ª ed. Vol. XLVII. TOMO III. Rio de Janeiro: Livraria Castilho Ed., 1975. p. 91.

³⁸⁰ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. p.859.

³⁸¹ FAGUNDES, Miguel Seabra, *op. cit.*, p. 164..

constitucionalmente previsto tem natureza política e incumbe ao Congresso Nacional; ii) ampla margem de discricionabilidade confiada ao Presidente da República; iii) ausência de interferência com direito fundamental.

Privilegiando a organização, o enfrentamento dessas questões se dará por partes.

4.1.1 O controle exercido pelo Congresso Nacional

À luz do bloco normativo composto pelos arts. 36, §§1º e 2º, e art. 49, inciso v da Constituição, parece inegável a competência do Congresso Nacional para exercer o controle político da questão de fundo da intervenção federal. Entretanto, afigura-se frágil e questionável o entendimento que represa a apreciação do mérito da intervenção federal à fiscalização de caráter político realizada pelo parlamento, a ponto de interditar, *prima facie*, a autoridade do Poder Judiciário, a quem incumbe como visto, a proteção e a interpretação definitiva da Constituição.

Seis são as razões que dão suporte a essa conclusão.

Inicialmente, cumpre novamente registrar que com o advento do neoconstitucionalismo no mundo do pós II Guerra Mundial a Constituição adquiriu um valor normativo supremo que faz dela um parâmetro material obrigatório de todos os atos do Estado e Poder Público, de modo que só estarão conformes com a Constituição quando não contrariem, positiva ou negativamente, a parametricidade substancial plasmada nas regras e princípios constitucionais³⁸².

Daí resulta que, com a transição para o Estado Constitucional de Direito, o reconhecimento da supremacia da Constituição reclamou a nomeação de um órgão de soberania a fim de assegurar a autoridade das suas normas. Essa função incumbe ao Poder Judiciário³⁸³. Entre nós, brasileiros, a guarda da Constituição foi confiada, precipuamente, ao Supremo Tribunal Federal (art. 102 da CRFB).

Ademais, constitucionalizar uma matéria no ambiente em que vigora o neoconstitucionalismo significa, grosso modo, retirar das instâncias políticas majoritárias a

³⁸² CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da constituição**. p. 890

³⁸³ BARROSO, Luís Roberto. **Constituição, democracia e supremacia judicial: direito e política no Brasil contemporâneo**. p.22 e ss.

responsabilidade pela interpretação e decisão final e entregar diretamente nas mãos do Judiciário³⁸⁴.

Pois bem, estando expressamente prevista da Constituição de 1988 (art. 34, III) a decretação da intervenção federal, ainda que esta hipótese esteja confiada ao juízo de discricionariedade do Presidente da República, não deixa por isso de ser uma medida de índole jurídico-constitucional, pois que não só seus pressupostos formais (art. 36, §§1º e 2º) e material (grave comprometimento da ordem pública) encontram-se textualmente descritos, mas também a finalidade constitucional específica a ser perseguida (pôr termo).

Todos esses elementos normativos, em conjunto, conformam a parametricidade constitucional e, como consequência, decorre que a invocação desse preceito no plano da realidade pelos poderes constituídos envolverá sempre a aplicação da Constituição, cuja incidência não pode, a *priori*, escapar à apreciação do poder a quem incumbe a guarda e a decisão final (art.102, CFRB).

No ambiente de supremacia judicial, nada que está previsto no texto da Constituição é estranho ao Poder Judiciário, detentor da função jurisdicional.

Bem por isso, repousando na função jurisdicional o poder de interpretar em caráter final e com definitividade as questões constitucionais³⁸⁵, é de se concluir que em matéria de Constituição, pela sua fundamental e inegociável importância para a comunidade política, somente ao Poder Judiciário incumbe a decisão apta a se tornar indiscutível e imutável perante a correção judicial (coisa julgada).

Por outro lado, poderia se arguir que em alguns casos a decisão derivada da jurisdição exercida atipicamente por outros órgãos de soberania no deslinde de questões radicadas na própria Constituição também teria aptidão para se tornar indiscutível e imutável.

Com amparo na doutrina de Fredie Souza Didier Júnior, poderia se afirmar que a jurisdição é uma função preferencialmente confiada à instância judicial, uma vez que é a decisão proferida por terceiro imparcial, integrante ou não dos quadros do Poder Judiciário, no bojo de um processo estruturado em contraditório, e com aptidão para se tornar indiscutível pela coisa julgada material, o critério substantivo para caracterizar a função jurisdicional³⁸⁶.

Nesse sentido, a decisão em caráter final e definitivo não pertenceria ao Poder Judiciário e sim à função jurisdicional, típica ou atipicamente exercida.

³⁸⁴ Idem. Ibidem. p. 22 e ss.

³⁸⁵ BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, ativismo e legitimidade democrática. p. 3.

³⁸⁶ DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil**: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. – 18. ed. vol. 1. – Salvador: Ed. JusPodivm, 2016. p.155.

Por essa razão, seguindo essa corrente, tanto quando operada a coisa julgada material sobre decisão prolatada no exercício da jurisdição pelo Judiciário, quanto em havendo expressa e categórica reserva constitucional de competência para processamento e julgamento de questões constitucionais por outro ente ou outro órgão de soberania – desempenho de função jurisdicional atípica pelo Legislativo ou Executivo-, a questão encontra-se infensa à correção judicial.

Ilustra muito bem a situação a hipótese de competência do Senado Federal para processar e julgar o Presidente e Vice-Presidente da República nos crimes de responsabilidade (art. 52,I da CRFB), caso em que estaria exercendo uma função jurisdicional atípica, insuscetível de ter seu mérito revisitado pelo Poder Judiciário³⁸⁷.

É necessário perceber que não é a natureza do corpo político prolator da decisão o fator impeditivo da revisão judicial, e sim porque ela se deu no exercício atípico, pelo Senado Federal, da função jurisdicional, em observância ao seu método estruturado em contraditório³⁸⁸ e estritamente dentro do raio limítrofe da competência constitucionalmente atribuída. Como intuitivo, nesse caso o *judicial review* se torna inconveniente porque a jurisdição é una, e já foi esgotada pela decisão do órgão que fora atipicamente nela investido por expressa determinação constitucional³⁸⁹.

Mesmo partindo dessa posição, ainda assim o controle exercido pelo Congresso Nacional não pode se revestir das qualidades de indiscutibilidade e imutabilidade, mantos jurídicos que acobertam as decisões definitivas proferidas pelo Poder Judiciário no exercício da função jurisdicional.

No caso do art. 49, IV da CRFB, nada obstante tratar-se de julgamento de aprovação ou rejeição, não há que se falar estar o Congresso Nacional desempenhando, em essência, uma função materialmente jurisdicional, dito por outras palavras, não significa nem de longe a expressão material da decisão apta a se tornar indiscutível e hábil a repelir uma nova apreciação pelo Poder Judiciário, haja vista que o resultado do escrutínio realizado no âmbito do Congresso Nacional não observa o método próprio de exercício da jurisdição, a dizer,

³⁸⁷ Por todos: MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet, op., cit., p.998-999. Ver também MS 20.941/DF, rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ de 31-8-1992.

³⁸⁸ A jurisdição enquanto poder exercido com caráter de definitividade e estabilidade pressupõe como elemento de legitimidade substancial e exigência de justiça o julgamento por meio de um procedimento assentado em garantias fundamentais, isto é, o processo jurisdicional. Nesse sentido, ver Fredie Didier, op. cit, p. 41-55.

³⁸⁹ “A Constituição é ainda peremptória: não há matéria que possa ser excluída da apreciação do Poder Judiciário – ressalvadas raríssimas exceções por ela mesma postas, como a do processamento e julgamento de certas autoridades em certas hipóteses (art. 52, I e II, CF/1988). Note que, embora a questão seja afastada do Poder Judiciário, não é afastada da jurisdição: o Senado exerce, no caso, função jurisdicional”. DIDIER JR., Fredie, op., cit., p.179-180.

inexiste processo com a garantia da efetiva possibilidade de manifestação e influência na decisão³⁹⁰ pelo ente federado que suporta o gravame constitucional.

Perfilhando o raciocínio traçado, imperioso neste ponto frisar que o art. 49, IV da CRFB na sua literalidade dispõe que é de competência exclusiva do Congresso Nacional aprovar ou suspender a intervenção federal. Vale lembrar aqui, por ser oportuno, que o Congresso Nacional, apesar de ser composto pelos membros da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, é um órgão autônomo e com ambas as Casas legislativas não se confunde³⁹¹.

A interpretação sistemática e teleológica do artigo 49, IV parece simplesmente indicar que a finalidade da norma, em verdade, dirige-se a impedir que a apreciação da intervenção federal seja realizada individualmente pela Câmara dos Deputados ou pelo Senado Federal, e não que a matéria se torne um campo imune ao controle do Poder Judiciário.

Se a interpretação do caput do art. 49 da Lei Maior implicasse, *per se*, a vedação à fiscalização jurisdicional do decreto interventivo, tal como sugere o raciocínio convencional, o ato do Presidente da República que exorbita dos limites da delegação legislativa também não poderia ser objeto de controle abstrato de constitucionalidade pelo Poder Judiciário³⁹², haja vista que igualmente compete exclusivamente ao Congresso Nacional sustá-lo por esse fundamento, nos termos do mesmo art. 49 da CRFB, à luz do seu inciso V. Aceitar essa hermenêutica, com todo o respeito que merece o posicionamento, significa admitir entre nós uma contradição sistemática, em prejuízo da unidade e coerência que a ideia de ordenamento jurídico reivindica³⁹³.

Ademais, o art. 36, §1º da Constituição parece ter estabelecido um controle de caráter meramente político do ato interventivo espontâneo, o qual, diga-se de passagem, não se confunde com o modelo francês³⁹⁴, visto que, entre nós, a teor do art. 102 da CRFB, ao Judiciário incumbe o controle definitivo de constitucionalidade das Leis e atos normativos do Poder Público.

No caso da intervenção federal espontânea para debelar grave comprometimento da ordem pública, a fiscalização de cunho político a ser realizada pelo Congresso Nacional (art. 36, §§ 1º e 2º), até porque deve observar o prazo de 24 horas, fundamenta-se em alguns

³⁹⁰ Idem. Ibidem. p 82 .

³⁹¹ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. p.916.

³⁹² “Decerto que, não se ajustando a lei delegada a essa diretriz constitucional, ela fatalmente se sujeitará à fiscalização abstrata de constitucionalidade. Mas não é só,. A própria lei delegante, ou seja, a resolução do Congresso Nacional se submete ao controle abstrato”. (CUNHA JÚNIOR, 2018, p. 320).

³⁹³ BOBBIO, Norberto. **Teoria do ordenamento jurídico**: tradução de Ari Marcelo Solon, prefácio de Celso Lafer, apresentação de Tercio Sampaio Ferraz Júnior. São Paulo: EDIPRO, 2011. p.79-82.

³⁹⁴ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet, op., cit.,p.1115.

razoáveis motivos: i) reconhece-se de antemão a extrema gravidade dos efeitos da providência interventiva; ii) a necessidade de angariar um maior consenso político - representação da vontade popular - sobre a decretação da medida; iii) a urgência que a situação reclama inviabilizaria o controle a ser exercido mediante um processo estruturado em contraditório, de forma exauriente, fundamentada e com caráter de definitividade, pelo Poder Judiciário.

Nesse linha, o controle político sugere se prestar, portanto, a uma espécie de fiscalização sumária, suficiente para impedir uma intervenção federal manifestamente inconstitucional que já está em curso e produzindo nocivos e gravíssimos efeitos. Com isso já se logra evitar, ou no mínimo dificultar, os desmandos políticos que tanto fragilizaram a Federação brasileira durante as 1ª e 2ª Repúblicas³⁹⁵ com a utilização desse instrumento constitucional ao arrepio dos seus fins.

Em outro passo, Humberto Ávila pontifica que a justificabilidade do controle judicial sempre precisa se fundamentar em uma necessidade de se construir um juízo mais seguro a respeito da matéria, cuja inatividade do Poder Judiciário teria potencial para acarretar em grave prejuízo a bens jurídicos constitucionalmente protegidos³⁹⁶. Sem dúvida alguma, a intervenção federal carrega em si, pela gravidade dos seus efeitos e consequências, potencial para desestabilizar a organização política do Poder no Estado brasileiro, de modo que sempre haverá a necessidade de se construir um juízo mais seguro sobre a constitucionalidade da medida.

Por fim, um fundamento de ordem política. Entregar ao acaso das maiorias, isto é, aos membros dos corpos políticos, parciais nos seus interesses e isentos do dever de expor a razão pública que orienta os seus impulsos de consciência, a palavra final sobre uma questão tão delicada em termos de federalismo, democracia e para a própria estabilidade do pacto constitucional, significaria compactuar, debaixo do teto do novo constitucionalismo, com a legitimidade do arbítrio. Isso porque, supor que os representantes do povo são “juizes dos seus poderes” e que a Constituição tenha lhes delegado tamanha autoridade tanto para cumprir o que determina, quanto para eventualmente promover o que ela proíbe, seria o mesmo que dizer que o mandatário é superior ao seu constituinte³⁹⁷, ou como alertou Ruy Barbosa, que a Constituição, Lei sagrada de um povo, pode ser “joguete das maiorias políticas”³⁹⁸.

