

Artigos originais

Legislação judiciária moralista: análise da decisão do STF sobre união homoafetiva à luz da obra de Ingeborg Maus

Moralist judicial legislation: analysis of the STF decision on homosexual union in light of the work of Ingeborg Maus

  Francisco Sobrinho de Sousa¹

  Deborah Dettmam Matos²

Resumo: O presente artigo analisa criticamente a função institucional do Supremo Tribunal Federal (STF) com base no julgamento da ADI 4277, que reconheceu a união estável homoafetiva como entidade familiar. A pesquisa parte do referencial teórico de Ingeborg Maus, em diálogo com autores como Montesquieu e Federalistas, denunciando a transformação das cortes constitucionais em instâncias moralizadoras e distantes da legalidade estrita. Com base em metodologia qualitativa e em revisão bibliográfica, o estudo problematiza os limites da atuação judicial diante do princípio da separação dos poderes e da soberania popular. Argumenta-se que, embora decisões como a da ADI 4277 promovam avanços na efetivação de direitos, elas também evidenciam uma mutação constitucional conduzida sem respaldo legislativo, reforçando a crítica de que o STF assume o papel de superego da sociedade. Ao final, defende-se a necessidade de um reequilíbrio institucional entre os poderes, com vistas à preservação do Estado Democrático de Direito.

Palavras-chave: Supremo Tribunal Federal. Separação dos poderes. Superego. Ingeborg Maus. ADI 4277.

¹ Mestrando em Direito pela Universidade Federal do Piauí. Pós-Graduação pela Universidade Federal do Piauí (UFPI) em convênio com a Escola Superior de Magistratura do Piauí (ESMEPI) no período 2014-2015. Especialista em Direito Público e Especialista em Direito Privado. Graduação em Direito pela Faculdade de Ciências Humanas, Saúde, Exatas e Jurídicas de Teresina (2013). E-mail: franciscosobrinhos@hotmail.com.

² Professora Associada de Direito da Universidade Federal do Piauí e do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Piauí. Possui Graduação em Direito pela Universidade de Brasília (2003), Mestrado em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco (2006) e Doutorado em Direito pela Universidade Federal do Paraná (2017). E-mail: deborahdettmam@ufpi.edu.br.

Abstract: This article critically examines the institutional role of the Brazilian Federal Supreme Court (STF) through the judgment of ADI 4277, which recognized same-sex civil unions as a family entity. The research is based on the theoretical framework of Montesquieu, the Federalist Papers, and especially Ingeborg Maus, who warns against the transformation of constitutional courts into moralizing institutions detached from strict legality. Using a qualitative methodology and bibliographic review, the study questions the judicial role in light of the principles of separation of powers and popular sovereignty. Although rulings like ADI 4277 represent progress in the protection of fundamental rights, they also illustrate constitutional mutations carried out without legislative support, reinforcing the critique that the STF acts as society's superego. In conclusion, the paper advocates for an institutional rebalancing among powers to safeguard the Democratic Rule of Law.

Keywords: Brazilian Supreme Court. Superego. Separation of powers. Ingeborg Maus. ADI 4277.

Submetido em: 01 de julho de 2025

Aceito em: 14 de dezembro de 2025

1 Introdução

Ao Supremo Tribunal Federal (STF) compete, dentre outras atribuições, realizar o controle de constitucionalidade. Com o advento da Constituição de 1988, o STF passou a ter uma atuação em assuntos políticos e em políticas públicas, a qual seria justificada pela preocupação com a garantia de uma nação democrática e com a efetivação de princípios fundamentais. Essa atuação mais incisiva do STF não passou imune a críticas, que decorrem de diversos fatores, dentre os quais se destacam a judicialização, o ativismo judicial, a ofensa à separação dos poderes e à soberania popular, na medida em que os membros da Suprema Corte não são eleitos.

O presente artigo tem como objetivo geral analisar, de forma crítica, a função institucional do Supremo Tribunal Federal após 1988, em especial na ADI 4277, em que a Corte extrapolaria o limite de guardião da Constituição, podendo-se falar, a bem dizer, em um sequestro da soberania pela Corte Constitucional. Longe de pretender esgotar o debate sobre todas as teorias referentes à separação dos poderes e à teoria dos freios e contrapesos, o estudo foca-se nas obras de Montesquieu, nos Federalistas e, em especial, na obra de Ingeborg Maus acerca da compreensão da Corte Constitucional Alemã como superego da sociedade.

A pesquisa não pretende discutir o acerto ou não da decisão do STF quanto à constitucionalidade da união homoafetiva. Seu objeto consiste em analisar a quem competiria tratar do tema: se ao STF ou ao Poder Legislativo definir a constitucionalidade e a normatização da união homoafetiva. Embora a ADI 4277 constitua o ponto central para a discussão da hipótese de atuação do STF como legislador judiciário moralista, a pesquisa também apresenta outras decisões da Corte Suprema no mesmo sentido, como o julgamento da ADI 4983, que tratou da constitucionalidade da vaquejada, bem como a ADI 3510, que versou sobre a constitucionalidade das pesquisas com células-tronco embrionárias.

A relevância da pesquisa justifica-se diante da atuação constante do STF em questões morais e políticas, o que configura uma

ampliação do papel da Corte Constitucional para além de sua função institucional julgadora. Além da judicialização das políticas públicas, o STF passou a exercer uma forma de legislação judiciária em questões morais, razão que fundamenta a escolha da ADI 4277. Nesse sentido, torna-se relevante observar o papel que o STF vem desempenhando nesse período, especialmente em relação à soberania popular. A análise proposta visa contribuir para o debate acadêmico e institucional sobre o tema, promovendo reflexões acerca dos limites da atuação do STF nessas situações.

