

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO
CURSO DE GRADUAÇÃO EM CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS

Gabriela Fischer Armani

**COMO DECIDE O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL QUANTO À
INTERFERÊNCIA EM CARGOS POLÍTICOS QUANDO INEXISTE PREVISÃO
CONSTITUCIONAL EXPRESSA: ESTUDO DE CASOS (2015-2017)**

Porto Alegre

2018

GABRIELA FISCHER ARMANI

**COMO DECIDE O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL QUANTO À
INTERFERÊNCIA EM CARGOS POLÍTICOS QUANDO INEXISTE PREVISÃO
CONSTITUCIONAL EXPRESSA: ESTUDO DE CASOS (2015-2017)**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à
Universidade Federal do Rio Grande do Sul como
requisito parcial para a obtenção do grau de
bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientadora: Professora Doutora Roberta
Camineiro Baggio

Porto Alegre

2018

GABRIELA FISCHER ARMANI

**COMO DECIDE O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL QUANTO À
INTERFERÊNCIA EM CARGOS POLÍTICOS QUANDO INEXISTE PREVISÃO
CONSTITUCIONAL EXPRESSA: ESTUDO DE CASOS (2015-2017)**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à
Universidade Federal do Rio Grande do Sul como
requisito parcial para a obtenção do grau de
bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Aprovada em _____.

BANCA EXAMINADORA:

Professora Doutora Roberta Camineiro Baggio (Orientadora)
Universidade Federal do Rio Grande do Sul

Professor Doutor Lucas Pizzolatto Konzen
Universidade Federal do Rio Grande do Sul

Professor Doutor Rodrigo Valin de Oliveira
Universidade Federal do Rio Grande do Sul

AGRADECIMENTOS

Foram muitas as vezes nas quais imaginei esta página. Nos últimos cinco anos e meio, muitos encontros influenciaram minha trajetória acadêmica ou exerceram nela papel especial. O espaço, no entanto, é limitado. É por isso que, na figura de pessoas ou coletividades, grandes elos que estabeleci ao longo da trajetória intensa e profunda vivida na Faculdade de Direito da UFRGS, concentrarei meus agradecimentos, extensíveis a cada ser ou espaço que, de alguma forma, contribuiu ao meu aprendizado nesse período.

Início por aqueles que, muito embora me acompanhem desde que nasci, foram grandes parceiros dessa graduação, com os quais mantenho, muito além do laço fraternal, profunda esfera de admiração: meus pais. À minha mãe, Maria Clara, agradeço por ter sido o apoio incondicional diário na escrita deste trabalho. A ela, ainda, devo a convicção na docência e na universidade pública, a incrível capacidade de se permear pelo coletivo e a singularidade das relações com (e por) mulheres que em mim semeou. Ao meu pai, Domingos, sou grata por cultivar em mim o interesse pelas instituições democráticas, o valor da palavra e a importância de mover-se pelo que faz o coração bater mais forte. A ambos, finalmente, agradeço por me transmitirem os valores da autonomia, da coletividade e da política, sem os quais não acredito em um mundo melhor.

À Maria Cecília, minha madrinha, sou grata pelo afeto. Constante, solícito, paciente. Agradeço, ainda, por, juntamente com minha mãe, ser exemplo de docência na construção da universidade que queremos: pública, popular e que produza conhecimentos críticos e relevantes ao progresso social.

À Angélica e Luca, agradeço por todo o cuidado e carinho com os quais me acompanharam nessa trajetória. A eles, juntamente com meu pai, agradeço pelo acolhimento nos momentos finais da escrita, sem o qual não teria sido possível concluir esta etapa com tranquilidade.

Às minhas amigas e amigos, minha gratidão por cada momento de incentivo, aprendizado e descompressão compartilhados. Foram muitas as parcerias vivenciadas ao longo dos últimos anos. Das salas de aula à convivência familiar, foram as amigas que semearam em mim as doses de alegria mais genuínas experimentadas no período e que fortaleceram, em minha identidade, o que há de mais bonito. Agradeço, em especial, às amigas, mulheres, com quem aprendi e compartilhei muito do que foi esta graduação. Personalizo os agradecimentos nas figuras de Mariana Albite e Bibiana Oliveira, símbolos de companheirismo, lealdade e

competência, com as quais pude contar muitas vezes mais do que pude aventar ao longo dessa jornada. Mariana, ativa, foi força nos dias de fraqueza e apoio diário na escrita deste trabalho. Bibiana, atenta, trilhou esse caminho de mãos dadas comigo do primeiro ao último dia de graduação. São muitas as contribuições delas na minha trajetória e agradeço por tê-las encontrado. Deixo de citar outras amigas neste espaço apenas porque ultrapassaria o limite do razoável: estejam certas de que minha gratidão ultrapassa as linhas tecidas neste apartado.

À categoria de estudantes da Faculdade de Direito, sou grata pelos espaços coletivos compartilhados. Ao movimento estudantil, por enraizar em mim a importância da educação pública, democrática e participativa e por ter me apresentado boa parte dos elos de afeto mais fortes que já estabeleci. Agradeço, em especial, aos companheiros de gestão do Centro Acadêmico André da Rocha (CAAR), das gestões Amanhã Será, Pluraliza! e Composição, por semearem em mim a importância da prática diária em prol do que se acredita e por, coletivamente, terem me dado a coragem necessária para enfrentar práticas institucionalizadas e buscar a construção de novos caminhos. Ao Serviço de Assessoria Jurídica Universitária (SAJU), sou grata por me apresentar a extensão universitária e ser, dentro do Castelinho, um espaço de profunda potência e popularização do conhecimento jurídico. Agradeço, especialmente, ao Grupo G8-Generalizando, por ter me permitido aprender e colaborar para que mulheres e população LGBTTI* sejam cada vez mais respeitadas em nossa sociedade. Às e aos estudantes, agradeço, ainda, pelas duas ocupações vivenciadas (2014 e 2016): com vocês aprendi que a atuação coletiva é infinitamente mais potente que a individual.

Aos espaços de pesquisa, agradeço pelos aprendizados críticos que me proporcionaram. À Ana Paula Motta Costa, agradeço por me introduzir na investigação e pelos anos de trabalho compartilhado, tendo sido uma educadora no sentido mais completo da palavra. Aos grupos de pesquisa Adolescentes Envolvidos em Situações de Violência e Constitucionalismo na América Latina, agradeço pelos debates travados ao longo dos anos e por terem sido espaços de compartilhamento produtivo que, via de regra, podem ser bastante solitários.

À Roberta Camineiro Baggio, orientadora desta monografia e dos últimos três anos de pesquisa, sou grata pelo olhar atento, pela perspicácia crítica e pelo estímulo a perguntas de investigação que avancem sobre problemáticas reais. Agradeço pelo elo de afeto e cumplicidade que estabelecemos, já há alguns anos, semeado em meio à luta por uma universidade mais republicana, e por ser exemplo de resistência diária, em suas práticas, às diferenças de gênero ainda enraizadas em ambientes acadêmicos. Aprendi muito.

Agradeço ao escritório Antônio Vicente Martins Advogados por ser espaço de consciência crítica e questionamento permanente, introduzindo-me na profissionalização

prática do direito. Devo-lhes gratidão, também, por terem compreendido que, sem a pesquisa, minha graduação não faria sentido e, com ela, terem compartilhado meu tempo produtivo.

Sou especialmente grata, ainda, às colegas e amigas que despenderam um pouco de seu tempo prestando colaborações muito proveitosas a este trabalho, o que personalizo em Roberta Pamplona, com quem estabeleci parceria que surgiu em sala de aula, andarilhou pela pesquisa e atingiu, em meio a tanto, a afetividade.

Aos demais afetos e amores, de todos os tempos e intensidades, que deixaram um pouco de si, contribuindo, cada um a sua maneira, para que a trajetória que aqui se encerra tenha sido a mais especial da minha vida, sou grata por terem existido.

Assim, encerro estes agradecimentos, estendendo-os às e aos docentes e funcionárias/os técnico-administrativas/os e terceirizadas/os da UFRGS, por terem feito parte dessa trajetória, especial em cada rotina, aprendizado e momento de troca eternizados na memória. Obrigada.

Por fim, peço desculpas antecipadas aos avaliadores deste trabalho, a quem não pude poupar de minha curiosidade inesgotável e permanente inquietação explicativa, as grandes responsáveis pelo número de páginas desta monografia. Agradeço-lhes, também, pelas observações pertinentes e construtivas que foram tecidas, de modo a incentivar a continuidade da pesquisa.

“O pensamento crítico, assim entendido, encontra-se integrado por um conjunto de vozes dissidentes que, sem constituir-se, ainda, em um sistema de categorias, propõe um conglomerado de enunciações apto a produzir um conhecimento do direito, capaz de fornecer as bases para um questionamento social radical.”
Luís Alberto Warat¹

¹ WARAT, Luís Alberto. Saber Crítico e Senso Comum Teórico dos Juristas. **Sequência – Estudos Jurídicos e Políticos**, v. 3, n. 5, p. 48-57, 1982. p. 48.

RESUMO

Na legislatura atual (2015-2018), o Supremo Tribunal Federal tem estado cada vez mais presente nos rumos da composição política dos poderes Executivo e Legislativo. Este trabalho investiga como decide o Supremo Tribunal Federal quando provocado a interferir em cargos políticos dos demais poderes da República sem que haja previsão expressa na Constituição Federal. Estuda-se como decide o Supremo a partir do mapeamento de todos os casos que trataram do tema entre fevereiro de 2015 e novembro de 2017. Empregou-se, para tanto, a metodologia de estudo de caso, abarcando casos múltiplos e buscando associar padrões e contrastes entre eles. Considerando perspectivas teóricas que se debruçam sobre as práticas decisórias das cortes judiciais, como é o caso da perspectiva deliberativa e das leituras estratégicas, examinam-se os casos mapeados a partir de sua origem e natureza, da fundamentação de mérito e do processo decisório empreendidos pelo Supremo. A pesquisa é predominantemente descritiva e exploratória.

Palavras-chave: Supremo Tribunal Federal. Processo Decisório. Separação de Poderes. Cargos Políticos.

RESUMEN

En la actual legislatura (2015-2018), el Supremo Tribunal Federal ha estado más presente en los rumbos de la composición política de los poderes Ejecutivo y Legislativo. Este trabajo investiga la manera como decide la Suprema Corte brasileña cuando provocada a interferir en cargos políticos de los demás poderes de la República sin que haya previsión expresa en la Constitución Federal. Estudiase como decide el Supremo a partir del mapeo de todos los casos que trataron del tema entre febrero 2015 y noviembre 2017. Fue utilizada la metodología de estudio de caso, incluyendo casos múltiples y buscando asociar patrones y contrastes entre ellos. Considerando perspectivas teóricas que tomen en cuenta las prácticas decisorias de las cortes judiciales, como es lo que hacen la perspectiva deliberativa y las miradas estratégicas, fueron examinados los casos mapeados a partir de su origen y naturaleza, de la fundamentación de mérito y del proceso decisorio emprendidos por el Supremo. La investigación es predominantemente descriptiva y exploratoria.

Palabras-clave: Supremo Tribunal Federal. Prácticas Decisorias. Separación de Poderes. Cargos Políticos.

LISTA DE ILUSTRAÇÕES E TABELAS

| | |
|---|-----|
| Tabela 1 – Relação dos titulares por demanda | 100 |
| Gráfico 1 – Juízo proferido de acordo com o titular da demanda | 102 |
| Gráfico 2 – Juízos de interferência proferidos de acordo com o instrumento processual | 105 |
| Gráfico 3 – Juízos de não interferência proferidos de acordo com o instrumento processual | 105 |
| Gráfico 4 – Ações ajuizadas por objeto | 107 |
| Gráfico 5 – Juízos proferidos por objeto | 108 |
| Quadro 1 – Padrões de fundamentação a partir da ausência de previsão constitucional expressa | 111 |
| Quadro 2 – O princípio da separação de poderes nos votos proferidos na AC n. 4.327..... | 114 |
| Gráfico 6 – Tempos de resposta por caso (em dias)..... | 125 |
| Gráfico 7 – Juízos individuais e colegiados por primeira apreciação e pelo total de apreciações..... | 130 |
| Quadro 3 – Ênfases de utilização estratégica do juízo individual..... | 133 |

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

| | |
|-------|--|
| AC | Ação Cautelar |
| ADI | Ação Direta de Inconstitucionalidade |
| ADPF | Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental |
| AGU | Advocacia-Geral da União |
| CF | Constituição Federal |
| CPP | Código de Processo Penal |
| HC | Habeas Corpus |
| MPF | Ministério Público Federal |
| MS | Mandado de Segurança |
| PGR | Procuradoria-Geral da República |
| PP | Partido Progressista |
| PPS | Partido Popular Socialista |
| PSC | Partido Social Cristão |
| PSDB | Partido da Social Democracia Brasileira |
| PT | Partido dos Trabalhadores |
| RCL | Reclamação Constitucional |
| RISTF | Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal |
| STF | Supremo Tribunal Federal |
| STJ | Superior Tribunal de Justiça |

SUMÁRIO

| | |
|--|----|
| 1 INTRODUÇÃO | 13 |
| 2 SEPARAÇÃO DE PODERES E SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: DESENHO INSTITUCIONAL E PERSPECTIVAS TEÓRICAS PARA O ESTUDO | 16 |
| 2.1 SEPARAÇÃO DE PODERES, CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E POSSIBILIDADES DE INTERFERÊNCIA DO PODER JUDICIÁRIO NOS CARGOS POLÍTICOS DOS DEMAIS PODERES DA REPÚBLICA..... | 16 |
| 2.1.1 O princípio da separação de poderes positivado na Constituição Federal de 1988: breves comentários | 17 |
| 2.1.2 As prerrogativas do Supremo Tribunal Federal no texto constitucional de 1988 ... | 21 |
| 2.1.3 A insuficiência da perspectiva legal-normativa à análise do objeto de pesquisa | 27 |
| 2.2 AS CORTES COMO OBJETO DE ESTUDO: LEITURAS POSSÍVEIS SOBRE A SUA ATUAÇÃO..... | 31 |
| 2.2.1 A perspectiva deliberativa: um horizonte normativo para estudar o comportamento empírico do STF | 33 |
| 2.2.2 A perspectiva da judicialização da política no Brasil | 38 |
| 2.2.3 Perspectivas estratégicas: o modelo estratégico de estudo das decisões judiciais e leituras neoinstitucionalistas complementares | 44 |
| 2.2.4. Incorporando influências | 51 |
| 3 AS DECISÕES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL QUANTO À INTERFERÊNCIA NA COMPOSIÇÃO POLÍTICA DOS DEMAIS PODERES REPUBLICANOS (2015-2017) | 53 |
| 3.1 INTRODUÇÃO À PESQUISA: CONSIDERAÇÕES DE PROCEDIMENTO..... | 53 |
| 3.1.1 Considerações metodológicas: a escolha do estudo de caso como método | 53 |
| 3.1.2 Base de dados | 57 |
| 3.1.3 Delimitação do campo de pesquisa | 59 |
| 3.2 DELIMITAÇÃO TEMPORAL: CONTEXTUALIZAÇÃO..... | 60 |
| 3.3 DESCRIÇÃO DAS DECISÕES | 63 |
| 3.3.1 Ação Cautelar n. 4.039 | 64 |
| 3.3.2 Mandado de Segurança n. 34.070 | 65 |
| 3.3.3 Ação Cautelar n. 4.070 | 68 |
| 3.3.4 Mandado de Segurança (MS) n. 34.196 | 72 |

| | |
|---|-----|
| 3.3.5 Reclamação Constitucional (RCL) n. 23.418 | 74 |
| 3.3.6 Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n. 402 | 75 |
| 3.3.6.1 <i>Decisão nos Autos da ADPF n. 402 – 5 de dezembro de 2016</i> | 76 |
| 3.3.6.2 <i>Decisão nos Autos da ADPF n. 402 – 7 de dezembro de 2016</i> | 78 |
| 3.3.7 Mandado de Segurança (MS) n. 34.609 | 79 |
| 3.3.8 Ação Cautelar (AC) n. 4.327 | 81 |
| 3.3.8.1 <i>Decisão nos autos da Ação Cautelar n. 4.327 – 30 de junho de 2017</i> | 83 |
| 3.3.8.3 <i>Decisão nos autos da Ação Cautelar n. 4.327 – 26 de setembro de 2017</i> | 85 |
| 3.3.9 Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) n. 5.526 | 93 |
| 4 O SUPREMO E A INTERFERÊNCIA EM CARGOS POLÍTICOS: | |
| APRESENTAÇÃO DOS RESULTADOS | 98 |
| 4.1 QUANTO À ORIGEM E À NATUREZA DAS DEMANDAS | 99 |
| 4.1.1 Quanto ao polo ativo | 99 |
| 4.1.2 Quanto ao instrumento processual utilizado | 103 |
| 4.1.3 Quanto ao objeto da demanda | 106 |
| 4.2 QUANTO AOS FUNDAMENTOS DE MÉRITO | 108 |
| 4.2.1 O que fazer frente à inexistência de previsão constitucional expressa? Saídas encontradas pelo Supremo | 109 |
| 4.2.2 A separação de poderes no cerne do debate: termos abertos e juízos opostos | 113 |
| 4.2.3 Outros fundamentos de destaque | 116 |
| 4.3 QUANTO AO PROCESSO DECISÓRIO | 122 |
| 4.3.1 Tempos de resposta | 123 |
| 4.3.2 Colegialidade das decisões | 129 |
| 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS | 139 |
| REFERÊNCIAS | 143 |
| ANEXO A – Sistematização de informações dos casos estudados | 152 |
| ANEXO B – Tempos decorridos entre o ajuizamento e a decisão, com caráter e apreciação plenária | 153 |

1 INTRODUÇÃO

A legitimidade das instituições do Estado tem sido constantemente questionada no Brasil. Escândalos de corrupção envolvendo presidentes e parlamentares, reformas legislativas que revogam direitos sociais, partidos políticos registrados sem efetiva base de apoio social e uma presidenta eleita que sofreu impedimento perante uma sociedade civil dividida, entre outros fenômenos contemporâneos, refletem a instabilidade e os possíveis descompassos existentes entre determinados rumos institucionais e anseios populares observados no país.

Em meio à ocorrência dos diversos elementos mencionados, tem-se observado uma crescente presença da figura do Poder Judiciário na definição de temas sensíveis aos demais poderes da República. Nesse sentido, há quem afirme que o Supremo Tribunal Federal teria se convertido em um “gabinete regulatório da crise política brasileira”², pois os impasses políticos vividos no país têm sido levados ao juízo da Corte com frequência. Uma das materializações de tal realidade são as decisões que suspendem mandatos eletivos ou nomeações discricionárias cujo contexto está permeado de denúncias e de investigações por corrupção. Parte dessas decisões, entretanto, tem se destacado pela inexistência de previsão constitucional explícita que dê embasamento às medidas adotadas.