³⁹⁵ Sobre o período da utilização de intervenções federais como instrumento a serviço da política partidária, ver BERCOVICI, Gilberto. **Dilemas do estado federal brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado. Ed., 2004. p. 92

³⁹⁶ ÁVILA, Humberto. op. cit. p. 220.

³⁹⁷ HAMILTON, Alexander; MADISON, James; JAY, John. **O federalista**. Vol. 3, p. 158.

³⁹⁸ BARBOSA, Ruy. **Os Atos Inconstitucionais do Congresso e do Executivo**. Rio de Janeiro: Companhia Imprensa, 1893. p.164.

Para Madison, “[...] muito mais razoável é a suposição que a Constituição quer colocar os tribunais judiciários entre o povo e a legislatura, principalmente para conter esta última nos limites das suas atribuições”³⁹⁹, pois, “pela própria índole do regime democrático, no jogo de seu mecanismo”⁴⁰⁰, “[...] é contra a arrojada ambição dos corpos representativos que o povo deve observar a maior desconfiança, e esgotar absolutamente as precauções”⁴⁰¹. Em suma, porque são as assembleias políticas a força motriz do bom e também do mau governo⁴⁰².

Enveredando esse raciocínio, o controle da intervenção federal com fundamento no art. 34, III da CRFB não pode estar lançada ao exclusivo juízo das maiorias políticas, ao espírito agressivo que efervesce os corpos políticos em tempo de crise⁴⁰³, sob pena de se colocar à prova a força normativa da Constituição e a sua própria existência como realidade ordenadora do Estado e da sociedade⁴⁰⁴.

Em síntese, as conclusões: i) a intervenção federal espontânea tem caráter jurídico-constitucional; ii) a guarda da Constituição incumbe ao Poder Judiciário; iii) não existe vedação expressa ao controle judicial a justificar a transferência da decisão final ao Congresso Nacional; iv) o controle político não observa processo enquanto método de exercício de poder estruturado nas garantias de defesa para o membro federativo que a suporta e, por consequência, não se pode cogitar em palavra final, que pertence sempre à função jurisdicional, típica ou atipicamente desempenhada; v) o controle do congresso nacional restringe-se a uma fiscalização política e sumária; vi) a inatividade do Poder Judiciário carrega potencial de provocar prejuízos a bens jurídicos constitucionalmente protegidos.

Pelas razões enunciadas, conclui-se que a fiscalização política realizada pelo Congresso Nacional da intervenção federal espontânea vocacionada a pôr termo a grave

³⁹⁹ Idem. Ibidem. p.158.

⁴⁰⁰ Idem. Ibidem. p.169.

⁴⁰¹ Idem. Ibidem. p.169.

⁴⁰² WOODROW, Wilson. **Congressional Government**. p.35. apud BARBOSA, Ruy. **Os Atos Inconstitucionais do Congresso e do Executivo**. p.169.

⁴⁰³ Idem. Ibidem. p.169.

⁴⁰⁴ Em um aresto das suas lições, Ruy Barbosa nomeia a verdadeira sentinela da Constituição: “A previdência americana viu de longe esses riscos, e, por evitá-los, “submeteu os direitos individuais á proteção judiciaria, não só contra o governo da nação, como contra os representantes do povo.” É neste sentido que, temperando o poder ao chefe eleito do governo e ao corpo legislativo, a autoridade dos tribunais, órgão reparador da Constituição, onde se cristaliza a vontade permanente do povo contra seus movimentos passageiros”, pode considerar-se como a verdadeira segurança da soberania nacional. “Pela logica inexorável dos são princípios constitucionais veio a passar em julgado que os direitos do povo encontram a extrema e suprema garantia, não na assembleia popular, não em mecanismos de sua feitura, mas, dentre todas as instituições do regime, naquela que mais longe está do alcance popular, e gira, até onde é possível a uma instituição, independente do sentimento publico, invulnerável á investida das maiorias. Originária da soberania do povo, é a trincheira do povo contra seus movimentos irrefletidos, contra suas vontades transviadas, salvando-o, não de seus inimigos, mas dele mesmo”. PHELPS, EdwadJ. **The Supreme Court and the Sovereignty of the people**. CARSON'S Supreme Court, II, pag. Pág. 694. apud BARBOSA, Ruy. **Os Atos Inconstitucionais do Congresso e do Executivo**. p.239.

comprometimento da ordem pública, em face da urgência que a situação reclama, é procedimento de suma importância para os designios constitucionais, mas não tem força jurídico-normativa para elidir, *per se e a priori*, a possibilidade de conhecimento e controle do mérito do ato interventivo pelo Poder Judiciário.

4.1.2 A discricionariedade do Presidente da República na decretação da Intervenção Federal espontânea

Vencida a tarefa de densificar a espécie e categoria normativa (natureza jurídico-constitucional) da autonomia constitucional dos entes federados, urge examinar o argumento da ampla discricionariedade na intervenção federal vocacionada a pôr termo a grave comprometimento da ordem pública, como um óbice ao exercício da correção judicial⁴⁰⁵.

Na justa definição de Celso Bandeira de Mello, a discricionariedade designa a esfera de liberdade deixada em proveito e a cargo da função executiva pela disciplina textual-normativa, perante o quê caber-lhe-á preencher com seu juízo subjetivo, pessoal, o campo de indeterminação jurídica, a fim de satisfazer no caso concreto a finalidade pública⁴⁰⁶.

No caso da intervenção federal vocacionada a cessar grave comprometimento da ordem pública, enquanto faculdade jurídico-normativa confiada ao Presidente da República a discricionariedade se apresenta apenas em segundo plano como um efeito da incidência normativa na realidade, ou seja, é prerrogativa que nasce para o seu titular após a satisfação de todos os elementos do suporte fático exigidos no texto normativo⁴⁰⁷. Portanto, na hipótese da intervenção espontânea do art. 34, III da CRFB, a discricionariedade surge para o Presidente da República somente após a satisfação integral do suporte fático-normativo descrito no texto constitucional, a saber, a configuração do seu pressuposto de fundo, o grave comprometimento da ordem pública.

De fato, é incontroverso que a Constituição outorgou ao Presidente da República a discricionariedade normativa que recai sobre o mérito, ou melhor, sobre a conveniência, utilidade e oportunidade da decretação da medida⁴⁰⁸, mas daí inferir-se uma margem de discricionariedade prudencial quanto ao juízo positivo acerca da satisfação do pressuposto material da

⁴⁰⁵ SILVA, José Afonso da, op. cit. p. 492.

⁴⁰⁶ MELLO, Celso Antônio Bandeira de, op. cit., p.952.

⁴⁰⁷ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcante. **Tratado de direito privado**. – 3 ed. – São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1984. p.

⁴⁰⁸ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet, op., cit., p.859.

intervenção federal espontânea em tal nível que resultaria insuscetível de apreciação pelo Poder Judiciário, configura, com o respeito que merece o posicionamento, um entendimento questionável.

A intervenção federal prevista no art. 34, III, sem dúvidas, congrega elementos de natureza política e jurídica. Jurídica é a necessidade de consolidação do pressuposto material e observância dos requisitos formais; política é a margem discricionária do Presidente da República para não intervir mesmo diante da constatação do grave comprometimento da ordem pública⁴⁰⁹.

Bem por isso, o raciocínio é sutil mais não é difícil de explicitar: a única discricionariedade insuscetível de controle jurisdicional no caso da providência extraordinária espontânea do art. 34, III da CRFB, *a priori*, é a não intervenção do Presidente da República, ainda que reste configurado o grave comprometimento da ordem pública. E a razão para essa apriorística conclusão parece ser evidente: faltará objeto para submeter aos parâmetros constitucionais, salvo se a omissão ofender preceito fundamental⁴¹⁰.

Todavia, isso não significa que o ato de simplesmente não intervir isentará o Presidente da República de consequências. Obviamente, se a discricionariedade é um voto de confiança da Constituição à prudência do Chefe do Poder Executivo Federal, o seu abuso não há de esquivar à possibilidade de responsabilização político-administrativa por crime de responsabilidade, se o “[...] Chefe do Executivo exorbitar dos poderes que lhe são outorgados, isto é, se intervém sem que o pressuposto da medida seja configurado (...)”⁴¹¹, ou nos termos do art. 85, IV da Lei Maior, se da sua omissão em decretar a intervenção federal resultar em atentado contra a segurança interna do País (art. 8º, V e VII, da Lei n. 1.079/50).

Isso porque, decidindo não intervir na hipótese de restar configurado o suporte fático-normativo da intervenção federal espontânea do art. 34, III da CRFB e caso não haja outros meios igualmente adequados, mais necessários e mais proporcionais, o arbítrio do Presidente da República, então, consumir-se-á pela inércia, cuja nocividade para a força normativa da Constituição é tão violenta quanto pelo “abuso das formas”⁴¹² cometido com o ato de decretação interventiva desatado dos parâmetros formais ou materiais estabelecidos na Constituição.

⁴⁰⁹ Note-se, mais uma vez, que a consumação do pressuposto material (elemento jurídico) é o fato jurídico que dá origem ao elemento político, pois que, no plano da teoria do fato jurídico, aquele se antepõe logicamente a este.

⁴¹⁰ CUNHA JÚNIOR, Dirley d, op. cit. p.386.

⁴¹¹ LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. op. cit p.145.

⁴¹² Termo utilizado por Hermann Heller perante o Tribunal Estatal Federal para descrever a intervenção federal procedida pelo *Reich* no antigo Estado da Prússia em 1932. Ver livro de VITA, Leticia. “**Prusia contra el Reich ante el Tribunal Estatal**”, publicado pela Universidad Externado de Colômbia, em 2015.

Apesar do presente trabalho, ao reconhecer uma discricionariedade em favor do Presidente da República para, sob a sua responsabilidade político-administrativa, não decretar a intervenção federal espontânea, finde por incorrer em aparente incoerência com a defesa da ideia de força normativa da Constituição (como uma vinculação incondicional de todos os poderes às tarefas e finalidades impostas pela Lei Fundamental da República), há que ressaltar que essa conclusão, por paradoxal que possa parecer, deriva da interpretação sistemática dos textos normativos que versam sobre a intervenção federal, pois se a discricionariedade atribuída ao Presidente da República para se abster de intervir nos casos em que ele pode decretar de ofício não fosse a expressão inequívoca da vontade do Poder Constituinte Originário, não teria a Constituição feito distinção quanto às hipóteses vinculantes do art. 34, nos seus incisos IV, VI e VII.

Em outro passo, Enrique Ricardo Lewandowski, em sua obra pressupostos materiais e formais da intervenção federal, assim se manifesta sobre a providência espontânea:

Cuida-se, no caso, de uma competência discricionária, quer dizer, que pode ou não ser exercida pelo seu titular, segundo um juízo de oportunidade e conveniência. Em outras palavras, nas hipóteses supramencionadas [I, II, III e V, “a” e “b”], a intervenção é deixada ao prudente arbítrio do Presidente da República, que age *motu próprio*, independentemente de provocação⁴¹³. (g.n)

Não tão afinado com o pensamento de Enrique Ricardo Lewandowski, é válido afirmar, com arrimo nos princípios da constitucionalidade, supremacia e força normativa da Constituição, que não há que se falar em arbítrio do Presidente da República ao lançar mão da medida extrema, ainda que de ofício, pois que estará ele sempre vinculado, no mínimo, aos seus pressupostos formais e materiais, de modo que se encontrará investido em discricionariedade apenas e tão somente quanto à prudência de não decretá-la.

Pensar em sentido contrário, ou seja, que o Presidente da República é “juiz dos seus poderes” ao estar armado com uma discricionariedade absoluta cuja extensão do poder não só estaria confiada à sua própria avaliação, mas se encontraria infensa ao controle judicial, estar-se-ia, ainda que involuntariamente, oferecendo uma carta branca ao arbítrio, situação intolerável no contexto de um Estado Democrático e Constitucional de Direito⁴¹⁴.

Como visto em passagem anterior, ordem pública e grave comprometimento são conceitos jurídicos que, apesar de indeterminados *prima facie*, são elementos normativos

⁴¹³ LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. op. cit., p.145.

⁴¹⁴ STRECK, Lênio Luiz. **Intervenção federal ou militar? Ato discricionário? Qual é o limite?**. Conjur, coluna Senso Incomum: 22 de fevereiro de 2018; <https://www.conjur.com.br/2018-fev-22/senso-incomum-intervencao-federal-ou-militar-ato-discricionario-qual-limite>; visto em: 10/04/2018.

passíveis de densificação de sentido em cotejo com a realidade fática, de modo que a sua semântica não está à disposição da criatividade do intérprete, sob pena de se quebrantar a legítima finalidade que animou a escritura da norma, a ponto de se divorciar da vontade constitucional⁴¹⁵.