A metodologia adotada é de natureza qualitativa, baseando-se em revisão bibliográfica e na análise documental da legislação pertinente, incluindo a Constituição Federal de 1988 e demais diplomas normativos. A fundamentação teórica está ancorada nos estudos de Montesquieu, em *O Espírito das Leis*; nos *Artigos Federalistas*, de Jay, Madison e Hamilton; e na obra de Ingeborg Maus sobre a Corte Constitucional Alemã como superego da sociedade.

Para cumprir seus objetivos, o artigo será estruturado em cinco seções, além desta introdução. A segunda seção debate a função institucional das cortes constitucionais na separação dos poderes e a teoria dos freios e contrapesos segundo Montesquieu e os Federalistas, à luz da obra de Maus sobre o Judiciário como superego. As seções três e quatro, que apresentarão o caso prático, analisam se o STF se enquadra nesse papel de censor moral da sociedade proposto por Ingeborg Maus, verificando a legitimidade dessa atuação. Por fim, a seção cinco apresenta as considerações finais e aponta perspectivas sobre os limites de atuação do STF dentro do quadro teórico apresentado.

2 Função institucional das cortes constitucionais e necessidade de observar a separação dos poderes

A tradição moderna da separação dos poderes tem em Montesquieu um de seus principais pilares. Em sua clássica obra *O Espírito das Leis*, Montesquieu (2011) concebe o Poder Judiciário como a “boca da lei”, incumbido apenas de aplicar, com neutralida-

de e precisão, o conteúdo previamente estabelecido pelo legislador. Essa concepção se ancora na ideia de liberdade política como ausência de arbítrio, assegurada apenas quando cada Poder atua dentro dos limites constitucionais previamente definidos. Para Montesquieu, qualquer concentração de poder sem freios efetivos tende inevitavelmente ao abuso. Por isso, defende a ideia de que “o poder deve frear o poder”, inserida em um sistema institucional de contrapesos mútuos.

Em *O Espírito das Leis*, Montesquieu (2011, p. 166-167) adverte que a liberdade política não se confunde com a democracia. Trata-se de uma liberdade que consiste em fazer aquilo que a lei permite, existente apenas em Estados moderados, nos quais não ocorre abuso de poder:

A liberdade política somente existe nos governos moderados. Mas nem sempre ela existe nos governos moderados. Só existe quando não se abusa do poder, mas é uma experiência eterna que todo homem que detém o poder é levado a dele abusar: e vai até onde encontra limites. Quem o diria? A própria virtude precisa de limites. Para que não se abuse do poder é necessário que pela disposição das coisas o poder limite o poder.

Nesse contexto, a liberdade política só é plenamente assegurada quando há uma separação dos poderes, consistente na divisão que Montesquieu denomina: Poder Legislativo (responsável por legislar), Poder Executivo dos Gentis (Chefe de Estado) e Poder Judicial (baseado no direito civil, com poder de julgar), justamente para evitar o abuso de poder.

Em relação ao Judiciário, na medida em que a presente pesquisa aborda a função institucional desse Poder, cunha-se a expressão “boca da lei” (Montesquieu, 2011, p. 220):

Mas, se os tribunais não devem ser fixos, os julgamentos devem sê-lo a tal ponto que nunca sejam mais do que um texto preciso da lei. Se fosse uma opinião particular do

juiz, viveríamos em sociedade sem saber precisamente os compromissos que ali assumimos.

Assim, o Judiciário não deve servir como balizador das opiniões particulares dos juízes, de caráter discricionário e impreciso. Ao contrário, deve ser neutro e fiel ao texto da lei, sob pena de arbitrariedade e insegurança. Entendia-se que, uma vez que a lei fosse justa – na medida em que editada por um Legislativo que expressa a vontade da nação –, a atuação do Judiciário como “boca da lei” seria suficiente para preservar a liberdade política. Sendo assim, à luz da concepção de Montesquieu, o STF não teria legitimidade para realizar julgamentos em inobservância ao texto claramente prescrito em lei.

Essa estrutura foi aprofundada nos Artigos Federalistas – escritos por Alexander Hamilton, James Madison e John Jay –, que reafirmaram a necessidade de divisão funcional entre os poderes, mas também reconheceram a importância de mecanismos institucionais de controle recíproco. No Federalista nº 47 (Hamilton, Jay e Madison, 2021, p. 404), Madison adverte que o acúmulo das funções legislativa, executiva e judiciária nas mesmas mãos constitui “a própria definição de tirania”. Já no artigo nº 78, Hamilton (Hamilton, Jay e Madison, 2021, p. 624) defende que o Judiciário deve ser o “guardião da Constituição”, com poderes para anular atos ilegais dos demais poderes, mas limitado por sua incapacidade de exercer a força ou a vontade – ou seja, não deve legislar nem executar, mas apenas julgar com base na lei.

Nos Federalistas (Hamilton, Jay e Madison, 2021), esse poder é compreendido como uma evolução da proposta inicial de “boca da lei”, avançando para o conceito de *judicial review* – um poder com menor probabilidade de violar a Constituição, uma vez que não exerce controle sobre a riqueza ou a sociedade. Esse mecanismo confere ao Judiciário a capacidade de declarar nulos os atos dos demais poderes que violem a Constituição. No Artigo nº 78, Hamilton (Hamilton, Jay e Madison, 2021, p. 627) defende que o Judiciário funcione como censor da constitucionalidade das leis e

como protetor do povo, controlando o Legislativo: “as cortes de justiça devem ser consideradas como bastiões de uma Constituição limitada contra usurpações legislativas”.

Hamilton (Hamilton, Jay e Madison, 2021, p. 621), no trecho abaixo, explica a razão de conferir ao Judiciário tal envergadura:

[...] o poder do povo é superior a ambos, e que, quando a vontade do legislativo, expressa em suas leis, entra em oposição com a do povo, expressa na Constituição, os juízes devem ser governados por esta última e não pelas primeiras. Devem regular suas decisões pelas leis fundamentais, não pelas que não são fundamentais.