Perante esse cenário, parece relevante verificar de que maneira o Poder Judiciário decide quando provocado a interferir na composição dos poderes Executivo e Legislativo. Assim, este trabalho pretende realizar um levantamento a respeito do comportamento judicial no que concerne à autonomia de exercício político de cargos eletivos de alto calão, partindo de um diagnóstico do desenho institucional hoje em vigor, para, em sequência, estudar, empiricamente, como está respondendo o Poder Judiciário às demandas que têm como objeto tal matéria.

No constitucionalismo contemporâneo, o papel atribuído ao Poder Judiciário foi significativamente ampliado. Fenômeno cuja centralidade remonta ao final do século XX, a expansão do poder judicial afetou as relações políticas, especialmente no que toca ao papel que o Poder Judiciário vem desempenhando em relação aos demais poderes republicanos.³ Esse fenômeno deu azo a discussões profundas sobre a existência de legitimidade de cortes

² MENDES, Conrado Hübner. O Inimigo do Supremo: sobreviver a Gilmar Mendes é um desafio do cotidiano do STF. **JOTA**, São Paulo, 5 jun. 2017. Disponível em: <<https://jota.info/colunas/supra/o-inimigo-do-supremo-05062017>>. Acesso em: 1 dez. 2017.

³ CARVALHO NETO, Ernani Rodrigues de. Em Busca da Judicialização da Política no Brasil. **Revista de Sociologia e Política**, Curitiba, n. 23, p. 115-126, nov. 2004. p. 115. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rsocp/n23/24626.pdf>>. Acesso em: 22 nov. 2017.

constitucionais para proferirem o que se convencionou denominar a “última palavra” em relação ao significado da Constituição.

No Brasil, estudos que se dedicaram a examinar essa realidade e suas implicações na dinâmica entre poderes centraram-se na adoção do conceito de judicialização da política⁴, de matriz norte-americana, buscando cotejá-lo com a posição adotada pelo Supremo Tribunal Federal (STF) em determinados recortes de análise. Poucos foram os estudos que, mais do que advogar pela possibilidade ou não de sua interferência, se dedicaram a pesquisar o comportamento da Corte brasileira. O STF aglutina diversas funções cuja repercussão política é latente: é responsável pelo controle de constitucionalidade, é a última instância recursal da litigância judicial e, ainda, é o foro especial da cúpula política da instância federal.

Atentando a contribuições de autores que analisam as cortes judiciais desde uma perspectiva deliberativa⁵, que compreendem haver maior legitimidade democrática no exercício da corte constitucional na medida em que esta adota posturas de deliberação e diálogo efetivas, bem como a leituras que buscam explicar seus modos de decidir a partir de um comportamento estratégico, busca-se, neste trabalho, estudar o comportamento do Supremo Tribunal Federal quando provocado a interferir no exercício do cargo de membros de outros poderes da República. Agrega-se a tal objetivo um recorte que não encontra resposta no texto positivado: almeja-se descrever como decide a Corte em casos cujo procedimento não foi previsto pela Constituição Federal. Assim, o problema de pesquisa reside no seguinte questionamento: como decide o Supremo Tribunal Federal, provocado a interferir no exercício de cargo de membro da cúpula dos poderes Executivo e Legislativo, quando não há previsão expressa na Constituição Federal?

Para respondê-lo adequadamente, impõem-se três contextualizações iniciais, a serem realizadas no capítulo de número dois: (i) delimitar por que estudar a interferência do Poder Judiciário na composição dos demais poderes é relevante; (ii) apresentar elementos que situem em que contexto reside a possibilidade de interferência do Supremo Tribunal Federal quando inexistente previsão constitucional expressa; (iii) eleger aportes teóricos capazes de orientar a pesquisa empírica que se propõe realizar.

Na sequência, apresentar-se-á a estrutura da pesquisa realizada: o recorte temporal e de conteúdo procedido, a metodologia empregada e o objeto analisado, que consiste nas decisões proferidas pelo STF em relação a cargos políticos dos poderes Executivo e Legislativo federais desde o início da legislatura vigente – 2 de fevereiro de 2015 – até a data final da coleta de

⁴ O conceito é aqui empregado a partir de Chester Neal Tate e Torbjorn Vallinder. Ver subseção 2.2.2.

⁵ A perspectiva deliberativa é aqui entendida a partir de Amy Gutman e Dennis Thompson. Ver subseção 2.2.1.

dados – 30 de novembro de 2017 –, limitada temporalmente pelo prazo de entrega desta monografia. Assim, o terceiro capítulo consistirá em uma descrição da pesquisa realizada na plataforma virtual do STF, abarcando uma síntese de cada uma das decisões integrantes do campo de estudo.

O quarto e último capítulo desta monografia, por sua vez, será dedicado à apresentação dos dados obtidos na pesquisa documental. A partir dos referenciais apresentados no segundo capítulo, foram elaborados eixos de observação dos dados obtidos, a fim de descrever e identificar elementos que indiquem possíveis tendências, divergências ou aspectos comportamentais da Corte que pareçam relevantes no julgamento dos casos examinados. Dessa forma, os resultados foram sistematizados quanto à natureza e à origem das demandas, quanto à fundamentação empregada e quanto ao processo decisório praticado.

Por fim, apresentam-se as singelas conclusões deste trabalho, que se pretende exploratório, cuja possibilidade de análise é, portanto, limitada. Para além de responder ao problema enunciado e levantar elementos sobre o comportamento decisório do Supremo Tribunal Federal nos casos estudados, talvez sua principal contribuição seja resgatar a importância da investigação empírica no Direito e da atenção permanente ao desenho e à prática de nossas instituições.

2 SEPARAÇÃO DE PODERES E SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: DESENHO INSTITUCIONAL E PERSPECTIVAS TEÓRICAS PARA O ESTUDO

Este capítulo objetiva apresentar elementos basilares da estrutura em que se dá a interferência do Poder Judiciário na composição política dos demais poderes da República e propor perspectivas teóricas que orientem a pesquisa empírica a ser empreendida nos capítulos subsequentes. Para tanto, o capítulo foi dividido em duas seções.

De maneira a situar esta pesquisa em referenciais teóricos e na estrutura institucional concernentes ao tema proposto, a primeira subseção do capítulo retoma conceitos básicos do princípio da separação de poderes consagrado na Constituição Federal de 1988, apresenta a configuração institucional plasmada no texto constitucional no tocante às possibilidades de interferência do Poder Judiciário – em particular, do Supremo Tribunal Federal – nos demais poderes republicanos e, por fim, propõe-se a justificar por que a base doutrinária normativa não parece ser suficiente para embasar o estudo descritivo proposto neste trabalho.

A partir de tal diagnóstico, a segunda subseção apresenta contribuições teóricas dedicadas ao estudo das cortes judiciais. Introduce-se perspectiva que analisa cortes constitucionais à luz de preceitos da democracia deliberativa, fornecendo elementos relevantes ao estudo das práticas decisórias, com base nos quais se orientou a pesquisa empreendida. Na sequência, comenta-se uma das principais referências teóricas utilizadas no Brasil para análise de fenômenos consequenciais acerca do comportamento das cortes judiciais, que é a comumente denominada judicialização da política. Apresentando a razão pela qual esta abordagem não é considerada satisfatória para a orientação do questionamento proposto, e com base na retomada de trabalhos já realizados no país, introduz-se a escola estratégica de análise das cortes judiciais, a qual, em conjunto com contribuições do neoinstitucionalismo, aponta elementos importantes de observação quando se tem como objeto de estudo uma corte judicial.

Assim, a partir das abordagens que se propõem a analisar as cortes constitucionais desde a perspectiva deliberativa, em conjunto com as colaborações analíticas das escolas mais afeitas à ciência política, pretende-se orientar os eixos de observação das decisões apresentadas no terceiro capítulo, os quais serão empregados para apresentar os dados obtidos, conteúdo que compete ao quarto e último capítulo desta monografia.

2.1 SEPARAÇÃO DE PODERES, CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E POSSIBILIDADES DE INTERFERÊNCIA DO PODER JUDICIÁRIO NOS CARGOS POLÍTICOS DOS DEMAIS PODERES DA REPÚBLICA

Essa subseção destina-se a contextualizar o princípio da separação de poderes previsto na Constituição Federal de 1988, retomando brevemente sua origem, com base nos preceitos de Montesquieu, e os mecanismos institucionais dirigidos a regular a sua interação, essencialmente traçados pelos federalistas estadunidenses, no que se convencionou denominar sistema de *checks and balances*. Na sequência, apresentam-se os dispositivos que preveem, no texto constitucional atualmente vigente, as possibilidades de interferência, por parte do Poder Judiciário, nos cargos políticos dos integrantes dos poderes Executivo e Legislativo da esfera federal. A partir do panorama apresentado, segue-se à introdução de uma perspectiva crítica da dinâmica entre poderes estabelecida atualmente, centrada, essencialmente, na teoria dos diálogos institucionais. Ao final, justificam-se as razões pelas quais as perspectivas estritamente legais e normativas, tradicionalmente utilizadas para estudar o objeto de pesquisa escolhido, são insuficientes para o estudo a que este trabalho se propõe.

2.1.1 O princípio da separação de poderes positivado na Constituição Federal de 1988: breves comentários

O Brasil, desde a primeira Constituição da República (1891), consagrou a tripartição de poderes em seu desenho institucional, que prevê a divisão das funções estatais em órgãos diversos e o estabelecimento de mecanismos de controle recíprocos entre eles.⁶ Ainda que haja diferenças entre os arranjos constitucionalizados desde então, parte-se, neste trabalho, do modelo instituído na Constituição Federal de 1988, por ser o arranjo vigente.

O artigo 2º da Constituição Federal de 1988 estabelece: “Art. 2º São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário”⁷. Tal disposição, ao prever a independência e a harmonia entre os poderes republicanos, remonta aos enunciados de Montesquieu e dos federalistas norte-americanos, referências amplamente difundidas na matéria.⁸

⁶ BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 2a ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2010. p. 174.

⁷ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 2 out. 2017.

⁸ Tendo em vista que não são objetos deste trabalho a história e a consolidação do sistema de separação de poderes, invocam-se os ditames de Montesquieu para abordar o desenho institucional brasileiro, considerando que o autor é, entre os clássicos, aquele que mais se aproxima do desenho hoje vigente. Não se ignora, todavia, a contribuição de Aristóteles e John Locke para a formulação institucional das divisões entre as funções do Estado. Para tanto, ver: **Política**, Aristóteles. São Paulo: Editora Martin Claret, 2008; **Segundo Tratado Sobre o Governo**, John Locke. São Paulo: Editora Martin Claret, 2009.

Na obra “O Espírito das Leis”, de Montesquieu, o autor propõe que um poder deve ter condições de resistir ao outro. Parte do pressuposto de que serão forçados a movimentar-se em razão das funções atribuídas a cada um deles, defendendo que tal movimento ocorrerá em concerto:

para formar um Governo Moderado, precisa combinar os Poderes, regá-los, temperá-los, fazê-los agir: dar a um Poder, por assim dizer, um lastro, para pô-lo em condições de resistir a um outro. É uma obra-prima de legislação, que raramente o acaso produz, e raramente se deixa a jurisprudência produzir. [...] Eis aqui pois a Constituição fundamental do Governo de que falamos. Sendo o seu corpo legislativo composto de duas partes, uma acorrentará a outra pela mútua faculdade de impedir. Ambas serão amarradas pelo Poder Executivo, o qual o será, por seu turno, pelo Legislativo. Esses três Poderes deveriam originar um impasse, uma inação. Mas como, pelo movimento necessário das coisas, são compelidos a caminhar, eles haverão de caminhar em concerto.⁹

Veja-se que, no trecho acima transcrito, estão presentes ambos os elementos constitucionalizados pelo artigo 2º da Constituição Federal de 1988: de um lado, as condições de resistência asseguradas a um poder em relação aos outros, bem como a faculdade de impedimento que um terá em relação aos demais, refletem a independência entre eles; de outro lado, a necessidade de que não restem estagnados, “pelo movimento necessário das coisas”¹⁰, faz que caminhem de maneira concatenada, em harmonia.

Atribui-se aos federalistas estadunidenses, por sua vez, a formulação do sistema de *checks and balances*, ou, traduzido ao português, freios e contrapesos. Tal sistema atenta na necessidade de mecanismos que permitam o exercício da independência e da harmonia enunciadas por Montesquieu. Nesse sentido, Alexander Hamilton e James Madison, ao editarem a obra O Federalista, defendem, na passagem número 51:

Então, a que meio devemos afinal recorrer, para manter na prática a necessária repartição de poder entre os diversos departamentos, tal como é estabelecido na Constituição? [...] a grande protecção [sic] contra uma concentração gradual dos diversos poderes no mesmo departamento consiste em dar àqueles que administram cada departamento os meios constitucionais e os motivos pessoais necessários para resistir à usurpação pelos outros. A providência para a defesa deve [...] ser comensurável com o perigo do ataque. Deve fazer-se com que a ambição contrabalance a ambição.¹¹

Os federalistas argumentavam que, para efetivar a divisão de poderes também constitucionalizada na Carta estadunidense, seria necessário fornecer aos membros de cada poder meios constitucionais e motivos pessoais para resistir à interferência alheia. Veja-se que

⁹ MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Baron de. **O Espírito das Leis**: as formas de governo, a federação, a divisão dos poderes, presidencialismo versus parlamentarismo; introdução, tradução e notas de Pedro Vieira Mota. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1996. p. 24.

¹⁰ MONTESQUIEU, loc. cit.

¹¹ HAMILTON, Alexander; MADISON, James; JAY, John. **O Federalista**. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2011. p. 467-468.

a estrutura de freios e contrapesos não se limita à previsão de meios de objeção, preocupando-se também com as motivações para tanto, prevendo, expressamente, a necessidade de equilíbrio entre as ambições dos administradores de cada espaço de poder.

Cumprir registrar que, ao passar dos séculos, a teoria constitucional ocupou-se do princípio da separação de poderes, a fim de cotejar sua previsão teórica com problemáticas vivenciadas no intento de sua consolidação. Dessa forma, a própria sistemática de repartição de poderes foi sendo problematizada, essencialmente no tocante às práticas de intervenção e de cooperação entre os segmentos do Estado. As buscas pela garantia de igualdade material e pela efetivação de direitos sociais contribuíram para que a clássica divisão de atribuições fosse questionada.¹²

Embora o objetivo deste capítulo se restrinja apenas a pincelar em que contexto se compreende a divisão entre os poderes do Estado na Constituição Federal de 1988, sem aprofundar as especificidades atinentes a esse campo de estudo, parece importante atentar nas mudanças estruturais por que passou o constitucionalismo e, conseqüentemente, a dinâmica entre os poderes republicanos após a Segunda Guerra Mundial. Tal episódio rompeu paradigmas no tocante à justiça constitucional, razão pela qual a doutrina clássica da separação de poderes, prescrita por Montesquieu e materializada pelos federalistas, teria entrado em crise.¹³

Segundo Ernani Rodrigues de Carvalho Neto, a violência e a destruição causadas pela Segunda Guerra Mundial, bem como a derrota dos países do Eixo, teriam propulsado uma nova etapa no constitucionalismo, caracterizada pela valorização das instituições democráticas, pela codificação dos direitos humanos – especialmente nas constituições europeias – e pelo desenho de cortes constitucionais. A figura da corte constitucional teria surgido, sob essa ótica, com a destinação de garantir a superioridade normativa da Constituição, acompanhada de uma nova configuração constitucional, que se distinguiu das configurações que corroboraram o modelo de Estado de Direito anteriormente vigente.¹⁴ Em mesmo sentido, leciona Maria Tereza Sadek que, se nas primeiras constituições codificadas os objetivos centrais eram limitar o poder dos

¹² BOLDRINI, Rodrigo Pires da Cunha. **Garantia de direitos e separação dos poderes: no Brasil atual, o princípio da separação dos Poderes opõe limites à garantia de direitos sociais pelo Judiciário contra omissões do Executivo?** 2012. 224 p. Dissertação (Mestrado em Direito do Estado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012. p. 165.

¹³ SWEET, Alec Stone. **Governing with Judges: constitutional politics in Europe.** Oxford: Oxford Universities, 2000. p. 130.

¹⁴ CARVALHO NETO, Ernani Rodrigues. Revisão judicial e judicialização da política no direito ocidental: aspectos relevantes de sua gênese e desenvolvimento. **Revista de Sociologia Política**, Curitiba, n. 28, p. 161-179, jun. 2007. p. 171. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rsocp/n23/24626.pdf>>. Acesso em: 22 nov. 2017.

monarcas, afirmar o império da lei e proteger as liberdades individuais, as constituições mais recentes guiar-se-iam por valores democráticos, com ênfase nos direitos sociais.¹⁵

Dessa forma, a dinâmica estabelecida entre os poderes republicanos também sofreria reformulações. Como aponta Alec Sweet, o novo constitucionalismo alterou as noções tradicionais de supremacia do Parlamento, de modo a assumir que o órgão pode cometer erros, os quais deverão ser corrigidos pelas cortes constitucionais. Para o autor, o constitucionalismo inaugurado no pós-guerra teria aumentado as possibilidades de interação entre o Poder Judiciário e o sistema político e provocado a sobreposição entre as funções legislativa e judicial, o que teria diminuído consideravelmente as fronteiras entre o universo do direito e da política.¹⁶ Maria Tereza Sadek corrobora tal análise, ao identificar que, passando o foco central a estar em problemáticas concretas – de ordem social, política e econômica –, é consequência do novo caráter das constituições o fortalecimento da inclinação do direito a tornar-se pragmático, “embaçando as fronteiras entre o direito e a política”¹⁷.

Ana Paula de Almeida Lopes, adotando as premissas de Alec Sweet, reconhece que, ainda que superada a doutrina clássica da separação de poderes como forma de alcance da estabilidade institucional, teria permanecido como elemento base das democracias contemporâneas a necessidade de cada órgão compreender qual o seu papel no sistema político.¹⁸ É nesse aspecto que a breve digressão realizada encontra pertinência ao objeto de análise deste trabalho: estudar o Supremo Tribunal Federal, no arranjo institucional vigente, demanda compreender em que contexto o órgão está inserido.

Nesse sentido, aponta Conrado Hübner Mendes que as cortes constitucionais criadas no pós-guerra não foram vistas, de modo geral, como “instituições desviantes”, com conotação negativa, e que a dificuldade de atuação contramajoritária não teria sido observada tão logo foram tais órgãos implementados. No entanto, tais constatações não permitem supor, segundo o autor, que a justificativa teórica geral que legitima a existência das cortes constitucionais a partir de então estaria resolvida, ou que tais tribunais não enfrentariam semelhantes desafios em suas atuações diárias.¹⁹ “A discussão, de fato, está longe do final”²⁰, sustenta o autor.