Bem por isso, não parece juridicamente aceitável o entendimento que se fundamenta na defesa de uma discricionariedade *a priori* do Presidente da República, isto é, um juízo de conveniência e oportunidade que antecede a análise da própria consumação no plano da realidade do pressuposto normativo material, na hipótese do art. 34, III da CRFB, o grave comprometimento da ordem pública.

Nas entrelinhas, parece ter sido esse entendimento questionado pelo presente trabalho o posicionamento adotado pelo ministro Celso de Mello quando, adiantando posicionamento pessoal, recusou, em decisão proferida liminarmente em face do requerimento cautelar formulado em mandado de segurança (n. 35.537/DF), a apreciação não só do mérito da intervenção federal, mas até mesmo do pressuposto material da medida extraordinária, nos seguintes termos:

O Presidente da República, nesse particular contexto, ao lançar mão da extraordinária prerrogativa que lhe defere a ordem constitucional, age mediante estrita avaliação discricionária da situação que se lhe apresenta e que se submete, por isso mesmo, ao seu exclusivo juízo político, revelando-se, por tal razão, insuscetível de apreciação, quanto à oportunidade, à necessidade, à utilidade ou à conveniência dessa extraordinária medida, pelo Poder Judiciário.

Dáí o autorizado magistério de SEABRA FAGUNDES, de RUY BARBOSA e de PONTES DE MIRANDA, cujas lições encontram respaldo, inclusive, na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (RTJ 119/939), acentuando que é o Presidente da República – e não o Poder Judiciário – o juiz das circunstâncias, da oportunidade e da conveniência da efetivação dessa radical medida político-administrativa⁴¹⁶.

Com o devido respeito que merece o entendimento de Celso de Mello, mas em termos de intervenção federal, como providência excepcional e gravíssima interferente com a autonomia política de um ente federado, à luz dos princípios que inspiram a ideia e a realidade

⁴¹⁵ ÁVILA, Humberto. op. cit., p.52

⁴¹⁶ Liminar em Mandado de Segurança n. 35.537/DF, Relator Ministro Celso de Mello, DJ de 19-02-2018. Disponível em: < <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/MS35537liminar.pdf>>. Acesso em: 08/05/2018.

da Constituição normativa não há que se falar em discricionariedade política ou “arbítrio prudencial” hábil a afastar a proteção da toga⁴¹⁷.

A propósito, Humberto Ávila entende que diante das decisões tomadas no “[...] exercício das prerrogativas decorrentes do princípio democrático(...)”⁴¹⁸ incumbe ao Poder Judiciário a “avaliação da avaliação” feita pelos Poderes Legislativo e Executivo, relativamente às premissas escolhidas⁴¹⁹. Isso se justifica à medida que o Poder Legislativo e Executivo só irão realizar ao máximo o princípio democrático se escolherem a premissa concreta que melhor promova a finalidade pública⁴²⁰.

A justificabilidade da medida, nessa linha de raciocínio, diz respeito com a avaliação pelo Poder Judiciário exatamente do juízo de conveniência, utilidade e oportunidade dos atos praticados pelos demais Poderes, sempre à luz “[...] da premissa concreta que motivou a ação ou se houve uma razão justificadora para ter se afastado da escolha da melhor premissa”⁴²¹.

A propósito, Humberto Ávila entende que a decisão a respeito da justificabilidade da medida tomada pelos Poderes Legislativo e Executivo no exercício da prerrogativa constitucional decorrente do princípio democrático⁴²² sempre “[...] é resultado final do controle feito pelo Poder Judiciário, e não uma posição rígida, anterior a ele”⁴²³.

Deste modo, a verificação da justificabilidade da intervenção federal implementada de ofício pelo Presidente da República, no contexto em que vigora a supremacia judicial, é sempre a conclusão final do controle feito pelo Poder Judiciário, sem o qual não há sequer como comprovar a justificabilidade da medida adotada⁴²⁴. Assim conclui Ávila:

[...] o controle de constitucionalidade poderá ser maior ou menor, mas sempre existirá, devendo ser afastada, de plano, a solução simplista de que o Poder Judiciário não pode controlar outro Poder por causa do princípio da separação dos Poderes⁴²⁵.

Ancorado nessa linha de inteligência é de se concluir que o grau de discricionariedade prudencial confiado ao Presidente da República pela própria Constituição para a decretação da intervenção federal para pôr termo a grave comprometimento da ordem pública não é

⁴¹⁷ BARBOSA, Ruy. **Os Atos Inconstitucionais do Congresso e do Executivo**. p.95.

⁴¹⁸ ÁVILA, Humberto, op. cit., p.220.

⁴¹⁹ Idem. Ibidem. p.221.

⁴²⁰ Idem. Ibidem. p.221.

⁴²¹ Idem. Ibidem. p.221.

⁴²² Idem. Ibidem. p.220.

⁴²³ Idem. Ibidem. p.221.

⁴²⁴ Idem. Ibidem. p.221.

⁴²⁵ Idem. Ibidem. p.221-222.

suficiente para sustentar a tese de imunidade do seu mérito em desfavor do Poder Judiciário, vale dizer, a constitucionalidade (melhor premissa) derivada do juízo quanto à conveniência, oportunidade e utilidade da medida interventiva espontânea do art. 34 III da CRFB somente pode ser constatada e certificada após a avaliação da instância judicial.

4.1.3 A categoria normativo-constitucional da autonomia política das entidades federativas

Cumprir assinalar, antes de mais nada, que a visão impressa sobre a inaceitabilidade da sindicância jurisdicional da intervenção federal espontânea, sob o puro fundamento de que o decreto que lhe instrumentaliza se afeiçoa às características do ato de governo, é argumento que encontra óbices até mesmo na doutrina mais vestuta da experiência constitucional brasileira.

Como visto em passagem anterior, Ruy Barbosa, muito antes do advento do neoconstitucionalismo e da contemporânea ideia de força normativa da Constituição já admitia o controle jurisdicional das questões políticas desde que o ato de governo contrariasse frontalmente a Constituição, exorbitando o perímetro de competência que lhe fora investido, ou de modo a afetar direitos expressamente reconhecidos. Assim lecionava Ruy Barbosa:

Uma questão pode ser distintamente política, altamente política, segundo alguns, até puramente política fora dos domínios da justiça, e, contudo, em revestindo a forma de um pleito, estar na competência dos tribunais, desde que o ato, executivo ou legislativo, contra o qual se demanda, fira a Constituição, lesando ou negando um direito nela consagrado⁴²⁶.

Para Ruy Barbosa, portanto, a existência real, ou potencial, de atentado a qualquer direito formalmente consagrado pela Constituição por ato do Executivo, no exercício da função política ou de governo, tem o condão de subjugar a questão à tutela do Poder Judiciário. No Brasil, isso também decorre da inteligência do princípio da universalidade da jurisdição, agasalhado pelo art. 5º, XXXV da Lei Maior⁴²⁷.

Bem por isso, entende-se que na atual quadra de compreensão normativa da Constituição, não só é passível de controle jurisdicional o ato expedido no desempenho da função política que interfira em direitos e garantias fundamentais, mas igualmente a medida

⁴²⁶ BARBOSA, Ruy. **O direito do Amazonas ao Acre** Setentrional. In: *Jornal do comércio*, ed. Da Tip., vols. I e II, 1910; apud BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 15ª ed. rev. atual. amp., São Paulo: Malheiros, 2004. p.33.

⁴²⁷ LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. op. cit., p. 148.

implementada pelo governo que ofenda qualquer bem jurídico-constitucional, haja vista que todas as categorias normativas possuem a mesma dignidade constitucional, e igualmente merecem ser protegidas⁴²⁸.

Para melhor compreender o significado constitucional da autonomia política, impõe-se, pois, identificar a sua qualidade normativa e a sua categoria constitucional.

4.1.3.1 Espécie normativa da autonomia política dos membros da federação

Com propriedade, adverte Humberto Ávila que “normas não são textos nem o conjunto deles, mas os sentidos construídos a partir da interpretação sistemática de textos normativos”⁴²⁹. Justamente por isso, ensina o professor da Universidade de São Paulo que não existe necessária correspondência entre norma e um dispositivo que lhe serve de suporte, razão pela qual muitas vezes o sentido normativo é extraído a partir da interpretação de várias disposições textuais.

Para Humberto Ávila, no ordenamento jurídico existem normas imediatamente finalísticas voltadas à promoção de um estado de coisas⁴³⁰, e normas que descrevem comportamentos com caráter de decidibilidade e abarcância, previamente valorados e destinados a concretizar ou fomentar um estado de coisas⁴³¹. As primeiras correspondem aos princípios; as segundas às regras.

A autonomia política, prevista no art.18 da CRFB, como se verifica, traz um conteúdo finalístico, movido por uma orientação prática destinada a concretizar um estado de coisas, qual seja, a autodeterminação política dos entes federados.

Daí porque a norma que consagra a autonomia constitucional das coletividades federadas depende, no seu ideal, da preservação de um estado de coisas para a promoção do seu fim, a saber, a concreta e efetiva abstenção recíproca entre as unidades federadas, isto é, a não incursão nos negócios que não lhe são próprios, exceto para atender a outro dever constitucional, nos termos da Lei Fundamental da República.

Ademais, a autonomia política das coletividades federadas não delimita no seu dispositivo com exatidão um meio para a consecução do conteúdo desejado, de modo que o

⁴²⁸ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 11. Ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012. p.150.

⁴²⁹ ÁVILA, Humberto, op. cit., p.50.

⁴³⁰ Idem. Ibidem. p.102-103

⁴³¹ Idem. Ibidem. p.100.

estado de coisas almejado somente se logra realizar com o concurso de determinados comportamentos constitutivos de necessidades práticas, sem cujos efeitos a progressiva promoção da liberdade autonômica - e indiretamente a autodeterminação constitucional da comunidade- não se efetiva⁴³².

Noutro passo, todo comportamento adequado e necessário para promover a finalidade normativa do princípio, ainda que preliminarmente incerto, é devido⁴³³. Entretanto nada obsta que os meios necessários à promoção do estado de coisas buscado se encontrem dispersos pelo ordenamento jurídico, já definidos como componentes referenciais e dotados de referimento semântico⁴³⁴, a dizer, comportamentos prescritos com caráter descritivo, com pretensão preliminarmente decisiva (definitiva) e abarcante, isto é, definidos através de regras.

Muito embora o dispositivo constante do art. 18 da CRFB não prescreva no seu suporte textual comportamentos específicos com pretensão de decidibilidade e abrangência e voltados à concreção do estado de coisas visado, é possível vislumbrar que o ordenamento constitucional, em sua amplitude e unidade sistemática, prescreve diversos comportamentos que possuem encobertas na sua base valorativa uma finalidade que lhes são subjacentes, a saber, a autodeterminação constitucional da ordem jurídica parcial⁴³⁵.

Portanto, além das regras espalhadas pelo ordenamento constitucional que estabelecem a auto-organização⁴³⁶, definem a autolegislação⁴³⁷, determinam a autoadministração⁴³⁸ e asseguram o autogoverno⁴³⁹, a Constituição prevê regras de competência especialmente marcadas por descrever um conteúdo comportamental revestido de alta carga de densidade semântica, isto é, maior referibilidade, servindo até mesmo como condição para exercer validamente o poder constitucionalmente atribuído. Sendo responsável por selar de vez a ideia de capacidade autonômica enquanto liberdade limitada das pessoas políticas na condução dos próprios interesses, uma dessas normas é a não intervenção, sentido deôntico derivado primordialmente da interpretação das regras agasalhadas nos arts. 34, caput e 35 da Lei Maior.

Todas essas regras, em conjunto, descrevem uma só construção conceitual normativa, as quais, embora pertençam a distintas categorias (regras comportamentais e regras

⁴³² Idem. Ibidem. p.103

⁴³³ Idem. Ibidem. p.104.

⁴³⁴ Idem. Ibidem. p.108.

⁴³⁵ Idem. Ibidem. p.110.

⁴³⁶ art. 25 (Estados); art. 29 (Municípios); e art. 32 (Distrito Federal), todos da CRFB.

⁴³⁷ art. 22 (União); art. 25, §1º (Estados); art. 30 (Municípios); e art. 32, §1º (Distrito Federal), todos da CRFB.

⁴³⁸ art. 39 da CRFB.

⁴³⁹ arts. 45, 46 e 76 (União), arts. 27 e 28 (Estados); art. 29, I a IV (Municípios); e art. 32, §§ 2º e 3º (Distrito Federal), todos da CRFB.

constitutivas⁴⁴⁰), consubstanciam a formação de um único baldrame normativo de onde emerge a norma que rege a organização política do Estado, a autonomia política dos membros integrantes da Federação⁴⁴¹.

Por essa razão, tendo como ponto de partida à doutrina de Humberto Ávila, a autonomia política pode ser qualificada como uma norma-princípio⁴⁴².