Sendo assim, enquanto Montesquieu concebia o Judiciário como “boca da lei”, por entender que as leis justas eram feitas pelo Legislativo, os Federalistas viam esse Poder como fiscal dos demais, por ser menos suscetível a usurpar as funções alheias e por balizar a correta aplicação da Constituição, considerada expressão genuína da vontade do povo.

Dessa forma, não representando uma instância eleita pelo sufrágio popular e capaz de refletir os anseios políticos da sociedade, a Corte Suprema não deveria exercer controle sobre a moralidade da comunidade. Por isso, considera-se legítimo o exercício de juízos morais pelo Legislativo, enquanto representante da vontade popular, mas indevido tal exercício valorativo pelo Judiciário.

O ponto de partida para justificar a possibilidade de o Legislativo formular juízos morais reside em sua legitimidade democrática, seja direta ou mediata. Em sociedades plurais, a moralidade pública não é homogênea, mas composta por múltiplas tradições religiosas, éticas, culturais, filosóficas e científicas. Essa pluralidade exige um espaço institucional capaz de acolher a diversidade das concepções morais em disputa, deliberar publicamente sobre elas e produzir normas gerais resultantes de processos de negociação e compromisso.

O Poder Legislativo é precisamente essa arena. Ele é composto por representantes eleitos, sujeitos à periódica renovação e às pressões sociais, sendo, portanto, permeável ao debate moral pluralista. É um órgão que expressa a vontade geral em constante transformação, justamente porque recebe sua legitimidade do sufrágio universal, e não da autoridade técnica ou jurídica. Assim, quando o Parlamento exerce juízos morais ou valorativos – por exemplo, ao decidir sobre aborto, pesquisa científica, costumes, proteção animal, moralidade administrativa ou direitos de minorias –, ele está atuando no âmbito natural da deliberação democrática, onde valores são debatidos, negociados e reformulados.

Esse raciocínio é reforçado por Maus (2010), que defende que a moralidade substantiva deve emergir de um espaço comum e público, no qual seja possível o debate sobre a pluralidade de ideais, e não de uma autoridade paternal de um tribunal constitucional.

É precisamente nesse ponto que a crítica de Ingeborg Maus (Maus, 2010) se torna central para o debate contemporâneo sobre o papel das cortes constitucionais. Na obra *O Judiciário como Superego da Sociedade*, Maus (2010) denuncia a transformação dessas cortes – especialmente na Alemanha e em democracias ocidentais – em verdadeiras instâncias morais da sociedade, que se afastam de seu papel técnico e passam a atuar como agentes normativos autônomos, legitimados por uma racionalidade axiológica e subjetiva, em detrimento da legalidade estrita.

Segundo Maus (2010), essa mudança institucional compromete o princípio democrático ao deslocar o centro da soberania popular para o interior de um corpo técnico-jurídico que não se submete à deliberação pública. As cortes constitucionais deixam de ser “bocas da lei” e passam a atuar como órgãos moralizadores, reinterpretando o texto constitucional à perspectiva de valores morais fluidos, muitas vezes não positivados, criando um ordenamento de valores cuja legitimidade não advém da vontade popular, mas da hermenêutica judicial.

A autora identifica nesse processo uma “desformalização do Direito” (Maus, 2010), na qual princípios amplos e cláusulas gerais substituem normas objetivas e geram uma juridificação da moral. A atuação judicial passa, assim, a ser marcada por decisões que se distanciam da legalidade e se justificam por uma suposta superioridade moral, convertendo juízes em verdadeiros legisladores – agora não apenas negativos, como previram os Federalistas, mas também positivos, capazes de produzir normas com força de lei, à revelia do Parlamento.

Essa “desformalização do Direito”, com o objetivo de desarticular a própria noção de Estado de Direito, é exemplificada no seguinte trecho (Maus, 2010, p. 34):

Na realidade, aqui, a relação lógica entre vinculação legal e independência do judiciário é evidenciada precisamente em sua completa destruição. Somente uma justiça que não pode mais deduzir a legitimação de suas decisões a partir da lei em vigor é que se torna absolutamente dependente das necessidades políticas e situacionais e degenera-se em apêndice do aparelho administrativo.

A crítica de Maus (2010) é particularmente contundente ao apontar que esse modelo rompe com o segundo ideal de constituição por ela distinguido: o do constitucionalismo de soberania popular e de inspiração iluminista. Nesse modelo, a função jurisdicional é estritamente limitada à aplicação da lei elaborada por um legislador eleito e democrático. Em contraste, o modelo liberal de controle constitucional – dominante nas democracias ocidentais – cria um Judiciário que atua como árbitro supremo e inquestionável da ordem normativa, muitas vezes substituindo o legislador.

Ao conferir ao Judiciário o papel de intérprete exclusivo da Constituição – frequentemente entendido como intérprete moral da sociedade – rompe-se o equilíbrio da separação dos poderes. A Constituição deixa de ser um conjunto de garantias e processos e passa a ser tratada como um “sistema de valores” a ser deduzido

hermeneuticamente pelas cortes. Tal prática transforma os juízes em verdadeiros legisladores negativos – e, por vezes, positivos –, esvaziando o papel do Parlamento e minando os mecanismos de participação democrática.

Assim, enquanto Montesquieu e os Federalistas visavam estruturar um Judiciário forte, mas limitado, Ingeborg Maus demonstra como a prática contemporânea tem subvertido essa concepção. A corte constitucional, especialmente quando emancipada de amarras formais e orientada por princípios vagos, assume o papel de superego coletivo da sociedade, moldando a moralidade pública sem respaldo no debate democrático. Esse fenômeno resulta em uma colonização judicial da política e em uma corrosão progressiva do Estado de Direito democrático.

Portanto, a crítica de Maus (2010) não é um ataque à proteção dos direitos fundamentais, mas uma advertência contra a hipertrofia de um Poder que, ao se tornar moralizador, compromete os próprios fundamentos da democracia representativa. A separação de poderes, concebida como mecanismo de contenção e equilíbrio, perde eficácia quando o Judiciário se torna uma instância soberana sem freios e sem representatividade.