¹⁵ SADEK, Maria Tereza. Poder Judiciário: mudanças e reformas. **Estudos Avançados**, São Paulo, v. 8, n. 51, p. 79-101, 2004. p. 79.

¹⁶ SWEET, Alec Stone. **Governing with Judges: constitutional politics in Europe**. Oxford: Oxford Universities, 2000. p. 130

¹⁷ SADEK, op. cit., p. 80.

¹⁸ LOPES, Ana Paula de Almeida. Poder Judiciário e democracia: uma análise do impacto da intervenção judicial nas regras da T de 2002 a 2010. 2015. 242 p. Tese (Doutorado em Ciência Política) – Instituto de Ciências Humanas, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2015. p. 37.

¹⁹ MENDES, Conrado Hübner. **Constitutional Courts and Deliberative Democracy**. Oxford: Oxford University Press, 2013. p. 83-84.

²⁰ *Ibidem*, p. 84 (tradução nossa). Tradução livre a partir de: “The argument, indeed, is far from over”.

A revisão judicial de leis consagrada nesse período poderia ser definida como fenômeno que institucionalizou uma tensão insuperável entre procedimentos e resultados, imbricados no conceito de legitimidade política, e reconheceu que o *status* eleitoral não é uma razão suficiente para uma instância obter, em todas as situações, a supremacia de decisão em uma democracia.²¹ Tal institucionalização contribuiu para que se desvelassem diversas teorias e problematizações acerca de quem deveria ter a última palavra a respeito da interpretação da Constituição. Segundo Conrado Hübner Mendes, essa pergunta costuma admitir duas respostas distintas: ou as cortes constitucionais, ou os parlamentos. O autor, seguindo caminho alternativo, compreende que o significado empregado na decisão tomada por uma corte judicial não constitui a última palavra, sejam institucionalmente fortes ou fracas as suas prerrogativas.²² Esse pressuposto se aproxima de uma convicção comum entre os autores que desenvolvem as chamadas teorias do diálogo, que apontam a pouca probabilidade de o sistema clássico de separação de poderes favorecer práticas mais dialógicas entre os poderes republicanos.²³ A perspectiva deliberativa será apresentada no segundo apartado deste capítulo, tendo em vista que figurará, também, como um norte teórico a ser observado na identificação de elementos relevantes ao estudo das decisões judiciais que compõem o objeto de pesquisa.

No apartado que segue, apresentar-se-ão os dispositivos da Constituição Federal de 1988 que plasmaram, no tocante ao objeto de pesquisa, as previsões de interferência do Poder Judiciário nos cargos integrantes dos demais poderes da República, para, na passagem seguinte, retomar-se sua contextualização do ponto de vista teórico.

2.1.2 As prerrogativas do Supremo Tribunal Federal no texto constitucional de 1988

Em meio aos debates travados ao longo do último século, o sistema constitucional de 1988 adotou o presidencialismo e o princípio da separação entre os poderes. Do ponto de vista das relações institucionais, mantiveram-se as previsões de independência e harmonia entre os poderes, bem como diversos mecanismos de freios e contrapesos constitucionais.

Como afirma Roberto Gargarella, no tocante ao estudo das constituições latino-americanas elaboradas nas últimas décadas, é possível observar um considerável progresso no

²¹ MENDES, 2013, p. 84.

²² MENDES, Conrado Hübner. Una División de Poderes Deliberativa: entre el diálogo y la última palabra. In: GARGARELLA, Roberto (Comp.). **Por una Justicia Dialógica**: el Poder Judicial como promotor de la deliberación democrática. Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores, 2014. p. 159.

²³ GARGARELLA, Roberto. El Nuevo Constitucionalismo Dialógico Frente al Sistema de los Frenos y Contrapesos. In: GARGARELLA, Roberto (Comp.). **Por una Justicia Dialógica**: el Poder Judicial como promotor de la deliberación democrática. Buenos Aires: Siglo XXI, 2014a. p. 119.

tocante à constitucionalização de direitos.²⁴ No entanto, não é possível afirmar o mesmo a respeito do arranjo institucional constitucionalizado, mais especificamente quanto à organização do poder do Estado. Para o autor, a “sala de máquinas”, qual seja, a área da Constituição em que se define como será o processo de tomada de decisões democrático,²⁵ não teria passado por uma reformulação compatível com o novo momento histórico refletido constitucionalmente, mantendo as constituições “[...] sua vocação democrática e inclusiva na seção referida aos direitos, e sua vocação hierárquica e verticalista na seção referida à organização do poder”²⁶.

Dessa forma, o Brasil instituiu prerrogativas a cada um dos poderes da República que limitam, contrapesam e fiscalizam os demais poderes. Tendo em vista o objeto de pesquisa deste trabalho, qual seja a interferência do Supremo Tribunal Federal em cargos políticos dos demais poderes federais, cumpre verificar quais são as prerrogativas concedidas ao Poder Judiciário, como forma de freio ou contrapeso aos demais, que interferem no exercício dos cargos dos membros dos poderes Executivo e Legislativo, a fim de verificar qual é, atualmente, a esfera de interferência concedida ao Supremo Tribunal Federal no tocante aos órgãos federais dos demais poderes da República.

De plano, analisa-se o disposto no artigo 102 da Constituição Federal de 1988, que trata da competência do Supremo Tribunal Federal. Inicialmente, é digna de destaque a competência consagrada no *caput* de tal dispositivo, que atribui ao Supremo a guarda precípua da Constituição.²⁷ Conrado Hübner Mendes aponta que essa caracterização evoca, em alguma medida, a definição clássica de juízes como a boca da lei, referindo-se aos preceitos de Montesquieu.²⁸ Segundo o autor, “Guardião seria um julgador apolítico, com a tarefa de aferir a validade constitucional de decisões legislativas ordinárias”²⁹. Complementa sua concepção dessa definição, ainda, afirmando: “[...] seria um delegatário daquela decisão política original que funda a comunidade política, um mensageiro que nos lembra cotidianamente dos princípios de fundo que nos identificam e disciplinam coletivamente”³⁰.

²⁴ GARGARELLA, 2014b. p. 332-333.

²⁵ *Ibidem*, p. 333.

²⁶ *Ibidem*, p. 354.

²⁷ A previsão estabelecida no *caput* do artigo 102 da Constituição Federal de 1988 dá azo à boa parte das teorias normativas que debatem a possibilidade, ou não, de interferência do Supremo Tribunal Federal em outras esferas que não as expressamente previstas pela Constituição. A esse respeito serão tecidas considerações na passagem subsequente deste trabalho.

²⁸ MENDES, Conrado Hübner. O Projeto de uma Corte Deliberativa. In: VOJVODIC, Adriana; PINTO, Henrique Motta; PAGANI, Rodrigo (Orgs.). **Jurisdição Constitucional no Brasil**. São Paulo: Malheiros, 2012. p. 56.

²⁹ *Ibidem*, loc. cit.

³⁰ MENDES, 2012, p. 56.

O mesmo artigo 102 determina as esferas de atuação do Supremo nos incisos subsequentes:

Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

I - processar e julgar, originariamente:

- a) a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal;
- b) nas infrações penais comuns, o Presidente da República, o Vice-Presidente, os membros do Congresso Nacional, seus próprios Ministros e o Procurador-Geral da República;
- c) nas infrações penais comuns e nos crimes de responsabilidade, os Ministros de Estado e os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, ressalvado o disposto no art. 52, I, os membros dos Tribunais Superiores, os do Tribunal de Contas da União e os chefes de missão diplomática de caráter permanente; [...]³¹

Como enunciam as alíneas “b” e “c”, são cargos dos poderes Executivo e Legislativo sujeitos ao julgamento do Supremo Tribunal Federal: o de presidente da República, o de vice-presidente da República, o de ministro de Estado e comandante da Marinha, do Exército e da Aeronáutica e os de membros do Congresso Nacional (deputado e senador). Assim, procede-se à avaliação dos dispositivos específicos que tratam do exercício de tais cargos, a fim de verificar demais hipóteses de interferência ou de limitação deste.

No que se refere ao Poder Executivo, cumpre delimitar, inicialmente, que a compreensão de tal poder, para fins desta pesquisa, parte da definição disposta pelo artigo 76 da Constituição da República: “Art. 76. O Poder Executivo é exercido pelo Presidente da República, auxiliado pelos ministros de Estado”³². Dessa forma, serão apontados os dispositivos constitucionais que preveem ou limitam, expressamente, a possibilidade de interferência do Poder Judiciário (nesse caso, em razão da atribuição disposta no artigo 102, do Supremo Tribunal Federal) nos cargos de presidente, vice-presidente e ministros de Estado.

A Constituição brasileira previu, no artigo 86³³, as possibilidades de suspensão das funções de presidente da República, bem como estabeleceu quando pode ocorrer a perda de mandato, excetuados os casos de afastamento por questões de saúde ou renúncia. Nesse artigo, determina que, admitida a acusação contra o presidente por dois terços da Câmara dos Deputados³⁴, este terá julgamento submetido ao Supremo Tribunal Federal no caso de infrações

³¹ BRASIL. Constituição (1988).

³² Ibidem.

³³ O artigo 86 da Constituição Federal de 1988 dispõe: “Art. 86. Admitida a acusação contra o Presidente da República, por dois terços da Câmara dos Deputados, será ele submetido a julgamento perante o Supremo Tribunal Federal, nas infrações penais comuns, ou perante o Senado Federal, nos crimes de responsabilidade”.

³⁴ De acordo com o artigo 51 da Constituição Federal de 1988, é competência privativa da Câmara de Deputados autorizar a instauração de processo em face do presidente da República: “Art. 51. Compete privativamente à Câmara dos Deputados: I - autorizar, por dois terços de seus membros, a instauração de processo contra o Presidente e o Vice-Presidente da República e os Ministros de Estado”.

penais comuns e ao Senado Federal no caso de crimes de responsabilidade. Aqui reside, portanto, hipótese de interferência do Supremo Tribunal Federal no Poder Executivo: após a admissão pela Câmara dos Deputados, o Supremo pode processar o presidente. Aceita a denúncia ou a queixa-crime, sobrevém o seu afastamento, com duração limitada a 180 dias.³⁵ Em caso de condenação, delinea-se a segunda hipótese de interferência no exercício do cargo: é hipótese constitucional de perda, desta feita definitiva, do mandato.

O artigo 86 estabelece, ainda, dois limites à interferência do Poder Judiciário: o §3º do dispositivo dispõe que, enquanto não houver sentença condenatória, o Presidente da República não poderá ser preso; o §4º, por sua vez, determina que, durante o mandato, ele não poderá ser responsabilizado por atos alheios ao exercício do cargo.³⁶

Ainda em matéria de Poder Executivo, a interferência do Poder Judiciário no exercício do cargo de ministros de Estado e comandantes das Forças Armadas não encontra previsões constitucionais específicas para além do julgamento, em crimes de responsabilidade e infrações comuns, pelo Supremo Tribunal Federal, como disposto pelo artigo 102, anteriormente comentado. Em verdade, o cargo de ministro de Estado, se comparado aos demais cargos compreendidos no âmbito de análise em tela, apresenta a peculiaridade de não se tratar de cargo eletivo. Em verdade, é ocupado por pessoa nomeada pelo presidente da República, a quem também é facultada a sua exoneração.³⁷ O artigo 87 enuncia os critérios para a sua escolha: brasileiros, maiores de 21 anos, que estejam em exercício de seus direitos políticos.³⁸

O cargo de comandante das Forças Armadas – Aeronáutica, Exército e Marinha –, as quais são subordinadas ao Ministério da Defesa, também não é eletivo. Sua nomeação é igualmente atribuição do presidente da República, a quem é apresentada lista de escolha pelo ministro de Estado da Defesa, acompanhado de comandantes das Forças, nos termos da Lei Complementar n. 97/1999.³⁹ Constitucionalmente, portanto, inexistente previsão expressa de

³⁵ O artigo 86 da Constituição Federal de 1988, em seus §§1º e 2º, dispõe: “§ 1º O Presidente ficará suspenso de suas funções: I - nas infrações penais comuns, se recebida a denúncia ou queixa-crime pelo Supremo Tribunal Federal; § 2º Se, decorrido o prazo de cento e oitenta dias, o julgamento não estiver concluído, cessará o afastamento do Presidente, sem prejuízo do regular prosseguimento do processo”.

³⁶ O artigo 86 da Constituição Federal de 1988, em seus §§3º e 4º, dispõe: “§3º Enquanto não sobrevier sentença condenatória, nas infrações comuns, o Presidente da República não estará sujeito a prisão. §4º O Presidente da República, na vigência de seu mandato, não pode ser responsabilizado por atos estranhos ao exercício de suas funções”.

³⁷ É o que dispõe o artigo 76 da Constituição da República: “Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República: I - nomear e exonerar os Ministros de Estado; II - exercer, com o auxílio dos Ministros de Estado, a direção superior da administração federal”.

³⁸ *In verbis*: “Art. 87. Os Ministros de Estado serão escolhidos dentre brasileiros maiores de vinte e um anos e no exercício dos direitos políticos”.

³⁹ A Lei Complementar n. 97/1999 enuncia normas gerais de organização, preparo e emprego das Forças Armadas. Seu artigo 7º dispõe: “Art. 7º. Compete aos Comandantes das Forças apresentar ao Ministro de Estado da Defesa a Lista de Escolha, elaborada na forma da lei, para a promoção aos postos de oficiais-

suspensão de mandato de ministros, tampouco de condições para sua nomeação para além daquelas dispostas no artigo 87 da Constituição da República.

Passa-se, em sequência, à análise das normas concernentes ao Poder Legislativo. Nesse âmbito, o dispositivo central à análise é o artigo 53 da Constituição Federal,⁴⁰ que estabelece diversos limites à intervenção judicial, bem como prevê em que situações esta será cabível. O *caput* de tal dispositivo fornece premissa importante: dispõe que os deputados e senadores são invioláveis, civil e penalmente, por suas opiniões, palavras e votos. O §2º, por sua vez, determina a impossibilidade de prisão dos membros do Congresso Nacional. Além de dispor que esses não poderão ser presos, prevê uma exceção: a prisão será cabível em caso de flagrante de cometimento de crime inafiançável. No caso de incidência da hipótese excepcional, a Constituição dispõe que os autos deverão ser remetidos, em 24 horas, à Casa de que o parlamentar é membro, a qual irá decidir sobre a manutenção, ou não, da prisão.

Quanto ao processamento e julgamento de parlamentares, o §3º do artigo 53 estabelece que, quando o objeto de denúncia for crime ocorrido após a diplomação, a Casa do parlamentar será cientificada pelo Supremo Tribunal Federal e poderá, até que seja emitida decisão final, determinar a sustação do andamento da ação. Cumpre registrar, ainda, entre as prerrogativas parlamentares, que o §6º do mesmo dispositivo legal faculta aos deputados e senadores testemunhar sobre informações recebidas ou prestadas em virtude do mandato, assim como sobre as pessoas interlocutoras de tais informações. Por fim, importa atentar no §8º, que assegura a manutenção de tais imunidades durante o estado de sítio, determinando que só poderão ser suspensas pelo voto de dois terços dos parlamentares da Casa respectiva e em

generais e propor-lhes os oficiais-generais para a nomeação aos cargos que lhes são privativos. Parágrafo único. O Ministro de Estado da Defesa, acompanhado do Comandante de cada Força, apresentará os nomes ao Presidente da República, a quem compete promover os oficiais-generais e nomeá-los para os cargos que lhes são privativos”.

⁴⁰ O artigo 53 da Constituição Federal dispõe: “Art. 53. Os Deputados e Senadores são invioláveis, civil e penalmente, por quaisquer de suas opiniões, palavras e votos. § 1º Os Deputados e Senadores, desde a expedição do diploma, serão submetidos a julgamento perante o Supremo Tribunal Federal. § 2º Desde a expedição do diploma, os membros do Congresso Nacional não poderão ser presos, salvo em flagrante de crime inafiançável. Nesse caso, os autos serão remetidos dentro de vinte e quatro horas à Casa respectiva, para que, pelo voto da maioria de seus membros, resolva sobre a prisão. § 3º Recebida a denúncia contra o Senador ou Deputado, por crime ocorrido após a diplomação, o Supremo Tribunal Federal dará ciência à Casa respectiva, que, por iniciativa de partido político nela representado e pelo voto da maioria de seus membros, poderá, até a decisão final, sustar o andamento da ação. § 4º O pedido de sustação será apreciado pela Casa respectiva no prazo improrrogável de quarenta e cinco dias do seu recebimento pela Mesa Diretora. § 5º A sustação do processo suspende a prescrição, enquanto durar o mandato. § 6º Os Deputados e Senadores não serão obrigados a testemunhar sobre informações recebidas ou prestadas em razão do exercício do mandato, nem sobre as pessoas que lhes confiaram ou deles receberam informações. § 7º A incorporação às Forças Armadas de Deputados e Senadores, embora militares e ainda que em tempo de guerra, dependerá de prévia licença da Casa respectiva. § 8º As imunidades de Deputados ou Senadores subsistirão durante o estado de sítio, só podendo ser suspensas mediante o voto de dois terços dos membros da Casa respectiva, nos casos de atos praticados fora do recinto do Congresso Nacional, que sejam incompatíveis com a execução da medida”.

relação aos casos de atos incompatíveis com a execução do estado de sítio praticados fora do Congresso Nacional.

O artigo 55⁴¹ da Constituição Federal estabelece em que situações o parlamentar perderá o mandato. Entre as situações previstas, destacam-se as hipóteses dos incisos V e VI, pois envolvem decisão do Poder Judiciário. O inciso V prevê a perda do mandato por decreto da Justiça Eleitoral em razão de casos previstos constitucionalmente. O inciso VI, por sua vez, estabelece a perda do mandato em razão de condenação criminal por sentença transitada em julgado. Essa previsão é especialmente relevante à pesquisa realizada, tendo em vista que, em boa parte das vezes, as decisões que trataram da interferência do Poder Judiciário no exercício de cargos parlamentares, sem previsão constitucional expressa, durante o período investigado, ocorreram nos autos de ações penais em curso. Nesse caso, o §2º do artigo 55 determina que a perda do mandato será decidida pela Casa a que pertence o parlamentar, por maioria absoluta, a partir de provocação da Mesa ou de partido político que tenha representação no Congresso Nacional. O artigo 56, em síntese, enumera hipóteses em que o mandato do deputado ou senador será preservado, como são os casos em que um parlamentar é investido no cargo de ministro de Estado (inciso I) ou licenciado por motivo de doença (inciso II).⁴²

A partir dos dispositivos acima referidos, mapearam-se as hipóteses constitucionais de interferência do Poder Judiciário nos cargos centrais dos demais poderes da República em âmbito federal, materializando a divisão de poderes do Estado e o sistema de freios e

⁴¹O artigo 55 dispõe: “Art. 55. Perderá o mandato o Deputado ou Senador: I - que infringir qualquer das proibições estabelecidas no artigo anterior; II - cujo procedimento for declarado incompatível com o decoro parlamentar; III - que deixar de comparecer, em cada sessão legislativa, à terça parte das sessões ordinárias da Casa a que pertencer, salvo licença ou missão por esta autorizada; IV - que perder ou tiver suspensos os direitos políticos; V - quando o decretar a Justiça Eleitoral, nos casos previstos nesta Constituição; VI - que sofrer condenação criminal em sentença transitada em julgado. § 1º - É incompatível com o decoro parlamentar, além dos casos definidos no regimento interno, o abuso das prerrogativas asseguradas a membro do Congresso Nacional ou a percepção de vantagens indevidas. § 2º Nos casos dos incisos I, II e VI, a perda do mandato será decidida pela Câmara dos Deputados ou pelo Senado Federal, por maioria absoluta, mediante provocação da respectiva Mesa ou de partido político representado no Congresso Nacional, assegurada ampla defesa. § 3º - Nos casos previstos nos incisos III a V, a perda será declarada pela Mesa da Casa respectiva, de ofício ou mediante provocação de qualquer de seus membros, ou de partido político representado no Congresso Nacional, assegurada ampla defesa. § 4º A renúncia de parlamentar submetido a processo que vise ou possa levar à perda do mandato, nos termos deste artigo, terá seus efeitos suspensos até as deliberações finais de que tratam os §§ 2º e 3º”.