4.1.3.2 Categoria constitucional da autonomia política

Quanto ao caráter normativo do princípio da autonomia constitucional dos entes federados parciais, o entendimento de Seabra Fagundes, *permissa máxima vênia*, parece não ser o mais afinado com as modernas teorias da Constituição.

Inicialmente, cumpre assinalar, com esteio nos ensinamentos de Ruy Barbosa, que convivem na ordem constitucional normas jurídicas que traduzem a condição de segurança política de direitos fundamentais⁴⁴³.

As garantias constitucionais, para Ruy Barbosa, “[...] são disposições assecuratórias, que são as que, em defesa dos direitos, limitam o poder”⁴⁴⁴. Nessa linha de intelecção, pode ser entendida como uma norma jurídica cuja concretização é um meio - limitar o exercício do poder – destinado a uma finalidade - proteção de um direito expressamente reconhecido⁴⁴⁵. Explica Paulo Bonavides:

Garantia constitucional é uma garantia que disciplina o exercício dos direitos fundamentais, ao mesmo passo que rege, com proteção adequada, nos limites da Constituição, o funcionamento de todas as instituições existentes no Estado⁴⁴⁶.

Para Jorge Miranda, enquanto os direitos fundamentais se assentam na pessoa, independentemente do Estado, “[...] as garantias reportam-se ao Estado em atividade de

⁴⁴⁰ “As regras comportamentais descrevem comportamentos como obrigatórios, permitidos ou proibidos. As regras constitutivas atribuem efeitos jurídicos a determinados atos, fatos ou situações”. ÁVILA, Humberto. *Ibidem*, p.110.

⁴⁴¹ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. p. 384.

⁴⁴² *Idem*. *Ibidem*. p.103.

⁴⁴³ BARBOSA, Ruy. **Os Atos Inconstitucionais do Congresso e do Executivo**. p.189.

⁴⁴⁴ *Idem*. *Ibidem*. p.187.

⁴⁴⁵ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. p.167-168.

⁴⁴⁶ BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional** p.554.

relação com as pessoas”⁴⁴⁷, a evidenciar o seu caráter derivado e instrumental em relação às posições jurídicas subjetivadas, fins em si mesmas⁴⁴⁸.

Seguindo o raciocínio, citando Paulo Bonavides, para Ingo Wolfgang Sarlet, com os olhos cerrados nas doutrinas de Friedrich Giese, Martin Wolff, e, especialmente, Carl Schmitt, entende que certas garantias constitucionais têm como elemento distintivo o reconhecimento da inalienável necessidade de proteger o núcleo essencial integrativo de determinadas instituições jurídicas (públicas ou privadas) da ação erosiva do legislador e até mesmo de uma eventual supressão por parte de qualquer dos poderes públicos, demonstrando que a “[...] função primordial das garantias institucionais é a de preservar a permanência da instituição no que diz com os seus traços essenciais, em outras palavras, naquilo que compõe sua identidade”⁴⁴⁹. São as garantias institucionais.

As garantias institucionais “[...] existem, afinal, para que se possam preservar direitos subjetivos que lhe dão sentido. Têm por escopo preponderante reforçar o aspecto de defesa dos direitos fundamentais”⁴⁵⁰

Partindo das referências teóricas alinhavadas, parece inquestionável que a autonomia política dos entes federados figura, na nossa ordem constitucional, como a expressão de uma garantia constitucional⁴⁵¹, mais especificamente uma garantia institucional⁴⁵², entendida como “[...] a proteção que a constituição confere a algumas instituições, cuja importância reconhece fundamental para a sociedade, bem como a certos direitos fundamentais providos de um componente institucional que os caracteriza”⁴⁵³.

A garantia institucional da força autonômica dos entes federados, nesse sentido, visa, em primeiro lugar, a assegurar a permanência da instituição federativa, “[...] embargando-lhe a eventual supressão ou mutilação e preservando invariavelmente o mínimo de substantividade ou essencialidade”⁴⁵⁴.

Destarte, a autonomia política dos membros federativos, enquanto margem limitada de liberdade conferida diretamente pela Constituição para a condução dos próprios interesses e designada pelas prerrogativas constitucionais de auto-organização, autolegislação,

⁴⁴⁷ Idem. Ibidem. p.89.

⁴⁴⁸ MIRANDA, Jorge. Manual de Direito Constitucional, 4 vs.: v.I, 4ª ed. Coimbra. 1990, p. 89; apud BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional** p.554.

⁴⁴⁹ SARLET, Ingo Wolfgang, op. cit., p.182.

⁴⁵⁰ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet, op. cit., p.169.

⁴⁵¹ Garantias da constituição são institutos de proteção da própria estabilidade e integridade da Constituição, enquanto unidade político estatal. Ver BONAVIDES, Paulo., op. cit., p.554.

⁴⁵² Idem. Ibidem. p.551.

⁴⁵³ Idem. Ibidem. p.553.

⁴⁵⁴ Idem. Ibidem. p.558.

autoadministração e autogoverno, traduz uma garantia institucional à medida que visa a proteger a descentralização político-administrativa enquanto traço nuclear da Federação, objetivando impedir, por via reflexa, o cerceamento da capacidade de autodeterminação das comunidades parciais nos assuntos que tocam exclusivamente aos membros do respectivo território regional ou local afetado⁴⁵⁵.

A garantia institucional das esferas de liberdade político-administrativa dos entes federados ao proteger a instituição federativa, nessa ordem de raciocínio, serve indiretamente como meio jurídico para a proteção dos direitos fundamentais derivados do reconhecimento da dignidade da pessoa humana, na sua acepção como autonomia pública⁴⁵⁶.

Sendo mais claro, a autonomia política das entidades parciais consubstancia uma garantia institucional ao oferecer uma forma política de limitação do poder que tem por escopo a preservação da Federação enquanto forma política de descentralização do Poder afinada com o princípio democrático, à medida que se destina por via reflexa à salvaguarda dos direitos fundamentais relacionados à participação ativa da população vinculada à ordem jurídica parcial nos processos de decisão, formação e condução da vontade estatal, quanto aos assuntos atinentes aos interesses regionais e locais, concretizando, o quanto possível, o princípio do “governo do povo, pelo povo e para o povo”⁴⁵⁷.

Adverte Ingo Wolfgang Sarlet para o fato de que algumas garantias institucionais, em virtude da sua importância para a concepção de Estado e Sociedade e para a própria ideia de permanência da Constituição, “[...] podem ser consideradas garantias institucionais fundamentais, em se atentando para a abertura material propiciada pelo art. 5º, § 2º, da nossa Lei Fundamental”⁴⁵⁸.

Como visto, o cerne da forma federativa de Estado repousa na autonomia constitucional das entidades membras que a integram⁴⁵⁹, consubstanciada pelas capacidades outorgadas pela Constituição de auto-organização, autolegislação, autoadministração e autogoverno, sem as quais, inclusive, sequer é possível falar em Federação⁴⁶⁰.

Perfilhando o raciocínio traçado, a norma-princípio que consagra a autonomia política das coletividades regionais (art. 18 da CRFB), enquanto preceito jurídico vocacionado a

⁴⁵⁵ KELSEN, Hans. **Teoria geral do direito e do estado**. p.445.

⁴⁵⁶ BARROSO, Luís Roberto. **A Dignidade da Pessoa Humana no Direito Constitucional Contemporâneo: Natureza Jurídica, Conteúdos Mínimos e Critérios de Aplicação**. Versão provisória para debate público. Mimeografado, dezembro de 2010. p.24-25.

⁴⁵⁷ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da constituição**. p.287.

⁴⁵⁸ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. p.182.

⁴⁵⁹ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. p.466.

⁴⁶⁰ SAMPAIO, Nelson de Sousa. **Eleições e sistemas eleitorais**. Revista de Jurisprudência — Arquivos do Tribunal de Alçada do Rio de Janeiro, n.26, p. 61 (68), 1981.

proteger a essência da descentralização político-administrativa do Poder público de império, representa na ordem constitucional brasileira a própria garantia de proteção da forma federativa de Estado, cujo âmbito de proteção, inclusive, está imunizado pelo núcleo imutável constante do art. 60, §4º da Lei Maior, as chamadas cláusulas “pétreas”⁴⁶¹.

Em vista da suprema fundamentalidade do objeto de proteção da garantia institucional da autonomia política (a forma federativa de Estado), parece inquestionável a possibilidade de qualificá-la, na linha de pensamento apresentada por Ingo Wolfgang Sarlet, como uma garantia institucional fundamental.

A garantia institucional fundamental da autonomia política, tomada como preceito fundamental da ordem constitucional, é rótulo que traduz aquele agrupamento de prerrogativas que Ruy Barbosa chamava por “direitos autonômicos dos Estados”⁴⁶².

Trilhando o raciocínio esposado, cumpre assinalar que a norma-regra da não intervenção ditada pelo art. 34, caput da CRFB consagra expressamente, por outro lado, uma competência negativa explícita⁴⁶³ criada pelo Poder Constituinte Originário a ser atendida pela União em favor dos Estados-membros e do Distrito Federal, conformada por imputar um estado de passividade, ou seja, um dever jurídico-constitucional de não intervir nos entes federados, salvo nos casos expressamente autorizados pela Constituição (incisos do art. 34 da CRFB). Aqui vale a regra segundo a qual para toda competência negativa explícita corresponde uma posição jurídico-subjetiva implícita⁴⁶⁴. No caso da regra da não intervenção imposta em desfavor da União, o correspondente conteúdo jurídico-subjetivo implícito é a garantia institucional fundamental da autonomia política dos membros federados.

A garantia fundamental da legítima autonomia dos Estados-membros e do Distrito Federal, tendo como referência o instituto da intervenção federal espontânea, infelizmente é realidade que não se logra realizar na dimensão normativa, por outras palavras, a sua eficácia não se consuma no plano do dever-ser ou das ideias, visto que a sua concretização depende, na prática, de um factual comportamento do sujeito passivo constitucionalmente indicado, a dizer, a efetiva abstenção da União. Como tudo que reside nos domínios da alheia vontade, a esfera de autonomia política dos entes federados desafia a possibilidade de ofensa, com a conseqüente instauração de conflito⁴⁶⁵.

⁴⁶¹ CUNHA JÚNIOR, Dirley da, op. cit., p. 802.

⁴⁶² BARBOSA, Ruy. **Os Atos Inconstitucionais do Congresso e do Executivo** p.199.

⁴⁶³ DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria Geral dos Direitos Fundamentais**. 5ª ed. rev. amp., São Paulo, Editora Atlas, 2014 p.61-62.

⁴⁶⁴ Idem. Ibidem. p.62.

⁴⁶⁵ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. p.853

Portanto, traduzindo efeito decorrente da norma-princípio do art. 18 da Constituição em cotejo com a eficácia reforçada pela norma-regra do art. 34, caput da Lei Maior, a autonomia política, conformada pelas prerrogativas de auto-organização, autolegislação, autoadministração e autogoverno, muito longe de meros interesses vitais dos entes federados⁴⁶⁶ tal como quis sugerir Seabra Fagundes, consubstancia, no contexto da ordem constitucional brasileira, um genuína garantia institucional fundamental reconhecida pela Constituição, à medida que: i) consagra a proteção da Federação enquanto instituto fundamental do pacto constitucional e, por via reflexa, promove em benefício da população vinculada às ordens jurídicas parciais dos Estados-membros e do Distrito Federal a concretização de direitos fundamentais relacionados ao princípio democrático; ii) encerra uma correspondente competência negativa explícita em face da ordem jurídica central para não intervir senão nas hipóteses expressamente autorizadas; iii) carece, para a sua satisfação, do efetivo comportamento de abstenção a ser promovido pela União; iv) admite ofensa pelo descumprimento do dever constitucionalmente ordenado.

Cumprir registrar, desde logo, que seria claramente admissível e pertinente o questionamento se a intervenção federal inconstitucional decretada topicamente em face de um só Estado-membro ou do Distrito Federal teria forças suficientes para quebrantar todo o regime da forma federativa de Estado a ponto de justificar a incidência da norma-princípio da autonomia política como a expressão de uma garantia institucional fundamental. A resposta a essa pergunta deverá levar em consideração dois aspectos, um de ordem fática, o outro, jurídico-normativa.

Sem esforço desmedido, parece óbvio que, sob o prisma fático, a providência extraordinária implementada em desfavor da esfera jurídica de uma entidade federada, ainda que eivada de patente inconstitucionalidade, não tem o potencial de reverberar diretamente em ingerência nos negócios políticos das outras ordens jurídicas parciais, a ponto de se verificar concretamente a aniquilação de toda uma estrutura de organização política do poder.