Assim, a intervenção moral do Judiciário configura paternalismo institucional, uma espécie de censura moral que desloca para órgãos não eleitos a definição do que é certo ou errado para a sociedade. Nesse sentido, o Judiciário deixa de ser o garantidor da Constituição e passa a ser o produtor de valores, algo incompatível com seu papel procedimental.

Essas balizas sobre a função institucional das cortes constitucionais constituem um norte para verificar a atuação do Supremo Tribunal Federal (STF) na ADI 4277, na medida em que o STF passou a proferir decisões além da reprodução fiel do texto constitucional. Decisões como o caso da união homoafetiva acabam por usurpar as funções do Poder Legislativo de criar leis. Como afirmado por Montesquieu, só haveria liberdade política sem abuso de poder

quando se fizesse exatamente aquilo que a lei permite. Logo, não sendo o STF legítimo para criar leis por meio de julgamentos, a liberdade política do povo estaria subjugada.

3 Legislação judiciária moralista

A Constituição Federal de 1988 estabeleceu um modelo de separação dos poderes inspirado no ideal republicano de freios e contrapesos, mas, na prática, acabou por conferir ao Supremo Tribunal Federal (STF) uma posição de centralidade política sem paralelo em democracias constitucionais consolidadas. Essa centralidade acentuou-se com a expansão da litigância constitucional e com o deslocamento das disputas políticas para o campo judicial, fenômeno que Oscar Vilhena Vieira denominou “supremocracia”. Nas palavras de Vieira (2008, p. 1): “o STF está hoje no centro de nosso sistema político, fato que demonstra a fragilidade de nosso sistema representativo”.

Para Vieira, a “supremocracia” se caracteriza pela acumulação, na Corte Constitucional, da autoridade de interpretar a Constituição Federal e de exercer o Poder Legislativo, função que normalmente cabe aos poderes representativos.

Esse acúmulo de funções compromete a equidistância do Judiciário em relação aos demais poderes, inserindo-o como protagonista em um jogo político para o qual não foi democraticamente concebido. A atuação do STF em processos como o Mensalão, a Lava Jato, e o impeachment da presidente Dilma Rousseff é emblemática de sua transição de guardião constitucional para agente político ativo, inclusive com efeitos normativos estruturantes na política nacional (Brigida; Verbicaro, 2020).

Apesar dessas críticas, a judicialização da política não representa necessariamente uma disfunção institucional ou um desvio da separação de poderes. Ao contrário, pode revelar-se como um mecanismo de estabilização normativa e de contenção das maiores episódicas. Desde a tradição dos Federalistas, especialmente na obra de Hamilton nº 78 (Hamilton, Jay e Madison, 2021), já se

admitia que o Judiciário deveria atuar como barreira contra os excessos da maioria, conferindo-lhe legitimidade como guardião do pacto constitucional. À luz disso, a judicialização pode ser compreendida como uma manifestação legítima do papel contramajoritário das cortes.

O debate contemporâneo sobre os limites dessa atuação, porém, é marcado por uma tensão entre democracia representativa e revisão judicial. Jeremy Waldron (2006), um dos mais proeminentes críticos da revisão judicial forte, sustenta que o poder de invalidar leis democraticamente aprovadas confere aos juízes uma autoridade incompatível com os valores democráticos. Para Waldron, as divergências sobre direitos devem ser resolvidas por instâncias representativas, com base na deliberação pública e na igualdade de voz dos cidadãos.

Em sentido semelhante, Alexander Bickel (1986) identificou o “dilema contramajoritário” como o principal desafio da Suprema Corte dos Estados Unidos. Embora reconhecesse a necessidade da revisão judicial como instrumento de proteção a direitos fundamentais, Bickel (1986, p. 1) alertava que o exercício desse poder por juízes não eleitos impunha um paradoxo democrático: “o ramo menos perigoso [...] transforma-se em instância de veto político”.

Contudo, a crítica à atuação judicial deve ser nuançada. Ingeborg Maus oferece um importante contraponto ao sugerir que as cortes constitucionais não apenas exercem um poder de veto, mas funcionam como espaços institucionalizados de racionalização discursiva do direito, permitindo a articulação de uma esfera pública jurídica complementar à esfera política majoritária. Maus argumenta que a legitimidade das cortes decorre de sua capacidade de operar com base em argumentos racionais e imparciais, constituindo uma instância essencial ao equilíbrio democrático e à manutenção da ordem jurídica em sociedades complexas. Para a autora, o que está em jogo não é a substituição da política, mas sua suplementação crítica por meio de um foro de deliberação jurídico-argumentativa, que busca universalidade e coerência normativa.

Essa visão harmoniza-se com o ideal de Montesquieu, que não via a separação dos poderes como um isolamento absoluto entre os ramos do governo, mas como um sistema de freios e contrapesos, no qual o Judiciário atua com parcimônia e racionalidade para conter o arbítrio e proteger a liberdade política. O autor propunha um equilíbrio dinâmico entre os poderes, e não sua impermeabilidade.

A atuação do Supremo Tribunal Federal, nesse contexto, não pode ser reduzida à caricatura de uma “juristocracia”. Embora críticas sejam legítimas quando há excessos interpretativos ou invasão de competências, é preciso reconhecer que a Corte Constitucional brasileira tem sido uma instância decisiva para a proteção de direitos fundamentais, especialmente em contextos de omissão legislativa, regressividade social ou crise institucional. Como observam Matos e Dettmam (2023), o mal-estar não decorre propriamente da judicialização, mas da tensão entre esta e a hegemonia democrática.