⁴² O artigo 56 dispõe: “Art. 56. Não perderá o mandato o Deputado ou Senador: I - investido no cargo de Ministro de Estado, Governador de Território, Secretário de Estado, do Distrito Federal, de Território, de Prefeitura de Capital ou chefe de missão diplomática temporária; II - licenciado pela respectiva Casa por motivo de doença, ou para tratar, sem remuneração, de interesse particular, desde que, neste caso, o afastamento não ultrapasse cento e vinte dias por sessão legislativa. § 1º O suplente será convocado nos casos de vaga, de investidura em funções previstas neste artigo ou de licença superior a cento e vinte dias. § 2º Ocorrendo vaga e não havendo suplente, far-se-á eleição para preenchê-la se faltarem mais de quinze meses para o término do mandato. § 3º Na hipótese do inciso I, o Deputado ou Senador poderá optar pela remuneração do mandato.”.

contrapesos constitucionalizado no Brasil. Tais previsões textuais oferecem o panorama positivado de interferência. No entanto, as hipóteses previstas no texto constitucional não são suficientes para retratar a atual inter-relação entre os poderes. A pesquisa que passa a ser relatada no capítulo seguinte busca identificar justamente quais situações foram postuladas quando inexistente a previsão expressa de interferência do Supremo, bem como compreender como foram decididas.

Para melhor compreender o papel desempenhado pelo Supremo Tribunal Federal desde a Constituição Federal de 1988, atenta-se no que têm apontado pesquisadores que estudam a atuação desse órgão em relação aos demais poderes nas últimas décadas, concebendo-o como uma instituição que interfere e influencia a organização do Estado como um todo. Por essa razão, após serem assentadas algumas razões pelas quais a previsão normativa da separação de poderes não é suficiente para compreender o objeto de pesquisa escolhido – o que será realizado na sequência –, inaugurar-se-á a próxima subseção deste capítulo, que busca apresentar perspectivas possíveis de estudo das cortes constitucionais que permitam uma análise mais realista⁴³ da atuação do Supremo.

2.1.3 A insuficiência da perspectiva legal-normativa à análise do objeto de pesquisa

A estrutura de separação dos poderes do Estado, tal como enunciada por Montesquieu, importa sobremaneira para compreender em que base conceitual se estruturou a normatização das prerrogativas de cada um dos poderes republicanos no Brasil. A sistemática dos freios e contrapesos, introduzida pelos federalistas, apresenta correlação direta com diversas disposições constitucionais que tratam das possibilidades de interferência do Poder Judiciário nos cargos políticos da cúpula dos demais poderes, como apresentado nas páginas anteriores, o que demonstra a relevância de tal perspectiva na aproximação ao objeto de pesquisa em tela.

No entanto, importa elucidar que o objeto desta pesquisa não é sobre o que foi normatizado, devidamente expressado pelo texto legal. Ao contrário: busca-se, no intento exploratório inicial ao qual se limita esta monografia, analisar o comportamento do Poder Judiciário – especificamente do Supremo Tribunal Federal – quando resta ausente a expressa

⁴³ Nessa passagem, o termo realista é empregado com base no realismo jurídico, corrente originada sobretudo nos Estados Unidos, que surgiu como contraposição à visão que entendia que as decisões judiciais apenas respondiam a prescrições legais, sustentando que eram também meios de efetivar as preferências políticas de magistrados que interpretavam ditames legais em processos judiciais (DA ROS, 2008, p. 62). Sobre essa escola e sua influência contemporânea no estudo do direito, ver: SHAPIRO, Martin; SWEET, Alec Stone. **On Law, Politics and Judicialization**. Oxford: Oxford University Press, 2002.

previsão legal. Dessa forma, os preceitos acima retomados são essenciais para a aproximação ao objeto escolhido, mas pouco parecem colaborar para a solução do problema de pesquisa. Não basta, para estudar o comportamento judicial no caso proposto, somente cotejá-lo com a teoria normativa que o originou. Sua insuficiência sintetiza-se, especialmente, pelas premissas que integram o problema de pesquisa: (i) parte-se justamente daquilo que não foi objeto de normatização, ao menos não expressamente; (ii) busca-se compreender o comportamento, é dizer, a atuação prática da corte constitucional.

Luciano Da Ros, em pesquisa cujos objetivos se acercavam dos que ora se levam a cabo, categorizou a tradicional maneira de abordagem dos tribunais dentro da academia jurídica como dividida em duas perspectivas: *modelo legal* e *visão normativa*. Para o autor, a concepção intitulada *modelo legal* compreende a atuação dos juízes em perspectiva formal, explicando as decisões judiciais como o resultado do exercício de função que consiste na aplicação direta de normas jurídicas previamente existentes em casos concretos. A visão formada por esse modelo teria a tradicional predisposição de compreender a dinâmica política como resultado direto de uma relação estabelecida entre os três poderes do Estado.⁴⁴

Quanto às funções cabíveis a cada um deles, esse modelo, que adota a matriz montesquiana anteriormente apresentada, vincula a função de inovação ao Poder Legislativo, que se concretizaria por meio da criação de novas leis.⁴⁵ Ao Poder Judiciário restaria, segundo tal concepção, materializar as prescrições aprovadas pelo Parlamento. Os ditos de Montesquieu acerca do papel do Poder Judiciário podem ser vinculados a essa concepção, visto que ele sustentava a máxima de que os juízes não seriam mais do que a boca que emite as sentenças da lei.⁴⁶ Martin Shapiro, em análise das cortes judiciais em sistemas do *civil law*⁴⁷, também sustenta vigorar nesses sistemas, em que se pode incluir o sistema brasileiro, a lógica de que juízes devem ser estritamente limitados pelos códigos.⁴⁸

Dessa forma, o posicionamento expressado pelo juiz refletiria, idealmente, apenas a intenção contida na lei, sendo sua função de mera aplicação e, portanto, apolítica.⁴⁹ Por essa razão, a dificuldade em examinar como decidem as cortes apenas com base em tal viés teórico

⁴⁴ DA ROS, Luciano. **Decretos Presidenciais no Banco dos Réus**: análise do controle abstrato de constitucionalidade de medidas provisórias pelo Supremo Tribunal Federal no Brasil (1988-2007). 2008. 212 p. Dissertação (Mestrado em Ciência Política) – Instituto de Filosofia e Ciências Humanas, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2008. p. 58.

⁴⁵ *Ibidem*, p. 59.

⁴⁶ MONTESQUIEU, 1996. p. 337.

⁴⁷ *Civil law*, expressão difundida na língua inglesa, é aqui utilizada em referência aos sistemas jurídicos de base civilista, como é o caso do Brasil.

⁴⁸ SHAPIRO, Martin M. **Courts**: a comparative and political analysis. Chicago: The University of Chicago Press, 1981. p. viii.

⁴⁹ DA ROS, 2008, p. 59.

torna-se mais latente ao analisar o Supremo Tribunal Federal, haja vista que se trata de tribunal envolvido diretamente no jogo político do país, sendo a corte responsável por determinar, em última instância, o significado da Constituição,⁵⁰ como preceitua o já destacado artigo 103 da Constituição Federal. Também é aspecto que parece tornar insuficiente a perspectiva do modelo legal o fato de que, no tema de pesquisa estudado, os juízos da Suprema Corte não têm se restringido às previsões da lei, nem apresentado posição uníssona em relação às questões jurídicas em debate, o que demanda um cabedal literário mais próximo da efetiva prática judicial para mais adequadamente compreender seu comportamento.

Luciano Da Ros, ao caracterizar a abordagem que denomina modelo legal, sustenta que “[...] o modelo legal pouco passa hoje de uma lembrança histórica pouco útil como efetivo instrumento de análise da realidade judicial, muito embora ainda seja largamente reproduzido nas faculdades de direito.”⁵¹ Considerando a importância de análises que cotejem a realidade de atuação das cortes com os propósitos a elas atribuídos, não parece que tal modelo seja pouco útil como instrumento de análise. No entanto, sua contribuição é limitada, tendo em vista que não aparenta se ocupar, em maior grau de especificidade e atualidade, da dinâmica prática e cotidiana desses órgãos.

A outra abordagem caracterizada pelo pesquisador como difundida no campo jurídico para estudar as decisões judiciais é a que ele denomina *visão normativa*. Essa maneira de enxergar os fenômenos buscaria, essencialmente, construir bases teóricas voltadas a como os juízes deveriam decidir. Segundo o autor, tal perspectiva vê na ação do Poder Judiciário uma salvaguarda do sistema político, não apenas no tocante a frear intuítos contrários a direitos de minorias, mas também no sentido de assegurar os princípios basilares da ordem política em face de movimentos que os coloquem em risco. Como referência de tal estruturação teórica remete-se a Alexis de Tocqueville e à sua concepção contramajoritária das cortes, desenvolvida em “A Democracia na América”.⁵²

Barry Friedman, pesquisador estadunidense das cortes judiciais, sustenta que “[...] na academia jurídica, estudos sobre revisão judicial são predominantemente normativos. São em sua maioria sobre como juízes deveriam decidir casos e que postura eles devem ter em relação a outras instituições”⁵³. O referido autor parece acerrar-se do que defende Luciano Da Ros. Para o pesquisador brasileiro, o fato de que tal concepção vincula o Poder Judiciário à função

⁵⁰ DA ROS, 2008.

⁵¹ Ibidem, p. 62.

⁵² TOCQUEVILLE, Alexis de. **A Democracia na América**. São Paulo: Folha de São Paulo, 2010.

⁵³ FRIEDMAN, Barry. The Politics of Judicial Review. **Texas Law Review**, Austin, v. 84, n. 2, p. 257-337, dez. 2005. p. 257.

de evitar a ação tirânica da maioria política significaria, além de preservar direitos individuais, fiscalizar as formas de atuação dos órgãos do Estado, o que explicaria o porquê de muitos juristas o encarregarem de garantir a efetivação do princípio da separação de poderes.⁵⁴

Ramaís de Castro da Silveira, ao tratar do tema, sustenta que a vertente comumente difundida entre os juristas brasileiros reside na perspectiva de que quem decide o significado da Constituição no Brasil é o Supremo.⁵⁵ Dispõe, ainda, que:

É comum ver a grande maioria da academia jurídica brasileira dedicar compêndios e mais compêndios a teorias da interpretação, que buscam identificar formas prescritivas pelas quais os juízes – e sobretudo os constitucionais – devem exercer este poder verdadeiramente soberano de decidir por último, seja com maior ou menor ativismo.⁵⁶

Levando em consideração as contribuições dos autores e aproximando tal debate do objeto deste estudo, parece que a perspectiva normativa igualmente não contribuiria significativamente para a resolução do problema proposto. Não se quer aqui dizer que o objeto de pesquisa em tela não poderia ser analisado por essa ótica, cujo debate exerce função essencial ao progresso do constitucionalismo. O problema, entretanto, haveria de ser outro. Com base nessa perspectiva, parece que a pergunta em questão seria sobre a possibilidade, ou não, de que o STF interfira nos casos estudados.⁵⁷

Para analisar como, de que maneira se comporta o Supremo, não parece pertinente revisar análises diversas acerca da viabilidade normativa, ou não, de suas decisões, razão pela qual se justifica a busca por outros referenciais teóricos que se acerquem da prática judicial. Interessa-nos, neste trabalho, saber como tem se posicionado a Corte, de que maneira, com que forma de decisão, em que tipo de ação, e não valorar as teses jurídicas por ela adotadas, advogando por sua (in)correção.

Por fim, parecem suficientemente explicativas as considerações de Conrado Hübner Mendes, que justifica por que perspectivas muito relevantes no campo jurídico, como as de John Rawls, Ronald Dworkin, Alexy e Kumm, são limitadas ao estudo da prática das cortes judiciais:

Rawls e Dworkin concebem a habilidade deliberativa das cortes meramente como fornecedores de razões. Eles não elaboram como cortes podem oscilar quando executando tal função, nem, de fato, como nós poderíamos discernir essa oscilação.

⁵⁴ DA ROS, 2008, p. 63.

⁵⁵ SILVEIRA, Ramaís de Castro. **Diálogos Constitucionais?** Análise da interpretação da Constituição, na dinâmica Congresso-STF, à luz de um pressuposto deliberativo. 2016. 486 p. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de Brasília, Brasília, 2016. p. 12.

⁵⁶ Ibidem, p. 13.

⁵⁷ Cumpre recuperar, para fins didáticos, o problema que, em perspectiva exploratória, pretende-se responder nessa pesquisa: “Como se comporta o STF quando provocado a interferir em cargos políticos dos demais poderes sem que haja previsão expressa na Constituição Federal?”.

Eles iriam certamente concordar que algumas cortes são melhores fornecedoras de razões que outras, ou que a mesma corte poderia atingir ou frustrar aquelas expectativas em diferentes casos. Para avaliar essa qualidade volátil, no entanto, eles não oferecem muitos recursos analíticos para além de uma liberal teoria da justiça. Para eles, nós iríamos ter que confrontar a controvérsia substantiva nessa face: se os resultados estão corretos ou errados, melhores ou piores, mais próximos ou mais distantes de sua concepção de justiça. Alexy e Kumm, de outro lado, oferecem a estrutura do raciocínio de proporcionalidade. Embora menos substantivo, ele ainda não diz muito a respeito do que mais circunda o processo de tomada de decisão.⁵⁸

A justificativa fornecida por Conrado Hübner Mendes parece acercar-se, nesse aspecto, da percepção de Luciano Da Ros, que considera pouco contribuírem os estudos estritamente jurídicos para o entendimento do comportamento judicial quando empregada a visão normativa ao exame: “Isto porque o foco desta perspectiva sequer é a compreensão da realidade, mas antes a prescrição sobre como ela deveria ser de acordo com determinados princípios desejáveis a partir da ótica estrita do direito”⁵⁹.

É por tal razão que carece de sentido agregar tais enfoques como balizadores teóricos do estudo decisório que será empreendido nos próximos capítulos. Cumpre reconhecer, contudo, que a retomada das perspectivas legal e normativa foi essencial para a aproximação ao objeto de pesquisa, tendo em vista sua contribuição inestimável aos avanços jurídicos relativos ao tema. Apresentar-se-ão, nas subseções seguintes, abordagens teóricas que centraram suas considerações na realidade prática de atuação das cortes judiciais, atentando no seu comportamento enquanto órgão institucional central no sistema democrático vigente e que, por essas razões, foram escolhidas como orientadoras teóricas dos estudos empíricos empreendidos neste trabalho.

2.2 AS CORTES COMO OBJETO DE ESTUDO: LEITURAS POSSÍVEIS SOBRE A SUA ATUAÇÃO

Justificada a razão pela qual as doutrinas normativas tradicionais relativas à possibilidade de interferência do Supremo Tribunal Federal em esferas dos demais poderes, embora importantes, não são satisfatórias para orientar a resposta ao problema de pesquisa deste

⁵⁸ Tradução livre de: “Rawls and Dworkin conceived the deliberative ability of courts merely as reason-giving. They do neither elaborate on how courts may oscillate when pursuing that function nor, indeed, on how we may discern that oscillation. They would certainly agree that some courts are better reason-givers than others, or that the same court might attain or frustrate those expectations in different cases. To assess that volatile quality, nevertheless, they do not offer much analytical resource apart from a liberal theory of justice. For them, we would have to confront the substantive controversy on its face: whether the outcomes are right or wrong, better or worse, closer to or farther from their conception of justice. Alexy and Kumm, in turn, offer the structure of proportionality reasoning. Though less substantive, it still does not tell much about what else surrounds the decision-making process”. (MENDES, 2014, p. 92, tradução nossa).

⁵⁹ DA ROS, 2008, p. 64.

trabalho, mapearam-se estudos que se dedicaram ao estudo do comportamento de cortes constitucionais, centrando suas análises em demandas que envolviam interesses de outro(s) poder(es) do Estado.

Inicialmente, parece prudente explicitar que os tribunais supremos ou constitucionais exercem funções específicas, somente a eles atribuídas, de modo que demandam abordagens próprias quando são escolhidos como objeto de estudo. Nesse sentido leciona Luciano Da Ros:

Formas especiais de acionamento do tribunal, regras de seleção e recrutamento de seus integrantes, relações estruturais de dependência orçamentária, para não falar nos efeitos de amplas conseqüências [sic] de suas decisões judiciais, são apenas alguns dos exemplos de situações que colocam os tribunais desta envergadura hierárquica em constante contato com o ambiente político que os circunda, o mesmo não se verificando, necessariamente, nos tribunais que integram os círculos inferiores da hierarquia judicial. Na realidade, é lícito afirmar que a posição diversa em que os tribunais supremos ou constitucionais se encontram – no topo da hierarquia judiciária, mas em constante proximidade à dinâmica política – leva estes a adotarem uma lógica de comportamento que dificilmente pode ser compreendida nos mesmo termos que são, ao menos em tese, válidos para os tribunais inferiores.⁶⁰

O autor formulou tal observação ao se referir à insuficiência das reflexões legais e normativas para o estudo do comportamento do Supremo Tribunal Federal. Assim, este trabalho parte da premissa de que o Supremo Tribunal Federal é órgão especial, cuja atuação é peculiar, seja porque é provocado a analisar demandas que não chegam a outras esferas do Poder Judiciário, como é o caso do objeto desta pesquisa – a possibilidade de interferência no mandato de parlamentares e na nomeação de ministros, por exemplo –, seja porque está em constante contato com a vida política do país.