Entretanto, do ponto de vista jurídico-normativo, a intervenção federal decretada ao arrepiro dos preceitos constitucionais em face da autonomia de uma só unidade federada, ainda que ao abrigo das maiorias políticas, representaria a completa fragilização normativa da Constituição e a nulificação da própria forma federativa de Estado, pois revela que a descentralização político-administrativa, elemento nuclear do princípio federativo, está à disposição do alvedrio dos pragmatismos políticos e governamentais, tornando-se objeto das

⁴⁶⁶ FAGUNDES, Miguel Seabra, op. cit. p. 167.

forças e interesses momentâneos, a dizer, evidencia que nenhum outro ente federado estará a salvo do arbítrio, situação absolutamente inconvincente com os postulados que consagram o Estado Constitucional e Democrático de Direito.

A Federação, enquanto modo de ser de um Estado assentado em bases genuinamente democráticas pressupõe o paritário respeito e idêntica consideração da autonomia constitucional de cada ente-membro como expressão da igualdade de tratamento e de forças no âmbito do concerto federativo. Não é por outra razão que a configuração da descentralização político-administrativa depende do efetivo respeito às capacidades constitucionais das quais se servem cada coletividade regional na condução dos seus destinos, levando em consideração para o conceito de “efetivo respeito” a esfera jurídica de cada membro na sua individualidade.

Pelos argumentos alinhavados, não há como deixar de concluir no sentido de que a esfera político-administrativa de uma só pessoa política consubstancia a base normativa da garantia institucional fundamental da autonomia federativa, cuja violação expõe à prova de força tanto a organização política do Estado brasileiro, quanto o valor normativo incondicional e supremo da Constituição.

Configurando a corporificação de uma garantia institucional fundamental, a autonomia política dos entes federados, enquanto expressão da proteção direta (instituto da federação) e indireta (direitos públicos subjetivos) de bens jurídicos fundamentais da ordem constitucional brasileira relacionados ao princípio democrático, encontra-se ao abrigo do âmbito de incidência da inafastabilidade da jurisdição, isto é, pela sua categoria constitucional está sujeita à sindicância constitucional do Poder Judiciário, nos termos do arts. 5º, XXXV e 102, ambos da CRFB.

4.2 POSSIBILIDADE DE CONTROLE JURISDICIONAL DO MÉRITO DA INTERVENÇÃO FEDERAL PARA FAZER CESSAR GRAVE COMPROMETIMENTO DA ORDEM PÚBLICA

A intervenção federal decretada com fundamento no art. 34, III da Constituição, enquanto medida extraordinária que consiste na incursão da entidade interventora nos

negócios dos Estados-membros e do Distrito Federal⁴⁶⁷, representa ingerência de consequências gravíssimas na esfera da entidade que a suporta, notadamente para o exercício livre da sua autonomia política, princípio básico da forma federativa de Estado (art. 18 da CRF) e expressão do princípio democrático, na sua dimensão de autodeterminação pública.

A autonomia constitucional dos membros federativos traduz uma garantia institucional à medida que designa a instituição de uma forma política de limitar o poder em benefício da proteção das prerrogativas de auto-organização, autolegislação, autoadministração e autogoverno das entidades federadas, enquanto ponto nuclear do sistema federativo, como forma de impedir, por via reflexa, o cerceamento da capacidade de autodeterminação constitucional das comunidades parciais nos assuntos que tocam exclusivamente aos membros do respectivo território regional ou local⁴⁶⁸.

Muito embora a Lei Fundamental de 1988 conceda certa margem de discricionariedade ao Presidente da República para decretar a Intervenção Federal vocacionada a pôr termo a grave comprometimento da ordem pública, essa liberdade de integração normativa recai exclusivamente sobre a conveniência, oportunidade e utilidade da providência interventiva para não decretar, permanecendo o juízo sobre a configuração do pressuposto material e a decisão de intervir imunes à discricção prudencial do Executivo.

A Constituição prevê em seu art. 36, §1º a realização de um controle a ser realizado exclusivamente pelo Congresso Nacional, nos termos do seu art. 49, IV. A interpretação sistemática do art. 36, §§ 1º e 2º em conjunto com o art. 49, IV, ambos da CRFB, conduz à conclusão de que se trata de um controle meramente sumário e de caráter político, desprovido de força normativa para obstar a possibilidade de conhecimento e revisão pela instância judiciária no exercício do poder jurisdicional, no cumprimento do seu papel contramajoritário.

No ambiente jurídico-constitucional em que impera a supremacia judicial, a avaliação da justificabilidade da medida interventiva decretada pelo Poder Executivo incumbe ao Poder Judiciário, a ser realizada a partir das premissas concretas que levaram à decisão do Presidente da República em cotejo com a finalidade constitucional a ser concretizada, inclusive relativamente às razões justificadoras para ter se afastado da melhor premissa para agir⁴⁶⁹.

A violação das capacidades autonômicas das pessoas políticas operada em razão da intervenção constitucional decretada nos termos do art. 34, III da CRFB, seja pela

⁴⁶⁷ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. p. 488.

⁴⁶⁸ KELSEN, Hans, op. cit., p. 445.

⁴⁶⁹ ÁVILA, Humberto, op. cit., p. 221.

inobservância aos requisitos formais, seja pelo não atendimento ao pressuposto material (grave comprometimento da ordem pública) ou, ainda, pela inutilidade, inconveniência ou inoportunidade da medida extraordinária, enseja a consumação de outro fato jurídico, que é a pretensão pública para que se desfaça a contrariedade à Constituição. Essa tarefa, em observância aos princípios da constitucionalidade⁴⁷⁰ e da força normativa da Constituição⁴⁷¹, incumbe ao Poder Judiciário, o encarregado no dever de velar pela proteção e concretização da Lei Fundamental da República (art. 102 da CRFB).

Em suma, pela gravidade jurídico-política das suas consequências na esfera autônoma da pessoa política que a suporta, a intervenção federal espontânea prevista no art. 34, III da Constituição carrega, pela sua própria natureza, a possibilidade de ofensa real ou potencial da garantia institucional da autonomia política, bem jurídico-constitucional agasalhado pelo *status* de garantia institucional fundamental⁴⁷², de modo que a sua implementação pelo Presidente da República no plano da realidade, independentemente do controle político realizado pelo Congresso Nacional, estará sempre sujeita, em caráter final e definitivo, à justificabilidade e à sindicância corretiva do Poder Judiciário.

Com base nos pilares teóricos e jurídico-dogmáticos firmados, erige-se a conclusão do presente trabalho: é possível o controle jurisdicional do mérito da intervenção federal decretada para pôr termo a grave comprometimento da ordem pública, com fundamento no art. 5º XXXV c/c art. 102, ambos da CRFB.

4.3 COMPETÊNCIA PARA O CONTROLE DA INTERVENÇÃO FEDERAL VOCACIONADA A RESTAURAR A ORDEM PÚBLICA

Tendo em vista que o ato interventivo federal decretado para fazer cessar grave comprometimento da ordem pública implica com a garantia institucional fundamental da autonomia política dos entes componentes da Federação (art. 18 da CRFB), enquanto norma-princípio de organização política do Estado que dá “sentido básico ao regime constitucional”⁴⁷³, pode então ser reconhecida, do ponto de vista normativo-constitucional,

⁴⁷⁰ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da constituição**. p.890.

⁴⁷¹ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. p. 200.

⁴⁷² CUNHA JÚNIOR, Dirley da. op. cit., p.384.

⁴⁷³ SILVA, José Afonso da. op. cit. p.559.

como um preceito fundamental, “[...] porquanto constitui ponto nuclear do sistema federativo brasileiro (...)”⁴⁷⁴.

Por receber seu fundamento de validade diretamente da Constituição, a dizer, por ser expedido em nível imediatamente infraconstitucional⁴⁷⁵, o ato que decreta a intervenção federal com amparo no art. 34, III da CRFB, ao interferir com preceito fundamental, expõe-se à crítica e ao controle jurisdicional de constitucionalidade a ser realizado pelo Supremo Tribunal Federal por meio de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, nos termos do art. 102, §1º da Constituição Federal, na forma da Lei 9.882/99.

4.4 O CONTROLE JURISDICIONAL DO GRAVE COMPROMETIMENTO DA ORDEM PÚBLICA

Sabendo qual é o órgão competente e qual o meio de provocação judicial a ser utilizado, é mister que se identifique, ademais, até onde se estende o âmbito de proteção da garantia institucional fundamental da autonomia política dos entes federados, como forma de definir os limites da aceitabilidade da restrição imposta pela atividade estatal, e com isso possibilitar o correto controle de constitucionalidade do ato interventivo pelo Supremo Tribunal Federal.

Para aferir a aceitabilidade da restrição promovida em prejuízo do preceito fundamental, é necessária a utilização de técnicas de controle que asseguram ao Poder Judiciário maior racionalidade nos processos de cognição e interpretação da situação *sub judice*, e permitem melhor justificação das decisões judiciais. Por isso, tais mecanismos normativos também serão vistos adiante.

4.4.1 Âmbito de proteção da garantia institucional fundamental da autonomia constitucional dos membros da Federação

Consoante ensina Gilmar Ferreira Mendes, o âmbito de proteção de um direito ou garantia fundamental abarca o complexo de pressupostos fáticos e jurídicos contemplados

⁴⁷⁴ Idem. Ibidem. p. 384.

⁴⁷⁵ MELLO, Celso Antônio Bandeira. op cit., p.380.

pelo conteúdo eficaz da norma jurídica constitucional, descrevendo os bens ou objetos protegidos pela posição jurídica exercitada⁴⁷⁶. Dito por outras palavras, o âmbito de proteção “[...] é a parcela da realidade que o constituinte houve por bem definir como objeto da proteção”⁴⁷⁷. Assim descreve o autor:

Alguns chegam a afirmar que o âmbito de proteção é aquela parcela da realidade que o constituinte houve por bem definir como objeto de proteção especial ou, se quiser, aquela fração da vida protegida por uma garantia fundamental⁴⁷⁸.

Nesse sentido, em relação ao âmbito de proteção de um direito ou garantia fundamental, urge forçoso delimitar não só o objeto da proteção, a dizer, o bem jurídico que está sendo efetivamente protegido, “[...] mas também contra que tipo de agressão ou restrição se outorga essa proteção”⁴⁷⁹, razão pela qual reputam-se excluídas da fração da vida constitucionalmente protegida as limitações ou restrições a determinado direito ou garantia fundamental⁴⁸⁰.

Isso demonstra que o âmbito de proteção não se confunde com a prestação efetiva e definitiva garantida pela posição jurídico-subjetiva, assegurando-se, portanto, a possibilidade de que determinada situação, ainda que configure uma medida restritiva, tenha a sua legitimidade aferida em face de dado parâmetro constitucional⁴⁸¹.

Muito embora a doutrina não aprofunde no tema em específico, a garantia institucional da autonomia política dos entes federados, enquanto preceito fundamental da ordem constitucional de 1988, também não prescinde do seu próprio âmbito de proteção, uma vez que, ao servir de parâmetro de controle na ADPF, precisa delimitar a fração da realidade normativa que pretende conservar.

Ainda que sem se debruçar sobre o tema, Ingo Wolfgang Sarlet ratifica esse entendimento ao tratar da garantia institucional da família, lembrando não ser “[...] qualquer família que vem a gozar da proteção constitucional, mas sim, determinada concepção de família, tal como formatada mediante um complexo de normas jurídicas de ordem pública e privada”⁴⁸². A instituição da família é preservada, nessa ordem de ideias, “[...] por intermédio

⁴⁷⁶ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. p.190.

⁴⁷⁷ MENDES, Gilmar Ferreira. **Direitos Fundamentais e Controle de Constitucionalidade**, São Paulo: Saraiva, 1998, p.150.

⁴⁷⁸ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. p.190.

⁴⁷⁹ Idem. Ibidem. p.191.

⁴⁸⁰ Idem. Ibidem. p.191.

⁴⁸¹ Idem. Ibidem. p.191.

⁴⁸² SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. p.182.

da proteção das normas essenciais que lhe dão configuração jurídica”⁴⁸³, podendo ser desenvolvida e adaptada, mas jamais esvaziada⁴⁸⁴.

A autonomia política das pessoas federadas, enquanto garantia institucional fundamental formada por um conjunto de normas jurídicas voltadas a proteger um feixe de poderes destinados ao exercício de competências constitucionais que lhes são próprias, ao amarrar-se finalisticamente à preservação precípua da forma federativa de Estado, o seu âmbito de proteção não se estende à tutela de qualquer prerrogativa consagrada por normas jurídicas e residente na esfera jurídica das entidades membras, de sorte que só serão objeto de sua proteção aquelas prerrogativas concernentes ao núcleo essencial das capacidades de auto-organização, autolegislação, autoadministração e autogoverno.

Exemplificativamente, Dirley da Cunha Júnior, citando Michel Temer, ressalta que a existência de distribuição de algumas competências entre várias ordens jurídicas parciais por meio de legislação infraconstitucional jamais será elemento caracterizador da forma federativa de Estado, porque aquele que as conferiu também poderá se arrogar no poder de retirá-las⁴⁸⁵.