É nesse cenário que se insere a crítica à chamada legislação judiciária moralista. Embora Matos e Dettmam (2023, p. 177) não utilizem o termo específico, reconhecem que há um mal-estar em torno da judicialização da política, decorrente da crescente “hegemonia democrática” atribuída ao Poder Judiciário. Segundo os mesmos autores, o STF vem assumindo protagonismo excessivo na deliberação de questões centrais da vida pública, em razão de sua capacidade de intervir sobre o conteúdo de políticas públicas e de atuar como instância normativa suprema. Essa expansão do papel judicial é vista como expressão de um novo arranjo institucional, no qual o princípio da separação dos poderes é tensionado pela sobreposição de funções interpretativas e deliberativas exercidas por juízes constitucionalmente legitimados, mas politicamente não eleitos. Como destacam Matos e Dettmam (2023, p. 151), “a supremacia judicial e a judicialização da política ganham formas de concretização que desafiam a teoria democrática”.

Essa reflexão converge com diagnósticos de autores como Ingeborg Maus, para quem o Judiciário passa a atuar como instância moral da sociedade, convertendo-se em um “superego institucional” que interfere na esfera política com base em princípios amplos e

indeterminados. Ainda que por caminhos distintos, ambas as perspectivas alertam para os riscos de hipertrofia do Judiciário e para a consequente erosão da esfera pública de deliberação democrática.

Por seu turno, a crítica de Antonin Scalia (2007) à discricionariedade judicial sem amarras hermenêuticas deve ser interpretada à luz de seu compromisso com a segurança jurídica e com o princípio da autorrestrição (*self-restraint*). Para Scalia (2007), a legitimidade da jurisdição constitucional repousa na previsibilidade das decisões e na fidelidade ao texto legal. Contudo, essa defesa de uma interpretação originalista não pode ser aplicada de forma acrítica em contextos de desigualdade estrutural, como o brasileiro, nos quais a aplicação literal da norma frequentemente reforça exclusões históricas.

Portanto, a judicialização da política, longe de ser uma anomalia, pode ser interpretada como resposta institucional necessária às complexidades e déficits da democracia representativa. A crítica não deve incidir sobre a existência da jurisdição constitucional, mas sobre a forma como ela é exercida, o que exige rigor metodológico, prudência decisória e compromisso com os valores constitucionais. Nesse sentido, o STF deve ser visto não como usurpador de funções políticas, mas como instância corretiva e garantidora do pacto republicano, sobretudo diante de disfunções legislativas e ameaças autoritárias.

Nesse ponto, retoma-se a crítica radicalizada por Ingeborg Maus, que compreende o Judiciário contemporâneo como uma instância que se arroga o papel de consciência moral da sociedade – um verdadeiro superego coletivo. Maus (2010, p. 35) afirma que, nesse modelo, “o Judiciário avoca para si a condição de instância moral da sociedade, constituindo-se como um corpo profissional que reforça sua posição como o centro da consciência social, ou superego da sociedade”.

Essa atuação transforma o Judiciário em uma autoridade que não apenas aplica normas, mas também define, de forma

autônoma, o que deve ser considerado juridicamente relevante, com base em fundamentos morais frequentemente dissociados do texto legal.

Ingeborg Maus (2010, p. 25) alerta que, nesse arranjo, o direito deixa de ser “um sistema de garantias formais que limitam o poder do Estado” e passa a se configurar como “uma função normativa administrada segundo critérios morais e valores difusos”, gerando um processo de colonização judicial da política e de “desaparecimento de espaços imunes ao direito”.

Tal crítica é particularmente pertinente ao se observar a capacidade do STF de revisar até mesmo emendas constitucionais sob o fundamento de violação a cláusulas pétreas, consolidando uma posição hierárquica superior à do próprio poder constituinte reformador. Esse deslocamento da soberania popular para uma instância tecnocrática de decisão é também objeto das críticas formuladas pelos antifederalistas no contexto da Convenção da Filadélfia. Richard Henry Lee, sob o pseudônimo Federal Farmer, já alertava, em 1787, que um sistema em que “os Estados não possuem controle real sobre os senadores” e em que “o Congresso regula diretamente os cidadãos” conduz à “perda de soberania efetiva dos entes federativos” (Kowalczyk, 2011, p. 187).

Essa visão antecipa, em certa medida, as críticas de Maus (2010) e Vieira (2008) ao alertar para a formação de uma elite institucional desconectada do controle popular. James Madison, por sua vez, defendia um sistema de separação de poderes marcado pela interdependência funcional, advertindo que “as funções políticas não são tão nitidamente separáveis quanto desejável” e que, portanto, a prática democrática exigiria “cidadãos guiados pelo interesse público e pelo bom senso crítico”. No entanto, o modelo atual parece ter ultrapassado esse limite, operando uma autonomização funcional do STF que o afasta tanto do controle social quanto da lógica cooperativa entre os poderes.

Por fim, é possível sustentar que o STF brasileiro representa, sim, uma espécie de superego institucional, que internaliza e proje-

ta valores constitucionais de forma autorreferente, atuando como instância última e, muitas vezes, inquestionável. Tal como alerta Maus (2010, p. 25), “o Tribunal submete todas as demais instâncias políticas à Constituição por ele interpretada e aos princípios jurídicos suprapositivos por ele afirmados, enquanto ele mesmo isenta-se de todas as vinculações jurídico-constitucionais”.

O desafio contemporâneo, portanto, consiste em compatibilizar a proteção da Constituição com o respeito ao princípio da soberania popular e à necessária limitação dos poderes, evitando a judicialização excessiva da vida política e a hipertrofia de um único Poder. A crítica de Maus (2010), associada às advertências antifederalistas e ao conceito de supremocracia formulado por Vilhena Vieira (2008), permite compreender os riscos de um STF convertido em superego absoluto de uma sociedade que, cada vez mais, parece órfã de representação democrática legítima.