No intuito de recuperar o que se tem estudado a respeito do tema, especialmente no tocante ao Supremo Tribunal Federal, aborda-se a perspectiva deliberativa de percepção das cortes constitucionais, principalmente no que se refere ao processo decisional. No segmento seguinte, introduz-se a perspectiva conceitual da judicialização da política no Brasil, reconhecendo sua contribuição aos estudos sobre a atuação do STF e apontando seus limites ao exame empreendido neste trabalho. Na sequência, incorporam-se alguns estudos realizados na última década que colaboram para uma análise comportamental do STF: a escola estratégica, de matriz norte-americana, que aborda a interdependência das decisões judiciais em relação aos demais poderes do Estado, e as análises neoinstitucionalistas, que agregam ao estudo das decisões judiciais a influência da natureza da demanda e das instituições ou órgãos autorizados

⁶⁰ DA ROS, 2008, p. 65.

a postular na Corte no resultado decisório. Busca-se apresentar, em síntese, as produções acadêmicas que influenciaram, em maior ou menor medida, o estudo realizado neste trabalho.

2.2.1 A perspectiva deliberativa: um horizonte normativo para estudar o comportamento empírico do STF

Há pouco mais de uma década, Conrado Hübner Mendes vem se dedicando ao estudo do caráter deliberativo das cortes constitucionais. Para o autor, ao debruçar-se intensamente sobre o debate de qual poder teria a função de proferir a última palavra, a teoria constitucional haveria centrado suas atenções na avaliação de se as práticas judiciais e legislativas têm estado de acordo com a previsão normativa – ou, em verdade, do que interpreta tal literatura ser o conteúdo da previsão normativa. Essa prática é passível de percepção, mais especificamente, quando são cotejadas situações concretas com as prerrogativas normativas prescritas a cada um dos poderes do Estado. Segundo o que propõe o autor, entretanto, essa não parece ser a característica decisiva para determinar se um regime é mais ou menos democrático, de forma que esse viés acaba por reduzir a análise da legitimidade à questão de quem deveria ocupar o lugar de autoridade última.⁶¹ Nesse sentido, o autor entende que “[...] a literatura hegemônica sobre teoria constitucional sobredimensiona a importância da última palavra”⁶².

Divergindo de tal forma de análise das interações existentes em sistemas ordenados pela separação de poderes, Mendes propõe uma análise acerca da legitimidade das decisões a partir do seu maior ou menor nível deliberativo. O autor argumenta que esse modelo de interação seria mais complexo, pautado pela análise dos procedimentos, entendendo-os tão importantes quando os resultados em um regime que se pretenda democrático.

Para fins de conceituação, ciente de que a democracia deliberativa é prescrita por diversos autores a partir de diferentes abordagens, a perspectiva deliberativa é aqui entendida a partir da definição elaborada por Amy Gutman e Dennis Thompson.⁶³ Na obra “*Why Deliberative Democracy?*”, os autores definem democracia deliberativa da seguinte forma:

[...] podemos definir democracia deliberativa como uma forma de governo na qual cidadãos livres e iguais (e seus representantes) justificam decisões em um processo

⁶¹ MENDES, 2014, p. 161.

⁶² Tradução livre do texto original: “[...] la literatura hegemónica sobre teoría constitucional sobredimensiona la importancia de la última palabra”. (MENDES, 2014, p. 161, tradução nossa).

⁶³ Cumpre elucidar que os autores classificam essa abordagem como uma teoria democrática de segunda ordem, que busca fornecer modos de lidar com dificuldades e conflitos das teorias de primeira ordem, que seriam aquelas que buscam resolver conflitos morais e debater perspectivas de justiça, como seriam o utilitarismo, o libertarianismo, o igualitarismo liberal e o comunitarismo, por exemplo (GUTMAN; THOMPSON, 2004, p. 13).

no qual eles dão um ao outro razões que são mutuamente aceitáveis e geralmente acessíveis, com a intenção de chegar a conclusões que são vinculativas no presente a todos os cidadãos, mas abertas a desafios no futuro.⁶⁴

Fundamentalmente, a democracia deliberativa afirma a necessidade de justificação das decisões tomadas.⁶⁵ Entre as premissas que Amy Gutman e Dennis Thompson enumeram para caracterizar essa perspectiva teórica, destaca-se a compreensão de que o processo deliberativo é dinâmico. Dessa forma, embora a deliberação objetive uma decisão justificável, que leve em consideração os mais diversos argumentos e justifique as posturas adotadas, ela não pressupõe que tal veredito será mantido indeterminadamente no futuro.⁶⁶ Mantém-se aberta, para essa concepção, a possibilidade de continuação do diálogo após a deliberação: “Embora uma decisão deva se manter por algum período de tempo, ela é provisional no sentido de que fica aberta para desafios em algum momento no futuro”⁶⁷.

Recuperando tais pressupostos, Conrado Hübner Mendes propõe um modelo de interação a ser empreendido pelas cortes constitucionais, que compreende uma perspectiva externa e interna. O autor assim o caracteriza:

Esse modelo de interação por meio dos princípios deliberativos, ao que lhe interessa criar uma “cultura da justificação” mais além da mera luta de poder, nos permite defender um tipo mais atrativo de “reatividade política” na qual os bons argumentos desempenham um papel. Se os Parlamentos e as Cortes adotassem uma atitude deliberativa e tomassem em conta os argumentos da outra parte, desafiando-se mutuamente cada vez que um deles considerasse que tem uma justificação superior, haveria maiores possibilidades de que produzissem melhores respostas que aquelas às quais chegam no marco de um modelo de competitividade e conflito.⁶⁸

Cumprido consignar, ainda, que, para esse autor, a interação é inevitável na divisão de poderes.⁶⁹ A interação deliberativa seria aquela que “fala e escuta com o propósito de persuadir

⁶⁴ Tradução livre de: “[...] we can define deliberative democracy as a form of government in which free and equal citizens (and their representatives), justify decisions in a process in which they give one another reasons that are mutually acceptable and generally accessible, with the aim of reaching conclusions that are binding in the present on all citizens but open to challenge in the future” (GUTMAN; THOMPSON, 2004, p. 7, tradução nossa).

⁶⁵ GUTMAN, Amy; THOMPSON, Dennis. **Why Deliberative Democracy?** Princeton: Princeton University Press, 2004. p. 3.

⁶⁶ *Ibidem*, p. 6.

⁶⁷ Tradução livre de: “Although a decision must stand for some period of time, it is provisional in the sense that it must be open to challenge at some point in the future” (GUTMAN; THOMPSON, 2004, p. 6, tradução nossa).

⁶⁸ Tradução livre do texto original: “Este modelo de interacción por medio de los principios deliberativos, al que le interesa crear una ‘cultura de la justificación’ más allá de la mera lucha de poder, nos permite defender un tipo más atractivo de ‘reactividad política’ en la que los buenos argumentos desempeñan un papel. Si los Parlamentos y las Cortes adoptaran una actitud deliberativa y tomaran en cuenta los argumentos de la otra parte, desafiándose mutuamente cada vez que uno de ellos considerara que tiene una justificación superior, habría mayores posibilidades de que produjeran mejores respuestas que aquellas a las que llegan en el marco de un modelo de competencia y conflicto” (MENDES, 2014, p. 182, tradução nossa).

⁶⁹ MENDES, 2014, p. 183.

e está predisposta a ser persuadida”⁷⁰. Contrapõe-se a ela a interação adversativa, a qual pode ser caracterizada como aquela em que um agente “fala para se impor”⁷¹ ao outro. A primeira suporia uma conquista, enquanto a segunda, de natureza competitiva, seria pelo menos um desperdício do que entende ser o potencial epistêmico da interação provocada pela sistemática da separação de poderes do Estado. Cumpre delimitar, ainda, que o caráter deliberativo dessa interação não elimina a possibilidade de erros, mas potencializa ao máximo a ocorrência de respostas corretas ou, ao menos, razoáveis.⁷²

Desde tal abordagem, seria possível analisar, no tema de pesquisa proposto neste trabalho, tanto a interação existente entre os poderes republicanos na tomada de decisão pelo Supremo, quanto a interação travada no processo decisório da própria Corte, entre os membros que a integram.⁷³ No que se refere à interação interna, Mendes sustenta que essa questão não teria sido suficientemente discutida na teoria constitucional.⁷⁴ Virgílio Afonso da Silva corrobora tal perspectiva, apontando, mais especificamente quanto ao controle de constitucionalidade empreendido pelo Supremo, que parece haver um potencial pouco explorado em relação à discussão da interação da Corte com práticas deliberativas.⁷⁵ A retratação de uma corte como um ente deliberador leva em consideração um aspecto interno ignorado ou não priorizado por outras perspectivas: “cortes são compostas por um grupo de juízes que interagem entre si por meio do argumento e da persuasão até alcançar uma decisão final”⁷⁶.

No caso do STF, a deliberação é composta por um colegiado de onze ministros, os quais nem sempre possuem as mesmas compreensões e razões para decidir. Em razão das fontes da investigação proposta neste trabalho estarem restritas às decisões publicadas pelo Supremo e aos demais documentos oficiais disponibilizados pelo acompanhamento processual de cada caso, não seria possível analisar a interação estabelecida entre os poderes de maneira satisfatória. De outro lado, parece que, a partir das contribuições de Conrado Hübner Mendes, seria possível traçar um panorama inicial relativo ao processo de tomada de decisão

⁷⁰ Tradução livre do texto original: “[...] que habla y escucha con el propósito de persuadir y está dispuesta a ser persuadida [...]” (MENDES, 2014, p. 180, tradução nossa).

⁷¹ Tradução livre do texto original: “[...] que habla para imponerse [...]” (MENDES, 2014, p. 180, tradução nossa).

⁷² MENDES, 2014, p. 183.

⁷³ MENDES, 2013, p. 107.

⁷⁴ Ibidem, p. 91.

⁷⁵ SILVA, Virgílio Afonso da. O STF e o Controle de Constitucionalidade: deliberação, diálogo e razão pública. **Revista de Direito Administrativo**, Belo Horizonte, v. 250, p. 197-227, 2009. p. 209.

⁷⁶ MENDES, 2012, p. 57.

empreendido pela Corte, mapeando elementos de destaque relativos à fundamentação e à interação estabelecida entre seus membros.

Quanto às possibilidades de pesquisa vinculadas a pressupostos dessa natureza, Mendes sustenta que “[...] as discussões sobre o papel da revisão judicial na democracia não podem ignorar a pergunta complexa que a teoria da separação de poderes deve enfrentar: quem decide o que e como e quando e por que numa democracia?”⁷⁷. Nem sempre estruturadas dessa forma, ou não se atendo a todos esses elementos, diferentes abordagens da revisão judicial responderiam a essas questões.⁷⁸ Mais especificamente em relação às cortes constitucionais, o autor aponta perguntas possíveis e duas definições iniciais a orientar estudos dessa natureza:

Como se comporta, efetivamente, uma corte deliberativa? O que significa esse ideal na prática da adjudicação constitucional? A resposta depende de duas distinções prévias. A primeira, entre as fases deliberativas. [...] A segunda distinção preliminar se dá entre dois atores que participam da deliberação.⁷⁹

A fim de proporcionar horizontes capazes de orientar analiticamente estudos a respeito do caráter deliberativo de cortes judiciais, o autor separa a atuação de uma corte deliberativa a partir de três fases distintas: a etapa pré-decisional, a etapa decisional e a etapa pós-decisional. Essas fases corresponderiam a três diferentes momentos nos quais a performance da Corte poderia ser discernida e avaliada, as quais o autor considera atividades distintas, cuja análise isolada permitiria diagnosticar diferentes sortes de desempenho da performance deliberativa.⁸⁰ Interessa para o estudo desenvolvido, essencialmente, a segunda etapa, que corresponderia ao momento de deliberação interna, na qual o engajamento entre o colegiado seria a aspiração a guiar sua perspectiva deliberativa: “Esse é [referindo-se ao engajamento do colegiado] o standard adequado para disciplinar e avaliar o processo intramuros que ocorre entre os próprios tomadores de decisão”⁸¹. Tal engajamento consistiria nas trocas de razões estabelecidas entre os ministros, em seu intento, mais ou menos efetivo, de buscar consensos, ainda que nem sempre seja possível atingi-los.⁸²

A segunda distinção seria feita entre os decisores e os interlocutores. Os primeiros seriam os ministros que efetivamente decidem o tema em debate. Os interlocutores, por sua vez, seriam todos que, de maneira formal ou informal, expressaram argumentos à Corte ou

⁷⁷ MENDES, Conrado Hübner. **Direitos Fundamentais, Separação de Poderes e Deliberação**. 2008. 219 p. Tese (Doutorado em Ciência Política) – Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2008. p. 3.

⁷⁸ *Ibidem*, loc. cit.

⁷⁹ MENDES, 2012, p. 59.

⁸⁰ MENDES, 2013, p. 105.

⁸¹ Tradução livre do inglês: “It is the proper standard to discipline and evaluate the intramural process that occurs among decision-makers themselves” (MENDES, 2013, p. 108, tradução nossa).

⁸² MENDES, 2012, p. 62.

manifestaram publicamente posições ao caso judicial em debate.⁸³ A esse respeito igualmente cabe delimitar a perspectiva do estudo adiante apresentado: centrou-se na etapa decisional do Supremo, atentando essencialmente nos fundamentos apresentados pelos julgadores do caso. Para a etapa decisional, o principal elemento de análise seria a interação entre o colegiado.⁸⁴ Conrado Hübner Mendes, em trabalho no qual se propõe a analisar o Supremo pelas lentes deliberativas, apontou a predominância do que denomina serem juízes solistas, traço que o afastaria dos horizontes deliberativos.⁸⁵ Um dos elementos que caracterizaria tal conduta seria o fato de que, via de regra, os ministros produziriam seus votos antes das sessões de julgamento, já tendo formado sua posição antes de escutar, no espaço institucional, as razões de seus pares. A decisão final seria, assim, uma soma de votos individuais, que seriam classificados como majoritários ou minoritários a depender da comparação com os demais.⁸⁶

Tendo também empreendido estudos relevantes a respeito da dinâmica deliberativa do Supremo, Virgílio Afonso da Silva aporta perspectivas importantes a esse respeito. Em tese relativa à deliberação do STF em sede de controle de constitucionalidade, o autor apresentou os seguintes diagnósticos a respeito das práticas da Corte:

- Quase total ausência de trocas de argumentos entre os ministros: nos casos importantes, os ministros levam seus votos prontos para a sessão de julgamento e não estão ali para ouvir os argumentos de seus colegas de tribunal;
- Inexistência de unidade institucional e decisória: o Supremo Tribunal Federal não decide como instituição, mas como a soma dos votos individuais de seus ministros;
- Carência de decisões claras, objetivas e que veiculem a opinião do tribunal: como reflexo da inexistência de unidade decisória, as decisões do Supremo Tribunal Federal são publicadas como uma soma, uma “colagem”, de decisões individuais; muitas vezes é extremamente difícil, a partir dessa colagem, desvendar qual foi a real razão de decidir do tribunal em determinados casos, já que, mesmo os ministros que votaram em um mesmo sentido podem tê-lo feito por razões distintas.⁸⁷

Assim, as contribuições de Conrado Hübner Mendes, somadas às análises empreendidas por Virgílio Afonso da Silva, fornecem orientações ao estudo dos casos que serão expostos no próximo capítulo, pois destacam a importância de atentar no processo decisório do STF, momento significativo para a legitimidade de suas decisões. Mais especificamente, como reflexo das contribuições assimiladas pelas perspectivas deliberativas, serão estudadas as

⁸³ Ibidem, p. 60.

⁸⁴ MENDES, 2012, p. 59.

⁸⁵ Ibidem.

⁸⁶ Ibidem, p. 69.

⁸⁷ SILVA, 2009, p. 217.

fundamentações apresentadas pelos ministros e as trocas estabelecidas em relação a elas, bem como a incidência de decisões individuais e colegiadas nos casos estudados. Mendes manifesta expressamente tal preocupação:

Deveria preocupar aos observadores da jurisdição constitucional brasileira não somente o que o STF decide (ou o significado que dá ao texto constitucional em cada caso concreto), mas também como ele decide. Na medida em que nos omitimos ou falhamos em fazer essa pergunta, deixamos o STF imune ao acompanhamento crítico de seu estilo decisório.⁸⁸

Não se pretende, neste trabalho, proferir conclusões categóricas ou generalizantes, que encerrem questões profundas como o caráter deliberativo de uma corte, haja vista a condição exploratória do estudo proposto. Assim, atentar nos quesitos apontados para levantar dados que possam ser posteriormente reaproveitados para a elaboração de estudos maiores parece contribuição suficiente para esta monografia. A partir de tais subsídios, portanto, buscou-se verificar o caráter colegiado das decisões tomadas, centrando-se nos fundamentos que justificaram as decisões proferidas e na ocorrência de decisões monocráticas em contraponto àquelas tomadas coletivamente.

2.2.2 A perspectiva da judicialização da política no Brasil

Há pelo menos 20 anos, muitos têm sido os trabalhos que se dedicaram ao estudo do protagonismo político do Poder Judiciário nas democracias contemporâneas, contribuindo significativamente para o avanço deste debate.⁸⁹ Na academia brasileira, uma das perspectivas mais difundidas nas últimas décadas quanto ao estudo da ampliação do poder judicial tem sido o que se convencionou denominar judicialização da política.⁹⁰

A origem desse conceito remonta aos estudos dos estadunidenses Chester Neal Tate e Torbjörn Vallinder.⁹¹ Tendo em vista que não é objetivo deste trabalho recuperar toda a

⁸⁸ MENDES, 2012, p. 68-69.

⁸⁹ São exemplos: SWEET, Alec Stone. **Governing with Judges: constitutional politics in Europe**. Oxford: Oxford University Press, 2000; HIRSCHL, Ran **The Judicialization of Mega-Politics and the Rise of Political Courts**. **Annual Review of Political Science**, Palo Alto, CA, v. 11, p. 93-118, jun. 2008; TAYLOR, Matthew MacLeod; RÍOS-FIGUEROA, Julio. Institutional Determinants of the Judicialisation of Policy in Brazil and México. **Journal of Latin American Studies**, v. 38, n. 4, p. 739-766, 2006.

⁹⁰ São exemplos: TAYLOR; RÍOS-FIGUEROA, 2006; CARVALHO NETO, Ernani Rodrigues de. **Revisão Abstrata de Legislação e a Judicialização da Política no Brasil**. 2005. 157p. Tese (Doutorado em Ciência Política) – Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, 2005; VIANNA, Luiz Werneck et al. **A Judicialização da Política e das Relações Sociais no Brasil**. Rio de Janeiro: Revan, 1999; SADEK, Maria Tereza. Estudos sobre o sistema de justiça. In: MICELI, Sergio. **O que ler na Ciência Social brasileira (1970-2002)**. São Paulo: ANPOCS, 2002.