Sendo assim, transmudando o raciocínio para o contexto do âmbito de proteção da garantia institucional fundamental, parece igualmente razoável defender que aquelas competências conferidas às entidades federadas mediante legislatura em nível infraconstitucional também não configuram elementos caracterizadores de descentralização política hábeis a integrar a cláusula que consagra a forma federativa de Estado, pois que não tem assento imediato na Constituição. Por exigência lógica, é de se concluir que estão, portanto, excluídas do seu âmbito de proteção.

Em suma, o âmbito de proteção da autonomia das pessoas políticas, enquanto garantia institucional fundamental, recolhe-se estritamente às prerrogativas derivadas das normas jurídicas expressamente reconhecidas na Constituição, responsáveis por consagrar o núcleo essencial das capacidades de auto-organização, autolegislação, autoadministração e autogoverno.

⁴⁸³ Idem. Ibidem. p.182.

⁴⁸⁴ Idem. Ibidem. p.182.

⁴⁸⁵ TEMER, Michel.op. cit. p.61. apud CUNHA JÚNIOR, Dirley da. Curso de Direito Constitucional, 2018.

4.4.2 Técnicas de controle jurisdicional do mérito do ato interventivo vocacionado a pôr termo a grave comprometimento da ordem pública

A decretação da intervenção federal espontânea que não observa os limites impostos pela Constituição Federal materializa o excesso de poder, estando sujeita, por isso mesmo, à regular fiscalização e correção por parte do Supremo Tribunal Federal, desafiando censura de inconstitucionalidade.

Acontece que, para aferir a compatibilidade do ato que instrumentaliza a medida extraordinária com os parâmetros e fins constitucionalmente previstos é que o Supremo Tribunal Federal, no exercício da razão pública que confere legitimidade à sua atuação contramajoritária⁴⁸⁶, lança mão de técnicas de apreciação e controle responsáveis por racionalizar e justificar a decisão motivadamente proferida sobre questões constitucionais essenciais para a comunidade⁴⁸⁷.

É difundido na doutrina e jurisprudência brasileiras que o excesso de Poder enquanto, expressão da inconstitucionalidade substancial, reclama invalidação judicial no âmbito da discricionariedade, tarefa realizada mediante observância dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade⁴⁸⁸.

Nessa linha de intelecção, o princípio da razoabilidade encontra sua estrutura de operabilidade no processo racional de aferição de atos estatais na sua imbricação de causalidade com os fins cotejados⁴⁸⁹, ou seja, exige uma relação entre meio e fins⁴⁹⁰.

Nesse sentido, no caso de intervenção federal espontânea decretada em virtude de irrupção no seio social de grave comprometimento ordem pública, pode o Supremo Tribunal Federal, após verificar a satisfação dos pressupostos materiais e formais constitucionalmente previstos, aferir à luz do princípio da razoabilidade: i) se a providência extraordinária guarda relação de causalidade com o fim buscado, a dizer, se teria a medida interventiva uma potencialidade razoável para fazer cessar grave comprometimento da ordem pública (relação entre meio e fim); ii) se o ato de decretar a intervenção excepcionalíssima pelo Presidente da República é razoável em si, moderado pelos seus próprios termos e amparado em bom-senso (razoabilidade externa); iii) e se a decretação visa realmente a fazer cessar a desordem inusual que assolava o espaço e as instituições públicas (razoabilidade interna).

⁴⁸⁶ BARROSO, Luís Roberto. **A razão sem voto**: o Supremo Tribunal Federal e o governo da maioria. p. 36.

⁴⁸⁷ BARROSO, Luís Roberto. **Constituição, democracia e supremacia judicial** : direito e política no Brasil contemporâneo. Barroso. p.21.

⁴⁸⁸ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet, op. cit. p. 215.

⁴⁸⁹ SILVA, Virgílio Afonso da, op. cit., p. 29.

⁴⁹⁰ Idem. Ibidem. p. 29

Caso as respostas às 3 (três) questões que compõe o núcleo da razoabilidade sejam positivas, a intervenção federal espontânea decretada na forma e pelos motivos do art. 34, III da Lei Maior será considerada razoável. Na hipótese de ser negativa a resposta a qualquer dos testes de compatibilidade, a medida interventiva será considerada irrazoável, recaindo-lhe a pecha de inconstitucionalidade por excesso de poder.

Por outro lado, desenvolvida originariamente no direito de matriz germânica⁴⁹¹, a proporcionalidade surgiu na dinâmica argumentativa e jurisprudencial do Tribunal Constitucional Federal Alemão⁴⁹², e sua compreensão inicial perfilhava a ideia de que resultava da própria substância dos direitos fundamentais⁴⁹³, de sorte que, muito embora não estivesse positivada no texto da Constituição, a proporcionalidade possuía estatura constitucional⁴⁹⁴.

Lembra Gilmar Ferreira Mendes que o fundamento do qual emana o princípio da proporcionalidade é extremamente dissonante na doutrina, visto que, além dos que defendem a sua ligação aos direitos fundamentais, estudiosos eminentes sustentam que a base da proporcionalidade estaria enraizada na ideia do Estado de Direito, outros, ainda, no direito suprapositivo⁴⁹⁵.

O professor da Universidade de Brasília sublinha que tal definição tem consequências práticas relevantes, uma vez que ao referenciar o fundamento nos direitos fundamentais enfatiza-se a relação entre Estado e indivíduos. Ao acentuar a ideia da proporcionalidade com fundamento no Estado de Direito, espria-se a relação entre Estado e o cidadão para alcançar a relação entre os poderes. Por fim, ao firmar o fundamento no terreno do direito suprapositivo, o princípio da proporcionalidade se expande às relações federativas entre as pessoas políticas⁴⁹⁶.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, além para resolver colisões entre direitos fundamentais, tem utilizado o princípio da proporcionalidade também na construção da solução de conflitos federativos. Exemplo disso é a intervenção Federal n. 2.915 (rel. para acórdão, Min. Gilmar Ferreira Mendes), em que foi firmado o entendimento no sentido de que “a intervenção federal, como medida extrema, deve atender à máxima da

⁴⁹¹ DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria Geral dos Direitos Fundamentais**.p.178-179.

⁴⁹² SILVA, Virgílio Afonso da, op. cit., p.30.

⁴⁹³ DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo, op. cit., p.178-179.

⁴⁹⁴ Idem. Ibidem. p. 179.

⁴⁹⁵ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet, op. cit. p.216.

⁴⁹⁶ Idem. Ibidem. p. 217.

proporcionalidade”⁴⁹⁷. Assim, há que se concluir que, “[...] no Brasil, identificam-se também impulsos diversos de fundamentação do princípio”⁴⁹⁸.

Apesar do princípio da proporcionalidade ter sido construído a partir do controle de normas emanadas do Poder Legislativo, ressalta Gilmar Ferreira Mendes que a Corte Constitucional alemã entende que toda e qualquer medida concreta dotada de ampla discricionariedade que interfira com bens jurídico-constitucionais há de observar o princípio da proporcionalidade⁴⁹⁹. É o que se tem chamado de duplo controle de proporcionalidade.

No Brasil, essa posição parece ser defendida por Humberto Bergman Ávila, para quem a proporcionalidade se aplica a todas “as situações em que há uma relação de causalidade entre dois elementos empiricamente discerníveis, um meio e um fim”⁵⁰⁰, de tal forma que se possa submetê-los ao critério trifásico da proporcionalidade. Portanto, se aplica a todos os atos estatais interferentes com bens jurídicos constitucionalmente protegidos⁵⁰¹.

Esse também parece ser o pensamento de Dirley da Cunha Júnior, ao afirmar que a proporcionalidade limita a discricionariedade de todos os poderes públicos, vedando que seus órgãos ajam com excesso, impondo-lhes, no desempenho da sua atividade, a adoção de meios que, para a realização dos seus fins, revelem-se adequados, necessários e proporcionais⁵⁰².

Partindo do pressuposto que a intervenção federal decretada com o objetivo de pôr termo a grave comprometimento da ordem pública veicula ato emanado do poder estatal interferente com a garantia institucional fundamental da autonomia política dos entes federados, há que se concluir que, como técnica de controle de atos estatais e justificação de decisões judiciais, o princípio da proporcionalidade se revela critério adequado para analisar a legitimidade da restrição imposta pela atuação do Governo Central ao preceito fundamental da autonomia constitucional das pessoas políticas.

Estruturalmente, ensina Virgílio Afonso da Silva que a proporcionalidade não consiste em um simples teste que, abstratamente, reivindica a exigência de que os atos estatais devem ser razoáveis, nem mesmo um mero exame tópico da relação meio e fim⁵⁰³.

A estrutura racional da proporcionalidade na forma desenvolvida pela jurisprudência constitucional alemã, erige-se a partir de subcritérios independentes, aplicados em uma ordem

⁴⁹⁷ IF n. 2.915, rel. para acórdão, Min. Gilmar Ferreira Mendes, DJ de 28-11-2003. Apud, MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet, op. cit. p. 217

⁴⁹⁸ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet, op. cit. 217.

⁴⁹⁹ Idem. Ibidem. p.230.

⁵⁰⁰ ÁVILA, Humberto, op. cit., p.206.

⁵⁰¹ Idem., Ibidem, p.207.

⁵⁰² CUNHA JÚNIOR, Dirley da. op. cit. p.201-202.

⁵⁰³ SILVA, Virgílio Afonso da, op. cit., p.30.

pré-definida e de forma sucessiva⁵⁰⁴. Tais subcritérios consistem na: i) adequação dos meios para consecução dos fins pretendidos; ii) a necessidade da sua utilização⁵⁰⁵; e iii) proporcionalidade em sentido estrito que consiste na apreciação do equilíbrio entre os sacrifícios realizados e os benefícios sociais auferidos⁵⁰⁶. Em outras palavras, é a aferição do equilíbrio entre a promoção do fim visado e as desvantagens causadas⁵⁰⁷.

Pois bem, no processo de controle jurisdicional de constitucionalidade do ato que decreta a intervenção federal espontânea com fundamento no art. 34, III da Constituição, o Supremo Tribunal Federal, após verificar a real satisfação dos pressupostos material e formais, deverá analisar: i) se a providência interventiva é apta para atingir, ou ao menos fomentar a finalidade constitucional almejada⁵⁰⁸ (subcritério da adequação ou idoneidade); ii) se, entre os atos os meios igualmente adequados, a intervenção federal resulta em medida que produz menos sacrifício à garantia institucional fundamental da autonomia política da unidade federada afetada⁵⁰⁹ (subcritério da necessidade ou exigibilidade); e iii) se a importância da realização dessa finalidade constitucional por meio da decretação da intervenção federal resulta em vantagem superior aos malefícios institucionais gerados para a Federação e para a esfera de autonomia política do ente federado afetado (subcritério da proporcionalidade em sentido estrito).

Se, e somente se, a intervenção federal espontânea resistir ao filtro constitucional das 3 (três) exigências do princípio da proporcionalidade é que poderá ser considerada constitucional, pois se comprova, perante o Poder Judiciário, detentor da palavra final no Estado Constitucional e Democrático de Direito, que a finalidade constitucionalmente consagrada foi concretizada pelo Presidente da República em respeito estrito aos seus austeros limites, valendo-se legitimamente do meio adequado, necessário e proporcional, de modo a resultar no mínimo sacrifício possível em prol da inegociável normalidade da ordem pública, bem jurídico essencial para a estabilidade da ordem constitucional e das instituições, e para a próprio desenvolvimento das relações sociais em comunidade.

⁵⁰⁴ Idem. Ibidem. p.30.

⁵⁰⁵ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. op. cit. p.201.

⁵⁰⁶ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet, op. cit. 225.

⁵⁰⁷ Vale lembrar que, para ser desproporcional, não é necessário sequer que a medida atinja o núcleo essencial de algum direito ou garantia constitucional afetado, basta que a importância do direito ou garantia sacrificado é superior ao do bem-jurídico otimizado. Ver SILVA, Virgílio Afonso da, op. cit., p.41.

⁵⁰⁸ “Esses conceitos de adequação não são, contudo, os mais corretos. A causa do problema está na tradução imprecisa da decisão. A sentença em alemão seria melhor compreendida se se traduzisse o verbo fördern, usado na decisão, por fomentar, e não por alcançar, como faz Gilmar Ferreira Mendes, porque, de fato, o verbo fördern não pode ser traduzido por alcançar. Fördern significa fomentar, promover. Adequado, então, não é somente o meio com cuja utilização um objetivo é alcançado, mas também o meio com cuja utilização a realização de um objetivo é fomentada, promovida, ainda que o objetivo não seja completamente realizado”. Idem. Ibidem, p. 36.

⁵⁰⁹ CUNHA JÚNIOR, Dirley da. op. cit., p.201.

Só por meio da justificabilidade⁵¹⁰, do *accountability* constitucional da intervenção federal espontânea perante o Poder Judiciário sob o crivo dos princípios da proporcionalidade e razoabilidade é que a sociedade poderá ter a certeza e a garantia de que forças momentâneas dos interesses políticos e pragmatismos governamentais não fizeram sucumbir a força normativa da Constituição, esta que, no espírito unânime dos povos livres, deve ser qualquer coisa de mais sagrado⁵¹¹.