4 ADI 4277 e função institucional do STF

Não faltam casos para debater a função institucional do STF, inclusive como superego da sociedade brasileira, bem como para discussão sobre limites da atuação da Suprema Corte, seja sob a ótica da separação dos poderes, a da soberania ou a da representatividade. Apesar disso, a pesquisa não se propõe a analisar todos esses vieses, dada a delimitação do objeto e a extensão do tema, de modo que não há pretensão de exaurir a temática. Diante desses limites, o estudo se concentrará na análise da função institucional exercida pelo STF na ADI 4277, que versou sobre a constitucionalidade da união homoafetiva. Não haverá investigação nem juízo de valor acerca da moralidade ou da constitucionalidade desse modelo de união, mas tão somente a atuação do STF nesse caso, como Corte Constitucional.

A Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4277, julgada em conjunto com a ADPF 132 pelo Supremo Tribunal Federal em 2011, teve por objeto o reconhecimento da união estável entre pessoas do mesmo sexo como entidade familiar. A Corte decidiu, por una-

nimidade, estender às uniões homoafetivas os mesmos direitos e deveres das uniões heterossexuais, fundamentando sua decisão nos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, da igualdade e da liberdade.

A decisão foi celebrada como marco civilizatório e como símbolo de um Judiciário comprometido com a efetivação de direitos fundamentais. Contudo, do ponto de vista teórico, especialmente com base na crítica de Ingeborg Maus (2010), coloca-se a questão de saber se o STF, ao proferir tal decisão sem respaldo legislativo específico, atuou como intérprete constitucional legítimo ou como superego da sociedade, exercendo uma função de censura moral acima do ordenamento positivo.

Defendeu-se, no julgamento, o fenômeno da mutação constitucional, que consiste na alteração do sentido e do alcance de normas constitucionais com base em práticas interpretativas reiteradas, mutações jurisprudenciais ou consensos doutrinários consolidados, mantendo-se intacta a literalidade do texto. Como explica Gilmar Mendes (2021), trata-se de um mecanismo de “superação hermenêutica”, destinado a adaptar a Constituição à realidade social e histórica, sem ruptura formal com o texto originário. Essa reinterpretação é legitimada, segundo o autor, quando fundamentada em valores constitucionais permanentes e direcionada à concretização dos direitos fundamentais.

Ao reconhecer a união estável homoafetiva como entidade familiar protegida pelo art. 226, § 3º, da Constituição Federal, o STF não apenas interpretou a norma constitucional em consonância com os valores contemporâneos da sociedade, mas também promoveu uma adaptação teleológica de seu significado, em um processo de transformação normativa sem alteração formal do texto.

Na ADI 4277, a Corte ampliou a compreensão tradicional do conceito de “união estável entre o homem e a mulher” (art. 226, § 3º, CF/88) estendendo a mesma proteção às uniões homoafetivas, com base na centralidade da dignidade da pessoa humana e na vedação à discriminação (arts. 1º, III, e 3º, IV, CF/88). A decisão

demonstrou que o STF não atua apenas como intérprete literal da Constituição, mas também como garantidor de sua força normativa, em consonância com os princípios estruturantes da ordem constitucional.

A mutação operada na ADI 4277 insere-se na tradição hermenêutica reconhecida pelo STF no julgamento do MS 26.602, que firmou o entendimento de que a mutação constitucional não exige alteração formal, sendo suficiente a modificação substancial do conteúdo normativo pela via jurisprudencial. Mendes (2021, p. 253) observa que, nesses casos, o STF “atua como Corte de princípios, responsável por harmonizar a Constituição com as exigências do presente, sem romper com a sua matriz normativa originária”.

É nesse contexto que se compreende a atuação do STF como órgão de superação de maiorias legislativas inerciais ou omissas. A Corte exerce, nesse papel, uma função integradora e corretiva, suprimindo lacunas interpretativas do legislador ordinário sempre que este se furta a adaptar o ordenamento às exigências constitucionais. A jurisprudência constitucional torna-se, assim, um espaço privilegiado de atualização axiológica da Constituição.

Para Maus (2010, p. 25), essa atuação das cortes constitucionais contemporâneas frequentemente transcende o papel de guardiãs da Constituição, assumindo o de “última instância da consciência social”, promovendo uma “juridificação da moral” e operando por meio de “ponderações de valores não extraíveis do texto constitucional”. Esse diagnóstico aplica-se de forma exemplar à ADI 4277, na medida em que a decisão da Corte não se apoiou em norma expressa da Constituição ou do Código Civil, mas em uma interpretação valorativa e progressista do princípio da igualdade.

No voto do relator, o Ministro Ayres Britto, afirma-se que “onde houver um ser humano, aí estará a dignidade a ser respeitada” (Brasil, 2011). Embora eticamente louvável, essa formulação escancara a utilização de categorias morais amplas como fundamento jurídico, o que, para Maus (2010), corresponde a um processo de desformalização do direito. A decisão não se baseia em um co-

mando normativo preciso, mas sim em uma leitura hermenêutica axiológica da Constituição, abrindo espaço para que o Judiciário funcione como instância moral autônoma, superior às escolhas democráticas do legislador.

Ademais, a ADI 4277 não é caso isolado de atuação moralista do STF. Na ADI 4983, que analisou a constitucionalidade da vaquejada, o STF novamente atuou para definir o que é socialmente aceitável, convertendo-se no suprego da sociedade e retirando da arena democrática a deliberação sobre valores. No julgamento da ADI 4983, essa dinâmica torna-se visível quando a prática envolve, segundo o relator, inequívoca crueldade contra animais, devendo prevalecer a proteção ambiental mesmo diante de manifestações culturais. Esse ponto é central na teoria de Maus: quando o Tribunal decide com base em uma valoração moral substantiva, ultrapassa sua função de guardião procedimental e assume papel normativo-moral, deslocando a deliberação da sociedade para dentro da Corte.

No mesmo sentido, Schütz (2018, p. 77-78) sustenta que, no caso da vaquejada, o STF atuou como instância capaz de definir a moralidade da sociedade:

Também se considerou “caracterização mora do fato” quando o ministro ou ministra expõe a falta de relevância moral do caso em análise; ou apenas infere o alcance moral do fato. Utilizando-se do mesmo voto do ministro Barroso acima referido, a caracterização da prática enquanto cruel constitui também fator determinante. [...] Os dados gerados indicam a grande centralidade conferida pelos ministros aos argumentos morais, em alguns casos se sobrepondo mesmo aos argumentos jurídicos.