⁹¹ Esses autores, em 1995, publicaram o livro *The Global Expansion of Judicial Power*, que tem sido utilizado como a principal referência conceitual de judicialização da política pelos autores brasileiros.

diversidade teórica produzida a partir de tal referencial, adota-se o conceito tal como elaborado por esses autores: a judicialização da política seria a reação do Poder Judiciário face à provocação de terceiro, tendo por finalidade revisar a decisão de um poder político tomando como base a Constituição.⁹² A problemática proposta reside na ideia de que o Poder Judiciário, ao revisar essas decisões, estaria ampliando seu poder em relação aos demais poderes.⁹³ Para os autores, a judicialização da política consistiria em processo de duas vias, abrangendo tanto a expansão do âmbito de atuação dos tribunais e juízes, sobretudo no tocante à interferência em decisões políticas, quanto a expansão da utilização de métodos judiciais de solução de conflitos em outras áreas que não os tribunais.⁹⁴ Cumpre pontuar, desde logo, que, embora essa tenha sido a principal vertente teórica relativa ao estudo das cortes judiciais replicada no Brasil, ela não é a única perspectiva existente a esse respeito. Nos Estados Unidos, país em que a academia muito se dedica ao estudo do comportamento judicial, tal perspectiva costuma ser associada a outros métodos e mecanismos de análise, como a vertente atitudinal e a vertente estratégica, abordagens que, pouco a pouco, vêm sendo introduzidas no Brasil.⁹⁵

A partir da premissa da judicialização da política, a literatura nacional aprofundou estudos com diversos vieses e conclusões. Ernani Rodrigues de Carvalho Neto, cientista político que se dedica ao estudo das cortes judiciais, distingue a existência de um debate cuja perspectiva é normativa, que aborda a supremacia da Constituição sobre as decisões parlamentares, e de outro cuja abordagem é analítica. A primeira ênfase centra-se nos dilemas existentes entre o constitucionalismo e a democracia⁹⁶ e comunica-se diretamente com a análise normativa apresentada na subseção anterior deste capítulo.⁹⁷

De outra parte, a perspectiva de ordem analítica manifesta preocupação com o ambiente político e institucional, essencialmente centrado nas engrenagens do processo estudado. Assim, essa perspectiva volta-se ao estudo de como definir, identificar, medir e avaliar a judicialização da política.⁹⁸ Como exposto nas páginas anteriores, este trabalho, em razão da natureza comportamental, analítica e empírica de sua problemática, enquadra-se nessa perspectiva de

⁹² TATE, Chester Neal; VALLINDER, Torbjörn (Eds.). **The Global Expansion of Judicial Power: the judicialization of politics**. New York: New York University Press, 1995. p. 39.

⁹³ CARVALHO NETO, 2004, p. 115.

⁹⁴ TATE; VALLINDER, op. cit., p. 13.

⁹⁵ Ver DA ROS, 2008; e CARVALHO NETO, 2004.

⁹⁶ CARVALHO NETO, 2004, p. 116.

⁹⁷ Ao encontro dos autores destacados anteriormente, Ernani Rodrigues de Carvalho Neto aponta como referências de tal escola Dworkin, Cappelletti, Habermas, Garapon e Ely, os quais possuem valorações e entendimentos distintos acerca do conflito e da plausibilidade da possível expansão do âmbito de ingerência do Poder Judiciário.

⁹⁸ CARVALHO NETO, loc. cit.

estudo e, assim como o autor ora referido, adota o cabedal teórico vinculado a essa abordagem para balizar a análise dos resultados obtidos na pesquisa.

Nesse sentido, a leitura da obra dos autores Chester Neal Tate e Torbjörn Vallinder é elementar, não apenas pela conceituação pioneira que promovem e pela grande influência exercida no Brasil, mas também pelo modo como estruturaram sua pesquisa. Boa parte daqueles que empreenderam seus estudos no campo analítico e empírico tomaram essa obra como norte teórico.⁹⁹

No Brasil, tais estudos foram internalizados por Marcus Faro de Castro em 1997.¹⁰⁰ O autor, com base na obra sobredita, explica que a judicialização da política é fenômeno que apresenta dois componentes: (i) um novo ativismo judicial, que significaria a expansão do escopo das matérias sobre as quais os magistrados entendem dever formar prescrições jurisprudenciais, as quais, até então, seriam reservadas aos poderes Legislativo e Executivo; (ii) o interesse que políticos e autoridades administrativas estariam manifestando em adotar procedimentos judiciais ou semelhantes a esses em suas deliberações e, especialmente, a disposição pela aplicação de entendimentos jurisprudenciais. Em seus estudos, o autor constata que, muitas vezes, o Poder Judiciário foi por esses atores provocado a fornecer tais parâmetros.¹⁰¹ Dessa forma, analisar como decide o Supremo no que se refere à ampliação, ou não, de sua esfera decisória, bem como atentar na origem e na natureza da demanda judicializada são elementos centrais ao estudo do seu comportamento institucional.¹⁰²

Marcus Faro de Castro desenvolveu estudo relativo às ações diretas de inconstitucionalidade decididas pelo Supremo Tribunal Federal no período compreendido entre 1988 e 1992. Por meio da pesquisa realizada, o autor verificou a relevância dos elementos acima identificados, demonstrando que, muitas vezes, os próprios agentes políticos levavam ao Supremo Tribunal Federal a decisão sobre temas de ordem política. Outro resultado essencialmente relevante do estudo empreendido pelo autor foi o impacto político das decisões liminares proferidas pelo Supremo: Castro identificou que, das diversas ADIs analisadas, poucas tiveram um julgamento de mérito substantivo e muitas tiveram decisões liminares

⁹⁹ Em que pese sua centralidade no Brasil, é necessário atentar no fato de que essa obra tem sido utilizada indiscriminadamente e, por vezes, recebe interpretações que adicionam ao estudo significados e conclusões por ele não formulados. Nesse sentido, ver DA ROS, 2008.

¹⁰⁰ Marcus Faro de Castro relaciona o conceito com a realidade brasileira em publicação de 1997. Ele, entretanto, não foi o único que o fez em caráter pioneiro. Outro autor também responsável por introduzir o conceito no país foi Ariosto Teixeira em sua dissertação de mestrado em 1996 (TEIXEIRA, 1997).

¹⁰¹ CASTRO, Marcus Faro de. O Supremo Tribunal Federal e a Judicialização da Política. In: ENCONTRO ANUAL DA ANPOCS, 20., 1996, Caxambu (MG). **Anais...** Caxambu: ANPOCS, 1996. Disponível em: <<http://www.anpocs.com/index.php/encontros/papers/20-encontro-anual-da-anpocs/gt-19/gt03-5/5342-mfaro-o-supremo/file>>. Acesso em: 23 nov. 2017. p. 2.

¹⁰² Ibidem, loc. cit.

impregnadas de conteúdo político.¹⁰³ A esse respeito, Luciano Da Ros aponta que os estudos brasileiros afeitos à judicialização da política têm apontado pouca interferência do Supremo Tribunal Federal em questões controversas ou de grande impacto público, na contramão do que estaria sendo observado em outras partes do mundo, especialmente na Suprema Corte dos Estados Unidos.¹⁰⁴

Em publicação recente, José Mário Wanderley Gomes Neto, Raymundo Juliano do Rego Feitosa, Moacir Ferreira dos Santos Filho e Natália Maria Grassano Caldas Pacífico demonstraram como a possibilidade de escolha por parte dos ministros dos processos que serão, ou não, incluídos na pauta de julgamento do Supremo acaba gerando uma abstenção da Corte em relação a determinados temas. Os autores realizaram estudo acerca dos “temas esquecidos” pela Corte, em relação aos quais não houve julgamento nos últimos 20 anos e que envolvem aspectos atinentes aos demais poderes. Segundo a pesquisa, os dados apontam para uma “autorrestrrição” do Tribunal, por meio da qual os ministros relatores elegeriam em quais questões a Corte se manifestaria e em quais permaneceria silente.¹⁰⁵

Em mesmo sentido atestaram Luis Felipe Andrade Barbosa, Ernani Rodrigues de Carvalho Neto e José Mário Wanderley Gomes Neto. Também em pesquisa recente, os autores debruçaram-se sobre a utilização do mandado de segurança coletivo por partidos políticos para obter um juízo do Supremo Tribunal Federal acerca de procedimentos relativos à agenda parlamentar do Congresso Nacional. Nesse estudo, os pesquisadores verificaram que há uma diferença nos tempos decorridos para que a Corte proferisse cada uma das decisões e analisaram a possível relação existente entre o tempo de espera pela decisão e os partidos que ajuizaram as demandas.¹⁰⁶ Os autores destacam o aspecto inovador da análise por eles realizada, tendo em vista que, até então, os estudos empíricos que estudavam a ampliação do poder judicial no Brasil atinham-se ao estudo de demandas instrumentalizadas por ações de (in)constitucionalidade.¹⁰⁷

¹⁰³ Ibidem, p. 8.

¹⁰⁴ DA ROS, 2008, p. 32.

¹⁰⁵ GOMES NETO, Jose Mario Wanderley et al. Litígios Esquecidos: análise empírica dos processos de controle concentrado de constitucionalidade aguardando julgamento. **Revista de Estudos Empíricos em Direito**, São Paulo, v. 4, n. 2, p. 75-86, jun. 2017

¹⁰⁶ BARBOSA, Luis Felipe Andrade; CARVALHO NETO, Ernani Rodrigues de; GOMES NETO, José Mário Wanderley. Tempos de Resposta: aspectos estratégicos da judicialização da agenda legislativa do Congresso Nacional (*Draft Version*). In: CONGRESSO LATINO-AMERICANO DE CIÊNCIA POLÍTICA, 9., 2017, Montevideu. **Anais...** Montevideu: ALACIP, 2017. Disponível em: <<http://www.congressoalacip2017.org/arquivo/downloadpublic2?q=YToyOntzOjY6InBhcmFtcyI7czoZNToiYToxOntzOjEwOiJJRF9BUiFVSzVZPIjtzOjQ6IjI5NjciO30iO3M6MT0iaCI7czoZMjoiYzI5NzIxOTU2OGM0M2RhYjEwMTVkdNDQ0MjE0MWIzOWQiO30%3D>>. Acesso em: 15 nov. 2017. p. 5.

¹⁰⁷ Ibidem, p. 2.

Observe-se que os estudos acima, entre outros que foram realizados,¹⁰⁸ encontraram resultados que não podem ser explicados apenas com base na perspectiva teórica da judicialização da política. Para compreender como se comporta o Supremo a partir de tais demandas não é suficiente a classificação de ampliação, ou não, de seu campo de ingerência. Por tal razão, estudos recentes, como os últimos dois mencionados, buscaram aportes teóricos que avançassem na complexidade do comportamento judicial. De posse de outros cabedais literários, apontam para um comportamento estratégico do Supremo Tribunal Federal.

A classificação estratégica tem base teórica estadunidense e tem sido difundida mundialmente como perspectiva de análise do papel político exercido pelas cortes constitucionais em relação aos demais poderes do Estado. No entanto, tal abordagem pouco aparece nos estudos brasileiros. Em razão da preocupação desse campo teórico com o comportamento das cortes quando provocadas a interferir em temas de interesse/atuação dos demais poderes, reputa-se relevante retomar sua construção teórica neste trabalho, o que será feito nas páginas subsequentes.

Cabe-nos, ainda quanto à judicialização da política e sua conceituação, aportar à análise a proposta teórica de Ran Hirschl. O autor, em 2008, publicou a obra *The Judicialization of Mega-Politics and the Rise of Political Courts*, na qual propõe que a judicialização da política, como fenômeno observado a partir das últimas décadas do século XX, vem passando por diferentes fases e âmbitos de ocorrência. Para ele, seria possível observar três níveis de judicialização: uma relativa às políticas públicas, amplamente difundida (e por vezes generalizada) nos estudos brasileiros; outra que versaria sobre o alcance da fiscalização administrativa do Estado pelo Poder Judiciário, que guardaria relação com a ampliação do âmbito de regulação do Estado, viabilizado proliferação de agências reguladoras, por exemplo; e, finalmente, uma judicialização que transferiria ao Poder Judiciário aspectos de grande impacto na vida política do país, às quais o autor denomina “mega-política”.¹⁰⁹

Em razão da judicialização em todas essas esferas, as cortes supremas teriam se tornado parte essencial do aparelho político. Isso seria justificado pelo fato de que passaram a atuar em controvérsias de diversas ordens, como aquelas atinentes ao processo democrático e às prerrogativas dos outros poderes, entre outras questões mais amplas, como a própria corroboração em mudanças de regime e até mesmo a definição de identidades coletivas.¹¹⁰

¹⁰⁸ Entre outros estudos, cita-se DA ROS, 2008; OLIVEIRA, 2005; OLIVEIRA; CARVALHO NETO, 2006.

¹⁰⁹ HIRSCHL, 2008, p. 88.

¹¹⁰ HIRSCHL, 2008, p. 89.

Em que pese reconheça o fenômeno e sua amplitude, o autor faz duas críticas relevantes à utilização do termo judicialização da política, as quais também se aplicam à realidade brasileira: (i) que se passou a utilizar o termo de forma genérica, como arcabouço de todo e qualquer comportamento polêmico ou estranho das cortes constitucionais; (ii) que as análises relativas ao tema se estagnaram na judicialização de políticas públicas relativas a direitos e garantias civis e sociais. Nas suas palavras:

O termo judicialização sofre de analítica distorção. É comumente usado como um guarda-chuva para se referir aos processos diferentes, se comumente inter-relacionados. [...] Com poucas exceções notáveis, boa parte da literatura pertinente parece não reconhecer que o grande trem da judicialização há muito deixou a rápida estação “jurisprudência sobre direitos”.¹¹¹

Por isso, é preciso adotar parâmetros claros de análise desses fenômenos. Ademais, esclarece-se, de plano, que este trabalho parte da judicialização da política como cenário existente, difundido e digno de atenção no contexto brasileiro. No entanto, como a literatura pertinente tem constatado, o comportamento do Supremo Tribunal Federal não tem sido linear, não permitindo encerrar afirmativas generalizantes quanto aos níveis e graus de judicialização percebidos na realidade nacional. Como afirma Luciano Da Ros, quanto à utilização das considerações de Tate e Vallinder para avaliar o caso brasileiro, “Muitos trabalhos partiram das considerações destes autores e nem sempre foram coincidentes em suas respectivas leituras.”¹¹².

Pesquisas relevantes como as de Ernani Rodrigues de Carvalho Neto, Luciano Da Ros, Andrei Koerner e Débora Alves Maciel apontam no sentido de que não é suficiente, para investigar o comportamento da corte constitucional brasileira, embasar-se apenas nessa perspectiva de análise. Andrei Koerner e Débora Alves Maciel, em artigo inteiramente dedicado ao estudo da aplicação do conceito de judicialização da política no Brasil, concluem:

Fica, pois, a impressão de que quanto mais contextualizado o foco analítico, menos consistente e vantajoso parece ser o recurso ao conceito de judicialização para identificar a dinâmica da expansão das fronteiras do sistema judicial e os seus efeitos institucionais.

[...]

Embora possam constituir um ponto de partida útil, essas formulações não nos parecem constituir base suficiente para a formulação de problemas de pesquisa empírica sobre as instituições judiciais. Em especial, é preciso tratar o tema das relações entre judiciário e política na democracia brasileira sem o recurso ao conceito pouco preciso, mas de rápida circulação pública, de judicialização da política.¹¹³

¹¹¹ Tradução livre do inglês a partir de: “The term judicialization suffers from analytical fuzziness; it is often used in an umbrella-like fashion to refer to different, if often inter-related, processes. [...] With a few notable exceptions, much of the pertinent literature seems not to recognize that the great judicialization train has long since left the flashy ‘rights jurisprudence’ station” (HIRSCHL, 2008, p. 95, tradução nossa).

¹¹² DA ROS, 2008, p. 36.

¹¹³ KOERNER, Andrei; MACIEL, Débora Alves. **Sentidos da Judicialização da Política**: duas análises. Lua Nova, São Paulo, n. 57, p. 113-133, 2002. p. 129-131.

Os autores sugerem, enfim, que, em que pese tal conceito integre a gama literária que deve ser considerada pelas pesquisas da área, ele não é dotado de precisão ou operacionalidade suficiente que justifique sua utilização como guarda-chuva teórico de todo e qualquer estudo que trate da dinâmica política que envolva o Supremo Tribunal Federal e, especialmente, daqueles que elegem abordagens empíricas. Dessa forma, para responder ao problema de pesquisa, que se refere ao modo como se comporta o Supremo Tribunal Federal a partir da judicialização das demandas estudadas, é importante considerar tal fenômeno como plano de fundo, assimilando sua contribuição para a contextualização do estudo, mas avançar em busca de leituras que se aproximem mais de análises empíricas sobre as práticas decisórias do Supremo. Por essa razão, parte-se, finalmente, à apresentação da abordagem estratégica de estudo das cortes judiciais, que objetiva adentrar à complexidade de tais relações, razão pela qual será acrescentada ao cabedal teórico orientador deste trabalho.

2.2.3 Perspectivas estratégicas: o modelo estratégico de estudo das decisões judiciais e leituras neoinstitucionalistas complementares

Apesar dos diversos estudos voltados à atuação do Supremo Tribunal Federal que foram elaborados nas últimas décadas, o amparo teórico que os sustentam pouco variou. Atentos a esse fato, alguns pesquisadores têm avançado no que toca à base teórica levada em consideração no momento de proceder a pesquisas cujo objeto é a prática do Supremo. Referimo-nos, essencialmente, aos estudos de Ernani Rodrigues de Carvalho Neto, Luciano Da Ros, Andrei Koerner e Débora Alves Maciel. Esses pesquisadores sugerem a aplicabilidade do modelo estratégico de análise das cortes ao caso brasileiro.

O modelo estratégico tem origem nos Estados Unidos¹¹⁴ e, assim como o modelo atitudinal, busca fornecer explicações à forma de decidir dos tribunais. Ambas as escolas se afastam da perspectiva normativa anteriormente explanada, pois entendem que as cortes supremas não são meras aplicadoras da lei, sendo reflexo das tendências de seus membros, que exercem influência sobre quais pautas serão julgadas pelo tribunal, quando e de que maneira. Os magistrados que integram tais órgãos teriam, portanto, preferências políticas e jurídicas relativas a determinados temas e a aplicação da lei e dos precedentes judiciais permitiria a

¹¹⁴ Ver, por exemplo: CROSS, Frank. *The Justices of Strategy. A review of The Choices Justices Make*. **Duke Law Journal**, Duke University School of Law, v. 48, p. 511-570, 1988-1999; MURPHY, Walter. **Elements of Judicial Strategy**. Chicago: The University of Chicago Press, 1964; EPSTEIN, Lee; KNIGHT, Jack. **The Choices Justices Make**. Washington, D.C.: Congressional Quarterly Press, 1998.

implementação dessas tendências.¹¹⁵ Herdeiros dos pressupostos realistas¹¹⁶, que intentavam demonstrar que juízes levavam em consideração valores e objetivos políticos na tomada de decisão, aproximando a racionalidade da decisão judicial e a da decisão política,¹¹⁷ esses dois vieses se diferenciam pelos fatores e prognósticos que traçam a partir da vinculação de preferências políticas aos membros dos tribunais.