⁵¹⁰ ÁVILA, Humberto, op. cit., p.221.

⁵¹¹ LASSALLE, Ferdinand; **O que é uma Constituição?**. tradução Jeremy Lugros. 1ª edição: São Paulo; Editora Nilobook, 2013. p.18.

CONCLUSÃO

Com base no estudo desenvolvido, conclui-se que:

1) A ideia de Constituição mantém de algum modo uma profunda intimidade com a realidade jurídica que exprime a noção contemporânea de Estado, sendo que, para Canotilho, a Constituição é a Lei Maior que confere forma ao Estado e assegura a existência da Federação. Enquanto um especial modo de ser estatal, a Federação encontra na Constituição escrita e rígida a condição normativa da sua sobrevivência como unidade político-estatal;

2) A ideia de princípio federativo designa a força unificadora que atribui sentido à indissolúvel união constitucional de Estados autônomos, submetendo-os ao império de uma só soberania, com vistas à colaboração comum na concretização das tarefas expostas pela Constituição;

3) O princípio democrático é o fundamento que dá vida à ideia de federalismo, sendo na autonomia dos entes federados, enquanto manifestação concreta da autodeterminação política da comunidade, que a Federação encerra a sua razão de ser;

4) A noção de Estado Federal repousa na autonomia constitucional dos membros da Federação. Os preceitos definidores da forma federativa de Estado, sobretudo aqueles consagradores das capacidades de auto-organização, autolegislação, autoadministração e autogoverno, servem como limite de atuação de todas as funções e instâncias de poder, cuja violação expõe à prova a própria ideia de Federação;

5) O Estado Federal brasileiro está aparelhado por um mecanismo constitucional excepcionalíssimo vocacionado à manutenção da ordem social e à garantia da força normativa da Constituição Federal, a saber, a Intervenção Federal, prevista no artigo 34 da Constituição Federal de 1988;

6) A origem da intervenção federal está relacionada à aprovação pelo Congresso norte-americano, no ano de 1792, de uma Lei que autorizava o Presidente da República convocar milícias caso rebeliões se estendessem em face do governo federal;

7) Enquanto fórmula de poder moderado criada pelo Congresso americano, onde foi utilizado com a devida parcimônia, o instituto da intervenção federal ganhou abrigo na maior parte das constituições federais do mundo, chegando à experiência constitucional brasileira com o advento da Lei Maior de 1891;

8) Muito embora expediente constitucional de gravíssimas consequências jurídico-políticas, a intervenção foi amplamente acionada no Brasil durante a primeira República como

artifício de pressão do Governo Central sobre as unidades regionais, cujo pretexto utilizado, via de regra, era justamente o restabelecimento da ordem ou da tranquilidade nos Estados-membros;

9) A intervenção federal consiste em medida extraordinária voltada à preservação da integridade e unidade político-estatal, com vistas à garantia da estabilidade da ordem jurídica fundamental da comunidade, materializando a regra cardeal da inexistência do direito de secessão das pessoas políticas na Federação;

10) A decretação da Intervenção Federal configura medida dotada de gravíssimas consequências jurídico-políticas na esfera institucional da entidade federada que a suporta, na medida em que representa verdadeira ingerência da União na legítima esfera de autonomia do Estado.

11) A hipótese prevista no art. 34, III da Constituição tem seu pressuposto material composto por 02 (dois) termos extremamente imprecisos (grave comprometimento e ordem pública). Todavia, ordem pública e grave comprometimento são conceitos passíveis de densificação de sentido em cotejo com elementos da realidade fática;

12) A intervenção federal para restaurar a ordem pública deve observar a prévia configuração do grave comprometimento, cujo transtorno público além de se revelar em maior nível na unidade federada que se pretende intervir, deve ser atual e estar consumado dentro da circunscrição territorial da unidade federada sobre o qual recairá a intervenção;

13) A causa da grave perturbação da ordem é irrelevante para os fins da intervenção federal, tendo lugar a possibilidade de decretação da providência interventiva sempre que a pessoa federada afetada estiver impossibilitada de enfrentá-la ou por demonstrar não querer fazê-la;

14) A intervenção federal que tem por finalidade pôr termo a grave comprometimento da ordem pública é uma das hipóteses sujeitas à atuação discricionária do Presidente da República, de modo que, uma vez implementada, deverá o decreto que instrumentaliza o ato interventivo ser submetido ao escrutínio do Congresso Nacional, para aprová-lo, ou aprová-lo e sustar seus efeitos, ou pode rejeitá-lo e suspender a eficácia da medida;

15) A discussão sobre o controle judicial da intervenção espontânea do art. 34, III da Lei Maior demanda uma leitura contextualizada das teorias com a nova realidade consagrada pelo neoconstitucionalismo, movimento que anima o atual espírito da Constituição de 1988;

16) Com o advento do neoconstitucionalismo as normas constitucionais adquiriram a qualidade de imperatividade e coercibilidade, momento em que a Constituição foi alçada

como o fundamento de validade de toda a ordem jurídica e parâmetro de controle de todos os atos estatais;

17) A confluência entre a incorporação progressiva de inúmeras questões e diretrizes políticas nos textos constitucionais, de um lado, e o aprofundamento da crise de representatividade amargada nas instâncias políticas majoritárias, do outro, conduziram ao cenário político de expansão do protagonismo da Jurisdição constitucional e a consequente ascensão institucional do Poder Judiciário;

18) No Brasil, em particular, a partir do profundo processo de constitucionalização operado na ordem jurídica e nas instituições com o advento da Lei Maior de 1988, o Judiciário deixou de figurar como um mero executor de uma função técnica do Estado para assumir o papel de verdadeiro poder político, incumbindo-lhe a tarefa não só de interpretar em caráter final e com definitividade, as normas constitucionais, mas também de concretizá-las, inclusive fazendo-as valer em face dos outros poderes.

19) À luz dos postulados que consubstanciam o neoconstitucionalismo, afigura-se medida salutar ao aperfeiçoamento da ordem constitucional brasileira de 1988 a reformulação da ideia de separação de poderes, entalhada a partir da ideia de uma Constituição dotada de uma força jurídica viva capaz de vincular, a despeito de todos os questionamentos e reservas provenientes dos juízos de conveniência, todos os poderes segundo as tarefas nela estabelecida, de modo a permitir a excepcional e temporária atuação substitutiva e supletiva do Poder Judiciário nos espaços tradicionalmente reservados às funções típicas do Executivo e Legislativo, quando se apresente a inércia ou o mau funcionamento dos outros órgãos de soberania no cumprimento dos seus encargos constitucionais.

20) No tocante ao controle jurisdicional do ato político, parte-se da premissa de que o Judiciário está autorizado a intervir sempre que esteja diante de violação ou abuso de competências constitucionais e de ofensa a direitos e garantias constitucionais;

21) O princípio da inafastabilidade da jurisdição tem como principal função a proteção de direitos e garantias fundamentais, individuais ou coletivos, tutelando-os desde a ameaça de lesão;

22) A Constituição é a força ordenadora da realidade jurídica da comunidade e o parâmetro formal e material da vida estatal, razão pela qual não pode se sujeitar aos caprichos dos poderes constituídos, tampouco ao império dos fatos e circunstâncias;

23) Para a doutrina que defende a intervenção federal espontânea como um ato estritamente político e defeso à sindicância judicial existem ao menos 03 (três) características que se prestam a afirmar o seu caráter escudado contra a correção judicial, a saber, o controle

realizado pelo Congresso Nacional, a ampla margem de discricionariedade confiada ao Presidente da República, e a ausência de interferência com direito fundamental;

24) A fiscalização política realizada pelo Congresso Nacional da intervenção federal espontânea vocacionada a pôr termo a grave comprometimento da ordem pública é procedimento de suma importância para os designios constitucionais, mas não tem força jurídico-normativa para elidir, *per se e a priori*, a possibilidade de conhecimento e controle pelo Poder Judiciário, uma vez que a ele cumpre a “avaliação da avaliação” das premissas escolhidas ou adotadas pelos outros poderes.

25) A margem de discricção prudencial confiada ao Presidente da República pela própria Constituição para a decretação da intervenção federal do art. 34, III, da Constituição, não é suficiente para sustentar a tese de imunidade do seu mérito em desfavor do Poder Judiciário;

26) A autonomia política dos membros federativos, enquanto margem limitada de liberdade conferida diretamente pela Constituição para a condução dos próprios interesses e designada pelas prerrogativas constitucionais de auto-organização, autolegislação, autoadministração e autogoverno, traduz uma garantia institucional à medida que visa a proteger a descentralização político-administrativa enquanto traço nuclear da Federação;

27) Em vista da suprema fundamentalidade do objeto de proteção da garantia institucional da autonomia política (a forma federativa de Estado), a autonomia constitucional das entidades federadas pode ser considerada uma garantia institucional fundamental;

28) Pela gravidade jurídico-política das suas consequências na esfera de autonomia da pessoa política que a suporta, a intervenção federal espontânea prevista no art. 34, III da CRFB, designando sempre a possibilidade de ofensa real ou potencial da garantia institucional da autonomia política estará sempre sujeita, em caráter final e definitivo, ao controle realizado pelo Poder Judiciário, com fundamento no art. 5º XXXV c/c art. 102, ambos da Lei Fundamental de 1988;

29) Recebendo seu fundamento de validade diretamente da Constituição o ato que decreta a intervenção federal com amparo no art. 34, III da CRFB, ao interferir com preceito fundamental, expõe-se ao controle jurisdicional de constitucionalidade a ser realizado pelo Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, §1º da Constituição Federal;

30) O âmbito de proteção da autonomia das pessoas políticas, enquanto garantia institucional fundamental, restringe-se às prerrogativas derivadas das normas jurídicas constitucionais que consubstanciam o núcleo essencial das capacidades de auto-organização, autolegislação, autoadministração e autogoverno;

31) A intervenção federal espontânea decretada para fazer cessar grave comprometimento ordem pública, analisada sob o crivo da razoabilidade, deve guardar relação de causalidade com o fim buscado, revelar-se moderada pelos seus próprios termos e munida de bom-senso, bem assim deve dirigir-se efetivamente a fazer cessar a desordem inusual que assola o espaço e as instituições públicos;

32) Partindo do pressuposto que a intervenção federal decretada com o objetivo de pôr termo a grave comprometimento da ordem pública veicula ato emanado do poder estatal interferente com a garantia institucional fundamental da autonomia política dos entes federados, há que se concluir que o princípio da proporcionalidade se apresenta critério adequado para analisar a legitimidade atuação do Governo Central ao interferir com o preceito fundamental da autonomia constitucional das pessoas políticas;

33) Examinada sob a exigência de proporcionalidade, a intervenção federal espontânea com fundamento no art. 34, III da Constituição deverá ser apta para atingir, ou ao menos fomentar a finalidade constitucional almejada, ao passo que também deverá se revelar a providência à disposição do Presidente da República que produz menos sacrifício à garantia institucional fundamental da autonomia política da unidade federada afetada, bem assim também deverá promover um bem-jurídico que resulta em vantagem superior aos malefícios institucionais gerados para a Federação e para a esfera de autonomia política do ente federado afetado;

34) Só por meio da justificabilidade constitucional da intervenção federal espontânea perante o Poder Judiciário, realizada à luz dos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, é que a sociedade poderá ter a garantia de que mesmo em momentos de crise haverá de ser preservada a integridade e a força normativa da Constituição.

REFERÊNCIAS

ARISTÓTELES. **A política**. São Paulo: Edipro, 311p. 1995.

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. São Paulo: Malheiros, 2018.

BARBOSA, Ruy. **Comentários à Constituição Federal brasileira**. (coligidos e ordenados por Homero Pires). São Paulo: Saraiva, 1933.

_____. **O Direito do Amazonas ao Acre Setentrional**, Ministério da Educação e Cultura Fundação Casa de Ruy Barbosa, Rio De Janeiro: VOL. XXXVII, TOMO V, 1910.

_____. **O Direito do Amazonas ao Acre Setentrional**, Ministério da Educação e Cultura Fundação Casa de Ruy Barbosa, Rio De Janeiro: VOL. XXXVII, TOMO VI. 1910.

_____. **Os Atos Inconstitucionais do Congresso e do Executivo**. Rio de Janeiro: Companhia Impressora, 1893.

_____. **O artigo 6º da Constituição e a intervenção de 1920 na Bahia**. 1ª ed. Vol. XLVII. TOMO III. Rio de Janeiro: Livraria Castilho Ed., 1975.

BARROSO, Luís Roberto. **A Dignidade da Pessoa Humana no Direito Constitucional Contemporâneo: Natureza Jurídica, Conteúdos Mínimos e Critérios de Aplicação**. Versão provisória para debate público. Mimeografado, dezembro de 2010.

_____. **A razão sem voto: o Supremo Tribunal Federal e o governo da maioria**. Vol.5, 2015. Disponível em: <<https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/RBPP/article/viewFile/3180/pdf>>. Acesso em 25/04/2018.