Ao optar por uma narrativa moral única – considerando a prática como crueldade intolerável –, a maioria do STF suprime a legitimidade do dissenso cultural e moral, operando como definidora do “certo e errado” em termos substantivos. Esse é exatamente o movimento descrito por Maus (2010): a Corte assume o monopólio

da moral pública, impondo uma leitura uniforme da Constituição, mesmo diante de práticas regionalmente validadas, historicamente enraizadas e constitucionalmente protegidas.

Nesse viés, a ADI 4983 exemplifica como o STF, ao lidar com conflitos morais profundos, extrapola sua função de guardião da Constituição e atua como censor moral, convertendo sua interpretação jurídica em definição moral de validade nacional. O julgamento evidencia o que Maus (2010) critica: a hipertrofia moral do Judiciário, que assume para si a função de determinar não apenas o que é constitucional, mas também o que é moralmente legítimo no país.

Por seu turno, a ADI 3510 discutiu a constitucionalidade das pesquisas com células-tronco embrionárias, sendo também exemplar para compreender como o Supremo Tribunal Federal assumiu, na prática, uma posição de árbitro moral da sociedade. Embora o resultado final tenha sido a validação das pesquisas, o processo decisório revelou que os ministros não operaram primordialmente dentro de uma matriz jurídico-positiva, mas sim dentro de um discurso moralizante, tanto para permitir quanto para restringir a pesquisa científica.

Foram utilizados discursos – presentes nos votos majoritários e nos votos divergentes – sobre a evolução da humanidade, a insuficiência das teorias filosóficas ou religiosas clássicas. O próprio ministro Celso de Mello enfatizou a laicidade do Estado, não como critério jurídico-formal, mas como valor moral superior que deveria afastar influências religiosas. Assim, o debate não se polarizou entre um lado jurídico e outro moral, mas entre duas morais concorrentes, ambas exercidas com autoridade jurídica máxima. Isso é precisamente o que Maus (2010) denuncia: a corte constitucional transforma-se em árbitro da moral pública.

A ADI 3510 trata da própria definição jurídica de vida humana, tema central da biopolítica moderna. O STF, ao invés de se limitar a interpretar os limites constitucionais, assumiu o papel de definir o estatuto moral do embrião, estabelecer critérios éticos para a pesquisa científica e traçar limites morais para o Poder Legislativo.

Isso confirma a tese de Maus (2010) de que cortes constitucionais, ao deslocarem debates democráticos para o foro judicial, convertem-se em instâncias superiores de tutela moral, exercendo funções quase sacerdotais sobre o destino biopolítico da sociedade. Assim, o tribunal não apenas julga: ele educa, reforma, orienta e supervisiona moralmente os outros poderes.

Essa crítica também encontra respaldo em Montesquieu (2011), para quem o Judiciário deveria ser “a boca da lei”, atuando de forma neutra e impessoal. A ideia de que o juiz é apenas aplicador, e não criador, do direito visava justamente evitar abusos e preservar a liberdade política. A decisão na ADI 4277, ao inovar no ordenamento jurídico com base em princípios vagos e valores morais, rompe com essa concepção de separação dos poderes, pois usurpa a função legislativa e determina efeitos normativos gerais.

Os Federalistas, especialmente no Artigo nº 78, já reconheciam o papel do Judiciário como defensor da Constituição contra eventuais abusos legislativos. No entanto, Hamilton advertia que “as cortes devem ser bastiões de uma Constituição limitada”, e que seus juízes deveriam se pautar “pelas leis fundamentais” (Hamilton, Jay e Madison, 2021, p. 621). Ao decidir com base em valores difusos e não positivados, o STF arrisca exceder esse limite, transformando-se em um órgão de produção normativa.

A crítica de Oscar Vilhena Vieira à “supremocracia” também se aplica ao caso em análise. Segundo Vieira (2008, p. 441), “o STF, ao se transformar no principal agente de decisão política em temas sensíveis, compromete a soberania popular e a legitimidade do processo democrático”. A decisão na ADI 4277 não foi precedida de deliberação parlamentar ou consulta popular, resultando de uma construção interpretativa judicial autônoma. Dessa forma, o STF se apresenta como intérprete da Constituição e, ao mesmo tempo, como formulador de novos direitos, adotando uma postura típica de superego institucional.

Além disso, há uma tensão intrínseca entre mutação constitucional e soberania democrática. Ao reinterpretar cláusulas cons-

titucionais sem participação popular ou parlamentar, o Judiciário pode ocupar um espaço político que não lhe compete. Essa crítica é acentuada por autores como Jeremy Waldron (2006), que rejeita a ideia de que cortes não eleitas possam exercer funções normativas em questões de alto impacto político, sob risco de subverter o princípio da autodeterminação coletiva.

Não se ignora a importância histórica e simbólica da decisão, nem os avanços sociais que ela proporcionou. Entretanto, sob a perspectiva teórico-institucional proposta por Ingeborg Maus (2010), a ADI 4277 constitui um exemplo paradigmático da atuação do Judiciário como instância moral, capaz de legitimar, por via hermenêutica, uma transformação normativa que não passou pelo crivo do debate legislativo. Essa prática, embora eficaz na proteção de minorias, fragiliza a estrutura de separação de poderes e compromete os fundamentos democráticos da soberania popular.

Assim, a ADI 4277 ilustra o risco de um Judiciário que, ao assumir funções criativas e deliberativas, escapa aos controles tradicionais e atua como superego da sociedade – julgando não apenas o que é legal, mas também o que é moralmente aceitável. Conforme adverte Maus (2010, p. 34), “somente uma justiça que não pode mais deduzir a legitimação de suas decisões a partir da lei em vigor é que se torna absolutamente dependente das necessidades políticas e situacionais”. O STF, nesse sentido, deixou de ser apenas o guardião da Constituição para se tornar seu reformador contínuo.