O modelo atitudinal consiste, em síntese, na ideia de que os juízes possuem alinhamentos políticos vinculados, em regra, àqueles que o nomearam (presidentes da República no caso dos Estados Unidos e também do Brasil), e que imprimem tais preferências nas decisões que tomam. A partir de tal vinculação, seria possível alocar as tendências dos magistrados em setores contrapostos, como direita ou esquerda e conservadorismo ou progressismo. As características englobadas nessa escola raramente podem ser aplicadas fora da realidade estadunidense, pois pressupõem a incidência de alguns elementos que, em que pese verificados naquela realidade, não podem ser atestados em casos como o do Brasil.¹¹⁸ Matthew MacLeod Taylor enumera algumas razões para tanto: o número de questões em relação às quais a Corte se pronuncia, o volume processual que tramita em sua competência e a fragmentação do sistema partidário brasileiro. O autor entende que não é possível distinguir os ministros do Supremo com base nas inclinações políticas daqueles por quem foram indicados, apresentando incongruências nessa relação.¹¹⁹ Como refere Luciano Da Ros, vige uma força centrípeta no caso do Brasil, uma espécie de “centrão” entre os perfis dos ministros, mesmo em relação àqueles indicados por sujeitos de campos divergentes, como Ernesto Geisel e Fernando Henrique Cardoso. Excetua-se Marco Aurélio de Mello, que se pode situar mais à esquerda, em que pese tenha sido indicado por Fernando Collor de Mello, notoriamente vinculado ao campo político da direita.¹²⁰ Por essas razões, é permeada de dificuldade e/ou inadequação a aplicação dessa escola analítica à realidade brasileira. Destaca-se, entre os fatores sistematizados por

¹¹⁵ DA ROS, 2008, p. 71.

¹¹⁶ Ver nota 43, no ponto 2.1.2.

¹¹⁷ KOERNER, Andrei. **Instituições, Decisão Judicial e Análise do Pensamento Jurídico**: o Debate Norte-Americano. BIB – Revista Brasileira de Informação Bibliográfica em Ciências Sociais, São Paulo, n. 63, p. 63-86, 2007. p. 66.

¹¹⁸ São autores que apontaram incongruências nesse tipo de análise: TAYLOR, Matthew MacLeod. **Activating Judges: courts, institutional structure and the judicialization of policy reform in Brazil (1988-2002)** – Thesis (Doctor of Philosophy in Government). Georgetown University, Washington, D.C., 2004; DA ROS, 2008; e LEONI, Eduardo; RAMOS, Antônio. **Judicial Preferences and Judicial Independence in New Democracies: the case of the Brazilian Supreme Court. (Early Draft)**. Chicago: Annual Meetings of Political Science Association, 2006.

¹¹⁹ TAYLOR, 2004, p. 15.

¹²⁰ DA ROS, 2008, p. 74-75. Cumpre observar que a constatação do autor foi feita em 2007, de modo que algumas alterações ocorreram desde então. No entanto, a dificuldade de vincular os ministros àquelas vertentes ideológicas que lhe nomearam persiste, como é possível observar nos casos de julgamentos de políticos vivenciados, especialmente, no caso Mensalão.

Matthew Taylor, a variabilidade de matérias em relação as quais o Supremo é acionado, cumprindo alertar para a ausência de linearidade, por vezes, na posição dos próprios ministros em relação a uma mesma questão, como será possível verificar a partir dos dados levantados pela pesquisa a ser apresentada no capítulo seguinte.

Há, ainda, um elemento relativo à escola atitudinal que é de especial contribuição às análises empregadas neste trabalho: essa escola surgiu, nos Estados Unidos, com o objetivo de fornecer uma explicação, entre outros fenômenos, ao aumento considerável de decisões não-unânicas na Suprema Corte dos Estados Unidos.¹²¹ Assim, parecia relevante estudar o posicionamento individual dos magistrados da Corte, a fim de compreender as divergências internas do órgão.¹²² No caso estudado, entretanto, não foi verificado número relevante de decisões não-unânicas. Em verdade, entre as 13 decisões analisadas, somente uma teve tal característica. Na ampla maioria das vezes, as decisões foram ou proferidas em sede de liminar, ou de modo unânime, o que será igualmente exposto nos capítulos subsequentes.

Finalmente, a escola estratégica tem como premissa que o modo como se comportam os juízes não é somente consequência de suas tendências e inclinações legais e políticas. Esse modelo deriva do que se convencionou chamar *political jurisprudence*¹²³. Andrei Koerner aponta que essa abordagem tem como objetivo dialogar com as teorias jurídicas da decisão judicial: “O resultado seria a aproximação dos campos do direito público e da ciência empírica, em vez da substituição do primeiro pela segunda.”¹²⁴ Para a linha estratégica, como sua denominação anuncia, os magistrados podem se comportar estrategicamente, de modo a apenas levar para julgamento determinadas questões quando entendem ser o momento propício para resultados com os quais estejam de acordo, exercendo determinado controle sobre a pauta de julgamentos da Corte. Essa perspectiva concebe o comportamento estratégico (ou sofisticado) em contraposição ao que seria o comportamento sincero: os julgamentos proferidos pelos ministros considerariam, mais do que apenas as suas inclinações jurídicas/políticas, as posições de seus pares e dos outros atores políticos implicados na questão em debate.¹²⁵

¹²¹ EPSTEIN; SEGAL; SPAETH, 2001 apud DA ROS, 2008, p. 76.

¹²² DA ROS, 2008, p. 76.

¹²³ Adota-se o conceito tal como definido por Martin Shapiro: “This new movement is essentially an extension of certain elements of sociological jurisprudence and judicial realism combined with the substantive knowledge and methodology of political science. Its foundation is the sociological jurist’s premise that law must be understood not as an independent organism but an integral part of the social system. [...] It seeks to overcome the rather nebulous and over-general propositions of the earlier movement by concentrating on the specifically political aspects of law’s interaction with society and describing the concrete impact of legal arrangements on the distribution of power and rewards among the various elements in a given society” (SHAPIRO, 2002, p. 19).

¹²⁴ KOERNER, 2007. p. 69.

¹²⁵ DA ROS, 2008, p. 83-84.

Dessa forma, a própria decisão emanada por um magistrado já anteciparia as sanções que o tribunal poderia vir a aplicar a outros agentes políticos, ou mesmo a derrota de sua posição pessoal, motivado pelos posicionamentos de seus pares.¹²⁶ Referências na sistematização dessa perspectiva de estudos, Lee Epstein e Jack Knight publicaram a obra *The Choices Justices Make*, na qual destacam que os magistrados até podem refletir os vieses ideológicos daqueles que o indicaram, mas sua atuação não é livre. Em verdade, ela seria interdependente, porque consideraria as tendências de outros agentes vinculados à matéria em análise para além de sua própria concepção de resolução do caso, essencialmente aquelas dos demais magistrados e dos políticos afetados pela questão. Os autores se referem às escolhas que os magistrados esperam dos demais e também ao contexto institucional em que estão agindo.¹²⁷

Há dois fatores compreendidos na escola estratégica que merecem atenção: um se refere ao controle de agenda, ou seja, à faculdade exercida pelos magistrados que exercem maior influência sobre o processo (presidente e relator) de definir quando determinado processo vai a julgamento pela Corte. Essa ênfase costuma ser denominada *jogo colegial* da Corte. Como será percebido no decorrer da exposição dos dados deste trabalho, esse elemento variou consideravelmente entre os casos analisados. O outro fator trata da interação da Corte com outros atores institucionais no curso do processo decisório. Denominada pela literatura como modelo de separação de poderes, essa ênfase aborda essencialmente a relação estabelecida com os poderes Executivo e Legislativo, mas também podem ser incluídos nessa perspectiva a influência de entes federativos, grupos de interesse e mesmo do público em geral.¹²⁸

Quanto ao primeiro fator, autores que analisaram sua aplicabilidade à realidade nacional verificam a dificuldade de sua utilização, tendo em vista que, no Brasil, não se tem uma clara leitura das tendências e preferências jurídicas e políticas dos ministros do Supremo Tribunal Federal ou, pelo menos, de boa parte deles.¹²⁹ Em que pese tal fato, entende-se que, nesta monografia, a atenção a alguns fatores apontados como relevantes pela perspectiva do jogo colegial é necessária, tendo em vista a ausência de linearidade e convergência dos membros da Corte nos julgamentos dos casos estudados. Esse elemento de análise permite considerar os fatores endógenos, ou seja, presentes na dinâmica interna do Tribunal, que concorrem para os julgamentos proferidos.

¹²⁶ DA ROS, 2008, p. 84.

¹²⁷ EPSTEIN; KNIGHT, 1998, p. 10.

¹²⁸ DA ROS, op. cit., p. 85.

¹²⁹ Ibidem, p. 86.

Como será visto no terceiro capítulo, houve casos em que o julgamento liminar ocorreu horas após o ajuizamento da ação, casos em que a sua concessão tardou cerca de seis meses, liminares que foram a julgamento do Plenário no mesmo dia em que foram deferidas, outras que foram a julgamento tempos depois de sua concessão e, ainda, liminares que nunca foram a julgamento do Plenário. Cumpre pontuar, no aspecto, que não é objetivo deste trabalho vincular os dados encontrados com hipóteses explicativas das ações da Suprema Corte, por compreender a complexidade e a profundidade de tal tarefa, incapaz de ser esgotada com responsabilidade em um trabalho de conclusão de curso. Por essa razão, não se pretende, a partir da análise da agenda de julgamento de cada um dos casos estudados, concluir as preferências de mérito de seus ministros, mas tão somente apontar perspectivas possíveis a partir do levantamento realizado. Nesse sentido, o *timing* em que as decisões foram proferidas, bem como o caráter liminar ou ordinário dos juízos proferidos, é dado que se pretende cotejar entre os vereditos compreendidos no recorte selecionado.

O segundo elemento introduzido pela escola estratégica que se quer destacar, convencionado como modelo de separação de poderes, trata das variáveis exógenas, é dizer, que provêm de fora da dinâmica interna da Corte e que exercem influência sobre suas decisões. Nas palavras de Luciano Da Ros, os ministros estariam, sob essa perspectiva, “[...] preocupados com a performance e a preservação da independência da instituição que integram, bem como com a capacidade de suas decisões serem efetivamente respeitadas e implementadas em sua plenitude [...]”¹³⁰. Esse elemento, portanto, não utiliza como parâmetro de análise os magistrados considerados individualmente, mas, sim, as cortes supremas, incumbidas de proferir a última palavra. Comumente, pensa-se em seu veredito em relação à constitucionalidade das leis, mas, no caso deste estudo, cumpre atentar em sua função enquanto Corte que julga os políticos mais importantes do país, única habilitada a interferir judicialmente no exercício de seus cargos.

De acordo com tal perspectiva, identifica-se uma tendência das cortes a posicionarem-se de modo pacífico em relação aos demais poderes, motivada pela possibilidade de sofrer sanções e pela preocupação com a manutenção de sua reputação enquanto órgão respeitável e autônomo. Ernani Rodrigues de Carvalho Neto frisa que a atuação em modo diverso não teria produzido resultados positivos para o Poder Judiciário.¹³¹ Nem sempre, entretanto, seus julgamentos convergiram com os interesses do Executivo e Legislativo. Os vereditos divergentes seriam motivados, explicam os analistas, por outros atores presentes no processo

¹³⁰ DA ROS, 2008, p. 86.

¹³¹ CARVALHO NETO, 2005, p. 141.

decisório. É o caso, por exemplo, de polos da demanda que não sejam parte dessas instituições. São exemplos grupos de interesse que exerçam algum tipo de influência no Tribunal, bem como a influência da opinião pública.¹³²

Como já sinteticamente explanado, as decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal refletem sobre toda a dinâmica política, o que tende a mover a Corte para o centro das atenções públicas.¹³³ O processo vivido nos últimos anos, pautado por investigações que atingem elevado número de políticos da esfera federal, bem como pelo polêmico processo de *impeachment* de Dilma Rousseff, tem vinculado ao Supremo decisões de grande impacto na arena política.¹³⁴ Por essas razões, as quais serão mais bem desenvolvidas no quarto capítulo, que se dedica à apresentação dos resultados obtidos, parte-se, a partir desse cabedal teórico, para um aspecto central à identificação de como se comporta o Supremo: verificar se interfere a Corte, afinal, nos cargos políticos dos outros poderes quando inexistente previsão constitucional expressa.

Ante as razões expostas, essa escola fornece aportes que parecem efetivamente adequados para o estudo de cortes como a brasileira, pois vai além da ensimesmada discussão acerca da existência, ou não, de uma judicialização da política no país, centrando sua contribuição teórica em aspectos a serem observados quando se estuda cortes do porte do Supremo Tribunal Federal, sobretudo nos casos em que é provocado a decidir matérias de ordem eminentemente política. Mais especificamente, tal perspectiva influenciará o estudo relativo ao poder de agenda exercido pelos ministros do Supremo, bem como a utilização de decisões liminares nos casos examinados. Conforme será exposto no decorrer do trabalho, os tempos decorridos entre o ajuizamento e a tomada de decisão, bem como entre a emissão de decisões liminares e sua apreciação pelo colegiado variaram consideravelmente.

Como referido nas páginas anteriores, a escola estratégica tem sido introduzida no Brasil nas últimas décadas. Como essa escola, muito embora venha sendo aplicada à análise de diversos países, tem matriz estadunidense, estudiosos do caso brasileiro buscaram, em leituras complementares, dar às peculiaridades nacionais tratamento adequado. Como forma de cumprir esse objetivo, leituras neoinstitucionalistas têm sido empregadas para estudar o Supremo Tribunal Federal de maneira complementar à abordagem estratégica.¹³⁵ Assim como a escola

¹³² DA ROS, 2008.

¹³³ *Ibidem*, p. 66.

¹³⁴ São exemplos, além dos afastamentos de parlamentares como Aécio Neves, Eduardo Cunha e Delcídio do Amaral, a suspensão da nomeação de ministros como Moreira Franco e Lula da Silva e as diversas ações ajuizadas referentes ao processo de *impeachment*.

¹³⁵ DA ROS, *op. cit.*, p. 105.

estratégica, orientações do neoinstitucionalismo igualmente adentram o estudo das influências exógenas que o Supremo recebe. Sua complementação se faz pertinente em razão da limitação que a teoria da separação de poderes possui no que tange à análise dos agentes externos, já que se centra nos poderes Executivo e Legislativo. As abordagens neoinstitucionalistas, por sua vez, centram-se nos agentes que provocam a atuação do Poder Judiciário. Assim, se as leituras anteriores atentavam na dependência existente entre os poderes republicanos, a perspectiva que ora se apresenta destaca a influência exercida pelas diferentes maneiras de acionamento do Tribunal, ou seja, as diferentes formas de acesso a ele.

Para este trabalho, tal contribuição é importante porque, quando da análise das ações enquadradas nos critérios de pesquisa, percebeu-se haver uma diferenciação estrutural na natureza das demandas e de seus agentes. Assim, o questionamento que aqui se formula refere-se à possível diferença relacionada à origem e à natureza das demandas judicializadas. Como será exposto no capítulo subsequente, todas as ações analisadas foram ajuizadas ou por partidos políticos, ou pelo Ministério Público Federal, versando, essencialmente, ou sobre o afastamento de parlamentares, ou sobre a suspensão de nomeação de ministros de Estado. Dessa forma, no decorrer da leitura das decisões, percebeu-se que esse elemento também é digno de atenção, passando a consistir em um eixo de observação da pesquisa.

Como forma de melhor compreender tal perspectiva, adotaram-se contribuições do neoinstitucionalismo centradas nas considerações elaboradas por Ernani Rodrigues de Carvalho Neto e por Luciano Da Ros. Uma das prescrições que essas leituras fornecem refere-se à tendência da Corte de, comportando-se de maneira estratégica, tender a interferir quando houver um agente externo dotado de legitimidade suficiente para favorecer uma leitura não oposicionista da Corte. Em outras palavras, tal literatura, em leitura complementar ao que dita a escola estratégica,¹³⁶ sugere que o Tribunal evita portar-se de maneira conflitiva com os outros poderes, tomando tal postura quando houver um polo da demanda que seja revestido de solidez suficiente para dar àquela decisão um caráter respeitável.

Luciano Da Ros sintetiza tal percepção da seguinte maneira:

Isto é, por não poderem tomar nenhuma resolução de modo ativo e, portanto, dependerem de acionamento externo para influir politicamente, as cortes dificilmente podem ser compreendidas menosprezando-se as diferentes formas de acesso a elas.¹³⁷

Adotando tal raciocínio, decidiu-se comparar os agentes que levaram as demandas analisadas à Suprema Corte. Ainda que não seja possível justificar eventual divergência nos

¹³⁶ DA ROS, 2008, p. 101.

¹³⁷ *Ibidem*, loc. cit.

juízos emitidos a partir de tal variável, parece relevante averiguar quem ajuíza as demandas estudadas e por meio de que instrumento processual. O contexto em que se insere a pesquisa empírica será mais bem explorado no capítulo seguinte, o qual apresentará, igualmente, a metodologia empregada para o estudo proposto.

2.2.4. Incorporando influências

Por fim, cumpre estabelecer as principais referências adotadas por este estudo: as perspectivas deliberativas e as leituras estratégicas. Embora difiram no que tange ao ponto de partida, as perspectivas que buscam analisar as cortes desde um pressuposto deliberativo e as abordagens estratégicas do comportamento judicial parecem ter um aspecto comum: a importância de levantar dados sobre seu processo decisório desde o ponto de vista empírico, tornando tal objeto de pesquisa palpável de análise e compreensão para além do juízo de mérito proferido ao final de cada julgado. Por essa razão, apesar da primeira consistir em uma teoria do “dever ser”,¹³⁸ propondo o estudo das cortes a partir de sua compreensão como ente deliberador, e a segunda partir do mundo do “ser”, buscando explicar a maneira como de fato atuam as cortes,¹³⁹ compreende-se que ambas as perspectivas oferecem elementos convergentes e enriquecedores à análise empírica que se segue neste trabalho, pois parecem ser, atualmente, searas da academia que considerável atenção têm dedicado ao processo decisório dos órgãos jurisdicionais e, especialmente, das Cortes Constitucionais.

Elucida-se, ainda, que não se pretende eleger um a outro estudo entre os apresentados. Busca-se, em verdade, a partir do paradigma comum que apresentam, que é o de analisar o processo decisório do STF enquanto procedimento relevante, utilizar-se dos aspectos que tais abordagens consideram relevantes para compor um quadro descritivo que ofereça, ao final, um panorama satisfatório, ainda que limitado e inicial, do comportamento decisório do Supremo nos casos em análise. Muito mais do que opções cerradas, elegem-nas como orientadoras do olhar a ser direcionado ao processo decisório do Supremo na busca pela resposta ao problema de pesquisa.