_____. **Constituição, democracia e supremacia judicial : direito e política no Brasil contemporâneo**. Disponível em: <http://www.luisrobertobarroso.com.br/wpcontent/uploads/2017/09/constituicao_democracia_e_supremacia_judicial.pdf>. Acesso em 25/04/2018.

_____. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo**, 1ª edição, São Paulo: Saraiva, 2010.

_____. **Direito Constitucional Brasileiro: o problema da federação**. Rio de Janeiro: Forense, 1982.

_____. **Judicialização, Ativismo Judicial e Legitimidade Democrática**. Disponível em: <https://www.direitofranca.br/direitonovo/FKCEimagens/file/ArtigoBarroso_para_Selecao.pdf>. Acesso em: 20/04/2018.

_____. **Neoconstitucionalismo e Constitucionalização do Direito: O triunfo tardio do Direito Constitucional no Brasil**. Disponível em: <https://www.luisrobertobarroso.com.br/wpcontent/uploads/2017/09/neoconstitucionalismo_e_constitucionalizacao_do_direito_pt.pdf>. Acesso em 20/04/2018.

_____. **O Constitucionalismo Democrático no Brasil: crônica de um sucesso imprevisto.** Disponível em: <http://www.luisrobertobarroso.com.br/wpcontent/uploads/2017/09/constitucionalismo_demo cratico_brasil_cronica_um_sucesso_imprevisto.pdf>. Acesso em 25/04/2018.

_____. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro.** 7ª edição, São Paulo: Saraiva, 2016.

BERCOVICI, Gilberto. **Dilemas do estado federal brasileiro.** Porto Alegre: Livraria do Advogado. Ed., 2004.

BOBBIO, Norberto. **Teoria do ordenamento jurídico:** tradução de Ari Marcelo Solon, prefácio de Celso Lafer, apresentação de Tercio Sampaio Ferraz Júnior. São Paulo: EDIPRO, 2011.

BONAVIDES, Paulo. **Ciência Política.** 10ª ed. rev. atualizada. 9ª tiragem. São Paulo- SP: Malheiros Editores LTDA., 2002.

_____. **Curso de Direito Constitucional.** 15ª ed. rev. atual. amp., São Paulo: Malheiros, 2004.

_____. **Curso de Direito Constitucional.** 9ª ed. ver. Atual. Amp., São Paulo: Malheiros, 2000, 620p. p. 254, apud CUNHA JÚNIOR, Dirley. **Curso de Direito Constitucional.** 12ª ed., Salvador: JusPODIVM, 2018.

_____. **Do Estado Liberal ao Estado social.** 8ª ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil.** 24 de fevereiro de 1891. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/consti/1824-1899/constituicao-35081-24-fevereiro-1891-532699-publicacaooriginal-15017-pl.html>>. Acesso em: 10/06/2018.

_____. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil.** 24 de fevereiro de 1891. E.C de 03 de setembro de 1926. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm>. Acesso em: 10/06/2018.

_____. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil.** 16 de julho de 1934. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao34.htm>. Acesso em: 10/06/2018.

_____. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil.** 10 de novembro de 1937. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm>. Acesso em: 10/06/2018.

_____. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil.** 18 de setembro de 1946. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao46.htm>. Acesso em: 10/06/2018.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1967.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/Constituicao/Constituicao67.htm>. Acesso em: 10/06/2018.

_____. **Emenda Constitucional Nº 1. De 17 de Outubro de 1969.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc_anterior1988/emc01-69.htm>. Acesso em: 10/06/2018.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1998. 05 de outubro de 1998.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 10/06/2018.

BURCKHARDT, Walter, **Kommentar der schweizerischen Bundesverfassung** .3ª. ed., 1931. p. VIII. apud, HESSE, Konrad. **A força Normativa da Constituição**, Tradução de Gilmar Mendes, 20ª ed., Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2009.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da constituição.** 7ª edição, 3ª reimpressão. Coimbra: Almedina, 2003.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **A judicialização da política, a politização da justiça e o papel do juiz no estado constitucional social e democrático de direito.** In: Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFBA; Direito Constitucional.

_____. **Controle de Constitucionalidade:** teoria e prática. 8ª ed., Salvador: Editora Juspodivm, 2016.

_____. **Curso de Direito Administrativo.** 15ª ed., Salvador: Editora Juspodivm, 2016.

_____. **Curso de Direito Constitucional.** 12ª ed., Salvador: JusPODIVM, 2018.

DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil:** introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. – 18. ed. vol. 1. – Salvador: Ed. Jus Podvm, 2016.

DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria Geral dos Direitos Fundamentais.** 5ª ed. rev. amp., São Paulo, Editora Atlas.-, 2014.

FAGUNDES, Miguel Seabra. **O Controle dos atos administrativos pelo poder judiciário,** 4ª ed.: Rio de Janeiro, Forense, 1967.

FERRAZ JÚNIOR, Tercio Sampaio. **O Judiciário frente à divisão dos poderes: um princípio em decadência?** Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/revusp/article/view/26931/28709>. Acesso em: 30/04/2018.

GONÇALVES, Bernardo. **Curso de Direito Constitucional**. 9. Ed, Salvador: editora Juspodivm, 2017.

HAMILTON, Alexander; MADISON, James; JAY, John. **O federalista**. Vol. 1, Rio de Janeiro: Typ. Imp. e const. de J. Villeneuve e comp., 1840.

_____. **O federalista**. Vol. 2, Rio de Janeiro: Typ. Imp. e const. de J. Villeneuve e comp., 1840.

_____. **O federalista**. Vol. 3, Rio de Janeiro: Typ. Imp. e const. de J. Villeneuve e comp., 1840.

HELLER, Hermann. ¿Ha procedido o Reich constitucionalmente?, p. 8, 1932. apud, VITA, Leticia. **Prusia contra el Reich ante el Tribunal Estatal**, publicado pela Universidad Externado de Colombia: Editora Kobo Editions, 2015.

_____. **Teoria do Estado**. Trad. Lycurgo Gomes da Motta, São Paulo: Mestre Jou, 1968.

HESSE, Konrad. **A força Normativa da Constituição**, Tradução de Gilmar Mendes, 20ª ed., Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2009.

_____. **Elementos de Direito Constitucional da República Federal da Alemanha**, Tradução de Luís Afonso Heck, 20ª ed., Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1998.

_____. **Escritos de Derecho Constitucional**. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1983.

HORBACH, Carlos Bastide. Controle judicial da atividade política: as questões políticas e os atos de governo. In: Revista de Informação Legislativa, Brasília a. 46 n. 182 abr./jun. 2009.

KELSEN, Hans. **Jurisdição Constitucional**, Trad. Alexandre Krug, São Paulo: Martins Fontes, 2016.

_____. **La Sentencia del Tribunal Estatal del 25 de octubre de 1932**. apud, VITA, Leticia. **Prusia contra el Reich ante el Tribunal Estatal**, publicado pela Universidad Externado de Colombia: Editora Kobo Editions, 2015.

_____. **Teoria geral do direito e do estado**. Tradução de Luís Carlos Borges; - 3ª ed. – São Paulo: Martins Fontes, 1998.

_____. **Teoria Pura do Direito**. Trad. João Baptista Machado, São Paulo: Martins Fontes, 2016.

LASSALLE, Ferdinand. **A Essência da Constituição**. 4ª ed., Rio de Janeiro: Lumen Júris, 1998.

_____. **O que é uma Constituição?**, tradução Jeremy Lugros. 1ª edição: São Paulo; Editora Nilobook, 2013

LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. **Pressupostos materiais e formais da intervenção federal no Brasil**. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

LOCKE, John. **Segundo Tratado sobre o Governo Civil**. Trad. Magda Lopes e Marisa Lobo da Costa. Editora: Vozes. [online]. Disponível em: < http://www.xr.pro.br/if/locke-segundo_tratado_sobre_o_governo.pdf >. Acesso em: 20/05/2018.

LOEWENSTEIN, Karl. **Teoría de la constitución**. Tradução y estudio sobre la obra por Alfredo Galego Anabiarte., primeira edición, Barcelona: Editorial Ariel, 1965.

MARSHALL, John. **Writings upon the Federal Const.**, p. 13-14. apud, BARBOSA, Ruy. **Os Atos Inconstitucionais do Congresso e do Executivo**. Rio de Janeiro: Companhia Impressora, 1893.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 42ª edição, atualizada por Eurico de Andrade Azevedo, Délcio Balestro Aleixo e José Emmanuel Burle Filho. São Paulo: Malheiros, 2016.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 14 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989. Apud LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. **Pressupostos materiais e formais da intervenção federal no Brasil**. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**, 27ª ed., São Paulo: Malheiros Editores, 2010.

MELLO, Oswaldo Aranha Bandeira de. **Princípios Gerais de Direito Administrativo**, 3ª ed., v. I, São Paulo: Malheiros Editores, 2007.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Controle de Constitucionalidade: Aspectos Políticos e Jurídicos**. Editora Saraiva, 1990.

_____. **Jurisdição Constitucional: o controle abstrato de normas no Brasil e na Alemanha**. 6ª ed., São Paulo: Saraiva, 2013.

_____. **Direitos Fundamentais e Controle de Constitucionalidade**, São Paulo: Saraiva, 1998.

_____. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 12ª ed., São Paulo: Saraiva, 2017.

MIRANDA, Jorge. **Manual de Direito Constitucional**, 4 vs.: v.I, 4ª ed. Coimbra. 1990. apud BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 15ª ed. rev. atual. amp., São Paulo: Malheiros, 2004.

MIRANDA, Jorge. **Teoria do Estado e da Constituição**. Coimbra Editora, 2002.

MONTESQUIEU, Charles de Secondat. **O Espírito das Leis**. Apresentação: Renato Janine Ribeiro; Tradução: Cristina Murachco.- São Paulo: Martins Fontes, 2000.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 14ª ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcante. **Comentários à Constituição do Brasil de 1967**, com a Emenda n. 1, de 1969. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 197. T. 2, p.190, apud, LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. **Pressupostos materiais e formais da intervenção federal no Brasil**. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

_____. **Tratado de direito privado**. – 3 ed. – São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1984.

SAMPAIO, Nelson de Sousa. **Eleições e sistemas eleitorais**. Revista de Jurisprudência — Arquivos do Tribunal de Alçada do Rio de Janeiro, n.26, p. 61 (68), 1981.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 11. Ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012.

_____. **Dignidade (da pessoa) humana, mínimo existencial e justiça constitucional: algumas aproximações e alguns desafios**; revista do CEJUR/TJSC: Prestação Jurisdicional, v. 1, n. 01, p. 29-44, dez. 2013.

_____. MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de direito constitucional**. – 6.ed. – São Paulo: Saraiva, 2017.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**, 39ª ed., São Paulo: Malheiros Editores, 2016.

_____. **Curso de Direito constitucional Positivo**. 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 1990. p.417. apud LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. **Pressupostos materiais e formais da intervenção federal no Brasil**. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

_____. **Curso de Direito constitucional Positivo**. 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 1990. apud, CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. 12ª ed., Salvador: JusPODIVM, 2018.

SILVA, Plácido e. **Vocabulário Jurídico**. 3 ed. V3, Rio de Janeiro. Forense, 1967. apud. LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. **Pressupostos materiais e formais da intervenção federal no Brasil**. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

SILVA, Virgílio Afonso da. **O proporcional e o razoável**. Revista dos Tribunais 798, 2002.

STORY, Joseph. **Commentaries on the Constitution of the United States** **Constituição of the Un. States**, vol, II, pag, 899, g 1842. Apud BARBOSA, Ruy. **Atos inconstitucionais do Congresso e do Executivo**. Rio de Janeiro: Companhia Impressora, 1893.

_____. **Commentaries on the Constitution of the United States**, vol, II, pag, 899, g 1842. Apud. HORBACH, Carlos Bastide. **Controle judicial da atividade política: as questões políticas e os atos de governo: Brasília a. 46 n. 182 abr./jun. 2009.**

STRECK, Lênio Luiz, **Intervenção federal ou militar? Ato discricionário? Qual é o limite?**; Conjur, coluna Senso Incomum: 22 de fevereiro de 2018. Disponível em:<<https://www.conjur.com.br/2018-fev-22/senso-incomum-intervencao-federal-ou-militar-ato-discricionario-qual-limite>>; acesso em:10/04/2018.

TEMER, Michel. **Elementos de Direito Constitucional**. 18 ed. revista e ampliada, São Paulo: Malheiros, 2002, apud CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. 12ª ed., Salvador: JusPODIVM, 2018.

VITA, Leticia. **Prusia contra el Reich ante el Tribunal Estatal**, publicado pela Universidad Externado de Colombia: Editora Kobo Editions, 2015.

WOODROW, Wilson. **Congressional Government**. apud BARBOSA, Ruy. **Os Atos Inconstitucionais do Congresso e do Executivo**. Rio de Janeiro: Companhia Impressora, 1893.