5 Conclusão

A análise teórica e empírica desenvolvida ao longo deste trabalho evidencia que o Supremo Tribunal Federal (STF) vem progressivamente assumindo um protagonismo institucional que desafia os limites tradicionais da jurisdição constitucional em uma democracia representativa. A Corte tem ultrapassado a função de mera guardiã da Constituição para operar como instância normativa e, por vezes, moralizadora, reinterpretando cláusulas constitucionais com base em valores axiológicos não positivados, conforme criticamente apontado por Ingeborg Maus (2010).

A decisão proferida na ADI 4277 é paradigmática desse fenômeno. Ao reconhecer a união homoafetiva como entidade familiar sem respaldo legislativo específico, o STF promoveu uma mutação constitucional por meio da hermenêutica axiológica, deslocando o centro da criação normativa do Parlamento para o Judiciário. Por conseguinte, ainda que o conteúdo material da decisão tenha promovido inclusão e igualdade, o método adotado tensiona os princípios fundantes da separação de poderes e da soberania popular.

A crítica de Maus (2010), aliada às advertências de Montesquieu (2011) e aos Federalistas (2021), evidencia que a legitimação judicial não pode prescindir de freios institucionais e do compromisso com a legalidade estrita. A hipertrofia judicial, especialmente quando orientada por juízos morais subjetivos, compromete a estabilidade do Estado Democrático de Direito, enfraquece os canais de deliberação democrática e desvaloriza o papel do legislador eleito.

Em conclusão, embora a judicialização da política possa, em contextos excepcionais, cumprir papel corretivo e garantidor de direitos fundamentais, sua institucionalização desmedida – como se observa na atuação recente do STF – exige vigilância crítica. É necessário reequilibrar o sistema político-jurídico, reforçando os mecanismos de controle recíproco e reafirmando os princípios republicanos da legalidade, da soberania popular e da representatividade democrática. Para que a democracia constitucional seja efetiva, é preciso conjugar o respeito à Constituição com a limitação do poder e com o controle da interpretação judicial.

Referências

BICKEL, Alexander M. **The least dangerous branch**: The Supreme Court at the Bar of American Politics. 2. ed. New Haven: Yale University Press, 1986.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI 4277**. Relator: Min. Ayres Britto. Julgado em: 5 maio 2011. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginador/paginador.jsp?docTP=AC&docID=6568829>. Acesso em: 3 jun. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI 4893**. Relator: Min. Marco Aurélio. Julgado em: 6 de outubro de 2016. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI4983relator.pdf>. Acesso em: 30 nov. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI 3510**. Relator: Min. Ayres Britto. Julgado em: 29 de maio de 2008. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/adi3510EG.pdf>. Acesso em: 30 nov. 2025

BRÍGIDA, Yasmim Salgado Santa; VERBICARO, Loiane Prado. **A batalha de narrativas dos poderes**: hiperfragmentação partidária, judicialização da política e supremocracia no sistema político-institucional brasileiro. *Revista de Investigações Constitucionais*, Curitiba, v. 7, n. 1, p. 137-159, jan./abr. 2020.

BULOS, Uadi Lamego. **Da reforma à mutação constitucional**. *Revista de Informação Legislativa*, n. 130, Brasília, 1996. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/176380>. Acesso em: 3 jun. 2025.

HAMILTON, Alexander; JAY, John; MADISON, James. **Os artigos federalistas**. Tradução de Maria Luiza X. de A. Borges. São Paulo: Faro Editorial – Avis Rara, 2021.

KOWALCZYK, J. (org.). **Federalistas e Antifederalistas**: guia de estudo. v. 1. [S. l.]: Monticello College; Dr. Shannon Brooks, 2011.

MATOS, Nelson Juliano Cardoso; DETTMAM, Deborah. **O mal-estar da judicialização da política**: o princípio da separação de poderes sob a hegemonia democrática. *Revista Opinião Jurídica*, Fortaleza, v. 21, n. 36, p. 148-180, jan./abr. 2023. Disponível em: <https://doi.org/10.12662/2447-6641oj.v21i36.p148-180.2023>. Acesso em: 3 jun. 2025.

MAUS, Ingeborg. **O Judiciário como superego da sociedade**. Tradução: Gustavo Gouveia de Almeida. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Papel do Senado Federal no controle de constitucionalidade**: um caso clássico de mutação constitucional. Revista de Informação Legislativa, v. 41, n. 162, p. 149-168, abr./jun. 2004. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/953>. Acesso em: 3 jun. 2025.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Mutação constitucional**: limites e possibilidades. In: _____. Curso de Direito Constitucional. 15. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2021. p. 250-259.

MONTESQUIEU, Charles de Secondat. **Do espírito das leis**. Vol. 1. Tradução de Rodrigo de Lemos. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2011.

SCALIA, Antonin. **A opção pela autorrestrrição II**: a função judicante e o princípio da autocontenção. Tradução: Lenio Luiz Streck. In: SARMENTO, Daniel (org.). Interpretação constitucional: textos clássicos. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

SCHÜTZ, Gustavo. **O STF e a fundamentação das decisões em casos de conflito moral**. 2018. 157 f. Dissertação (Mestrado em Sociologia) – Instituto de Filosofia e Ciências Humanas, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2018. Disponível em: <http://hdl.handle.net/10183/204615>. Acesso em: 30 nov. 2025.

VIEIRA, Oscar Vilhena. **Supremocracia**. Revista Direito GV, São Paulo, v. 4, n. 2, p. 441-464, jul./dez. 2008.

WALDRON, Jeremy. **The core of the case against judicial review**. Yale Law Journal, v. 115, n. 6, p. 1346-1406, 2006. Disponível em: <https://digitalcommons.law.yale.edu/ylj/vol115/iss6/1>. Acesso em: 3 jun. 2025.