Em razão das perspectivas deliberativas, acurou-se o olhar em relação à fundamentação utilizada pelos ministros e ao caráter colegiado da tomada de decisões. Como os autores estudados apontam, haveria a ausência, entre os ministros do Supremo, de trocas substantivas em relação aos fundamentos motivadores das decisões, as quais consistiriam, ao final, na soma

¹³⁸ MENDES, 2012. p. 58.

¹³⁹ DA ROS, 2008, p. 57.

de votos individualmente redigidos em momento prévio ao espaço de apreciação coletiva. Em relação ao caráter colegiado, recupera-se a importância da deliberação coletiva à construção de juízos institucionais, enquanto órgão, ao que se oporia a prática verificada no Supremo por Conrado Hübner Mendes, que denomina os juízes da Corte de solistas¹⁴⁰, dada a individualização das decisões. Tais aspectos influenciaram o segundo e o terceiro eixos de apresentação dos dados, alocados, respectivamente, nos tópicos 4.2 e 4.3 do trabalho.

A partir das leituras estratégicas, desenvolveu-se percepção relativa ao poder de agenda dos ministros relatores, bem como à veiculação de decisões liminares pela via monocrática, aspectos apresentados no tópico 4.3 do último capítulo. Como introduzido anteriormente, tais abordagens destacam a utilização estratégica de tais instrumentos pelo relator, de modo a variar o tempo de resposta às demandas ajuizadas e o momento de levar os pleitos à apreciação colegiada. Mais especificamente por influência das contribuições neoinstitucionalistas, elaborou-se o primeiro eixo de observação dos dados (tópico 4.1), dedicado a comparar a origem e a natureza das demandas examinadas, cotejando-as com os juízos proferidos pelo Supremo.

Assim, apresentadas as perspectivas que levam à escolha e à delimitação deste estudo, passa-se à segunda etapa deste trabalho, que tem, cumpre reiterar, caráter exploratório e predominantemente descritivo.

¹⁴⁰ MENDES, 2012, p. 60.

3 AS DECISÕES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL QUANTO À INTERFERÊNCIA NA COMPOSIÇÃO POLÍTICA DOS DEMAIS PODERES REPUBLICANOS (2015-2017)

3.1 INTRODUÇÃO À PESQUISA: CONSIDERAÇÕES DE PROCEDIMENTO

Nesta passagem do trabalho, serão apresentados o método escolhido para realização da pesquisa, que é o estudo de caso, a base de dados utilizada, que foi a plataforma virtual do Supremo Tribunal Federal, e a delimitação do objeto, que consistiu em especificar os critérios de seleção das decisões. A partir do desenho de pesquisa proposto, segue-se à contextualização e à descrição dos casos examinados, conteúdo que compete às seções seguintes do capítulo.

3.1.1 Considerações metodológicas: a escolha do estudo de caso como método

A pesquisa realizada adotou o método de estudo de caso, orientada pelas considerações que faz Robert Yin na obra *Case Study Research – Design and Methods*¹⁴¹. Essa forma de abordagem consiste em uma estratégia de investigação compreensiva,¹⁴² apropriada para problemas que questionam o porquê ou o como de um evento¹⁴³ e, segundo o autor, “[...] é uma maneira de investigar um tema empírico seguindo um conjunto de procedimentos pré-especificados”¹⁴⁴.

Quanto à sua abrangência, o estudo de caso pode ser aplicado ao estudo de um evento simples ou de eventos múltiplos, bem como pode ser composto por evidências quantitativas e qualitativas, ou se limitar a apenas uma delas.¹⁴⁵ Elucida o autor, ainda, diferenciando tal método daqueles de natureza etnográfica, que o estudo de caso não necessariamente contém informações detalhadas e diretas como fonte de provas.¹⁴⁶

No que se refere à sua aplicabilidade, esse método é passível de utilização por pesquisadores que desejem explicar, descrever, ilustrar, explorar e/ou realizar uma meta-avaliação. No caso deste trabalho, entende-se que a pesquisa se enquadra em hipótese de

¹⁴¹ Agradece-se à companhia de estudos e pesquisas Roberta Silveira Pamplona pela indicação da obra.

¹⁴² YIN, Robert K. **Estudo de Caso: Planejamento e Métodos**. 2. ed. Porto Alegre: Bookman, 2001. p. 25.

¹⁴³ Ibidem, p. 10.

¹⁴⁴ Ibidem, p. 27.

¹⁴⁵ Ibidem, p. 25.

¹⁴⁶ Ibidem, p. 26.

descrição e exploração. Segundo Robert Yin, o intuito descritivo refere-se a “descrever uma intervenção e o contexto da vida real no qual ocorreu”¹⁴⁷ e o intuito exploratório permite o uso desse método “para explorar aquelas situações nas quais a intervenção a ser avaliada não tem um único conjunto de resultados claros”¹⁴⁸. Assim, a pesquisa é descritiva, na medida em que busca reunir dados capazes de descrever aspectos do processo de tomada de decisão do Supremo na matéria em estudo, e exploratória, na medida em que busca reunir dados a partir de recorte próprio.

Um dos instrumentos que o método de estudo de caso prevê para a sua realização é o plano de investigação. Nas palavras de Robert Yin:

Coloquialmente, um plano de investigação é um plano de acção [sic] para ir daqui ali, onde aqui pode ser definido como um conjunto inicial de questões a serem respondidas, e ali é um conjunto de conclusões (respostas) sobre estas questões. Entre “ aqui e “ ali “ pode ser encontrado um número de passos importantes, incluindo a recolha e análise de dados relevantes.¹⁴⁹

Com base em tais definições, é possível definir a segunda seção do capítulo anterior desta monografia como o “aqui”, ou seja, o conjunto inicial de questões levantadas, a partir de estudos já realizados, entre as quais serão a seguir delimitadas aquelas que se busca responder com esta pesquisa, e o quinto capítulo como o “ali”, em que serão sistematizadas as conclusões obtidas a partir dos retornos às questões estabelecidas, a fim de responder, nesses termos, o problema geral de pesquisa.

Entre tais etapas, portanto, residem as próximas páginas. No segundo apartado do capítulo será delineado o contexto que justificou a escolha do recorte temporal do estudo. Buscar-se-á, na terceira parte deste capítulo, relatar os processos decisórios analisados e, no capítulo seguinte, realizar a análise dos dados mais significativos, que poderão consistir em elementos de convergência ou em contrastes repetitivos que se destaquem por apresentar uma espécie de padrão, ou, ainda, aspectos que representem uma alteração relevante aos padrões eventualmente identificados.

Sinteticamente, o autor sugere que seja traçado um plano de investigação com base em cinco aspectos: (i) as questões de estudo, que dizem respeito ao “como” e ao “por que” anteriormente referidos; (ii) as proposições ou objetivos, se houver, que serão responsáveis por direcionar o que será estudado; (iii) as unidades de análise, que consistem nos âmbitos que serão

¹⁴⁷ YIN, 2001, p. 26.

¹⁴⁸ Ibidem, p. 27.

¹⁴⁹ Ibidem, p. 32.

analisados, no “caso” a ser estudado; (iv) a lógica que liga os dados às proposições e (v) os critérios empregados para interpretar as descobertas.¹⁵⁰

No que tange ao primeiro aspecto, este trabalho tem como questão de estudo como decide o STF, provocado a interferir em cargos políticos da cúpula dos poderes Executivo e Legislativo, quando inexistente previsão expressa da interferência na Constituição Federal. Esse tipo de questão, contudo, não direciona o pesquisador exatamente para o que será estudado: “Apenas se for forçado a afirmar algumas proposições se moverá na direção [sic] certa”¹⁵¹, afirma Yin. No entanto, quando se empreende uma pesquisa exploratória, é possível que não haja proposições. Nesse caso, deve-se ter ao menos um propósito.¹⁵²

No caso deste trabalho, os propósitos a serem investigados foram traçados com base nos estudos apresentados no capítulo anterior. Como quanto mais específicas forem as delimitações contidas em um estudo, mais chances tem este de se manter nos limites do praticável,¹⁵³ pretende-se examinar o comportamento da Corte em três eixos: a. Quanto à origem e à natureza das demandas: Quem postula? Há algum padrão de decisão em relação ao polo ativo? Por meio de que instrumentos processuais as interferências são postuladas? Há algum padrão de decisão em relação ao tipo de ação? Em que cargos a interferência foi requerida? Quais foram os índices de decisão relativos a cada um? b. Quanto ao mérito: o Tribunal profere julgamento? Se sim, em que sentido? Com quais fundamentos? c. Quanto ao processo decisório: há variação de tempo entre os julgamentos? As decisões são proferidas em caráter monocrático ou colegiado? Há alguma linearidade em relação ao modo de decisão?

No que se refere à unidade de análise, cumpre elucidar que a utilização de decisões como unidades a serem analisadas é possível na metodologia de estudo de caso.¹⁵⁴ Sendo a unidade de análise a definição de o que é o “caso”, aqui a unidade de análise consiste nas decisões proferidas pelo STF entre fevereiro de 2015 e novembro de 2017. Como o objetivo é estudar o comportamento do Supremo enquanto órgão decisório, são estudadas as decisões por ele proferidas, bem como demais diligências e informações disponibilizadas pela própria Corte que auxiliem na resposta aos quesitos anteriormente enumerados. Assim, esta pesquisa realizou sua coleta de dados a partir das informações oficiais disponibilizadas pela plataforma virtual do

¹⁵⁰ YIN, 2001, p. 33-35.

¹⁵¹ Ibidem, p. 34.

¹⁵² Ibidem, p. 34-35.

¹⁵³ Ibidem, p. 35.

¹⁵⁴ Ibidem, p. 36.

STF, de modo que compõem o estudo o conteúdo das decisões e as informações processuais disponibilizadas pelo Supremo nos casos que se enquadraram nos critérios de seleção.¹⁵⁵

Cumprir observar que é por essa razão que a pesquisa é limitada, já que, para analisar como se comporta o Supremo em relação a esse fenômeno, seria possível analisar outras unidades igualmente relevantes, como seria, por exemplo, o estudo das manifestações públicas proferidas por ministros em relação ao tema, ou mesmo as reações e implicações das decisões proferidas, como seria o caso de verificar se os demais poderes cumprem as determinações formuladas pelo Tribunal. No entanto, pelo caráter de monografia de conclusão de curso que possui este trabalho, restringiu-se o estudo à análise das informações oficiais a respeito do processo decisório que se pretende compreender. Robert Yin destaca, ainda, a necessidade de limites específicos de tempo para o início e para o fim do caso.¹⁵⁶ Neste trabalho, as datas foram delimitadas a partir da legislatura vigente, entendida como um período de instabilidade política, em que parece haver considerável número de demandas ao Poder Judiciário relativas ao exercício de cargos políticos, como será sinteticamente abordado na subseção seguinte.

Ainda em relação à unidade de análise, aconselha-se que esta seja selecionada com base naquelas previamente utilizadas em pesquisas semelhantes, ou, se for o caso, justificadamente afastar-se delas.¹⁵⁷ A unidade de análise escolhida, portanto, comunica-se com as pesquisas realizadas anteriormente, no sentido de considerar as decisões proferidas pelo Supremo material pertinente para a identificação de elementos relevantes, bem como as informações concernentes ao trâmite processual anteriormente referidas.¹⁵⁸

A lógica que liga os dados às proposições e os critérios para interpretar as descobertas são os elementos do plano de investigação que justificam as associações realizadas.¹⁵⁹ Esses elementos são os passos para analisar dados em um estudo de caso¹⁶⁰ e devem indicar o que se pretende fazer após a recolha destes.¹⁶¹ O autor refere a abordagem que estabelece padrões de ligação, descrita por Donald Campbell, como promissora, na qual peças de informação do mesmo caso podem estar relacionadas com algumas proposições teóricas.¹⁶² Espera-se, para

¹⁵⁵ Na passagem seguinte será minuciosamente elucidada a maneira como se obteve o mapa de decisões a serem estudadas, bem como a base de pesquisa inicialmente utilizada, que consistiu na página Notícias STF, disponível no sítio eletrônico <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/listarNoticiaUltima.asp>>.

¹⁵⁶ YIN, 2001, p. 38.

¹⁵⁷ YIN, 2001, p. 39.

¹⁵⁸ Nesse sentido, remete-se o leitor à segunda subseção do segundo capítulo, em que foram apresentadas as contribuições de estudos anteriores para a realização desta investigação.

¹⁵⁹ YIN, 2001, p. 40.

¹⁶⁰ Ibidem, p. 39.

¹⁶¹ Ibidem, p. 40.

¹⁶² CAMPBELL apud YIN, 2001, p. 39.

sua identificação como padrão, que os elementos sejam suficientemente contrastantes, para que possam ser observados ao menos dois padrões opostos de comportamento.¹⁶³

Nesse sentido, cumpre explicar como se estruturou a apresentação realizada no quarto capítulo. A fim de responder às perguntas norteadoras do estudo, estruturaram-se três eixos de observação. Em cada um deles, serão apresentados aspectos numéricos e qualitativos referentes às posturas que se repetiram nos julgados estudados. Quando possível, em razão da proximidade das conclusões, ou do objeto estudado, serão cotejados os resultados com outros estudos dedicados ao julgamento do Supremo. Adotou-se, portanto, a observação de Robert Yin no tocante aos padrões de identificação como elo a ser estabelecido para a apresentação de conclusões.

3.1.2 Base de dados

A fim de responder ao problema de pesquisa formulado – *como decide o Supremo Tribunal Federal, provocado a interferir no exercício de cargo de membro da cúpula dos poderes Executivo e Legislativo, quando não há previsão expressa na Constituição Federal?* –, foi realizada pesquisa jurisprudencial na base de dados do STF disponível virtualmente.

Em que pese a tentativa inicial de coleta de dados tenha consistido na eleição de palavras de busca a serem empregadas na plataforma de pesquisa jurisprudencial, não foi possível acessar o objeto delimitado por meio de tal método, tendo em vista que as decisões que se pretendeu analisar possuem diferenças em sua estrutura, variando a natureza da ação, as partes envolvidas, o conteúdo da decisão de mérito e, essencialmente, seu panorama argumentativo, de modo que não seria possível assegurar o acesso à totalidade de casos que se enquadrariam na delimitação do tema por meio do uso de palavras-chave.

Observe-se, por exemplo, que a problemática referente às interferências do Supremo Tribunal Federal nos outros poderes é ampla e está presente em casos de diversas ordens, comumente não vinculados à pauta específica da interferência no exercício de cargos políticos. Casos cujo conteúdo jurisprudencial envolve menção a membros centrais dos poderes federais, como deputados, senadores e ministros, também são corriqueiros. Além disso, julgamentos de políticos dessa ordem envolvem as mais diversas demandas e nem sempre correspondem a pedidos de interferência do Supremo em cargos ou mandatos, de modo que a pesquisa por palavras de busca não permitia uma análise da totalidade do conteúdo buscado.

¹⁶³ YIN, 2001, p. 40.

Por tal razão, decidiu-se utilizar a plataforma *Notícias STF*, seção constante na página oficial da instituição, alimentada diariamente, para localizar os casos que compuseram o objeto de pesquisa deste trabalho. A seção recebe cerca de dez notícias diárias acerca de julgamentos proferidos pela Suprema Corte, bem como informa a sua agenda e eventos ocorridos no Tribunal. Tendo em vista que os casos ora em debate são dotados de notoriedade, pois tratam de cargos de investidura pública ímpar e de políticos pertencentes ao cenário político federal, e que a seção de notícias do STF relata número volumoso de decisões e trâmites da Corte, a consulta de todas as notícias proferidas entre 2 de fevereiro de 2015 e 30 de novembro de 2017 parece estratégia capaz de abarcar a totalidade das decisões proferidas no período que tratem da interferência do Poder Judiciário em cargo de ministros de Estado, deputados federais, senadores e presidentes da República¹⁶⁴.

Ademais, note-se que, em razão do caráter público dos julgados que consistem na base de análise deste trabalho, por vezes tratando de figuras conhecidas da política nacional, elas foram consideravelmente veiculadas por meios de comunicação extraoficiais, por meio dos quais seria possível tomar conhecimento de eventual decisão não veiculada pela base de notícias oficial do STF. Tal fato, entretanto, não ocorreu. Verificaram-se as notícias veiculadas em jornais de livre circulação¹⁶⁵ e não houve, que seja de conhecimento desta acadêmica, outra decisão proferida pelo Supremo que não constasse no mapeamento realizado na base de notícias do Tribunal, o que corrobora a aposta de que todos os julgados do STF que se enquadram nos critérios abaixo elencados foram noticiados na seção própria da Corte. Ainda assim, em caso de possível omissão em relação a decisões que eventualmente se enquadrem nos critérios de pesquisa, conclui-se que estas não possuíam relevância suficiente para que fossem indispensáveis à análise, razão pela qual restaram, se existentes, excluídas do objeto desta investigação.

Cumprido pontuar, ainda, que, considerando o início oficial do Ano Judiciário de 2015 pelo STF em 2 de fevereiro de 2015¹⁶⁶, considerou-se esta data como o marco inicial da consulta realizada. Finalmente, a data final da pesquisa – 30 de novembro de 2017 – restou limitada pela

¹⁶⁴ Embora legislatura seja período relativo ao exercício de mandatos parlamentares (artigo 44, parágrafo único, CF), adotou-se esse parâmetro temporal porque as eleições presidenciais ocorrem coordenadamente com a eleição da maior parte dos membros do Poder Legislativo, excetuados os senadores eleitos no período eleitoral imediatamente anterior. A escolha temporal será mais bem explicada na subseção 3.2 deste capítulo.

¹⁶⁵ Folha de São Paulo, Jota, Nexo e Sul21. O primeiro, por representar um dos mais tradicionais meios de comunicação jornalística no país; o segundo e o terceiro, por dedicarem espaços específicos às pautas jurídicas e, em especial, do STF; o quarto, por fim, por representar uma visão crítica do jornalismo, de modo a ampliar os espectros possíveis de veiculação da informação.

¹⁶⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. STF abre Ano Judiciário com sessão solene, segunda-feira (2), às 10h. **Notícias STF**, 29 jan. 2015. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=284303>>. Acesso em: 23 set. 2017.

data de conclusão deste trabalho, o que inviabilizou a coleta de dados até o efetivo fim da legislatura vigente.

3.1.3 Delimitação do campo de pesquisa

A fim de responder à pergunta de pesquisa, decidiu-se averiguar como tem decidido o STF nas ações que têm como pleito medidas que impliquem a restrição do exercício de cargos integrantes dos poderes Executivo e Legislativo sujeitos ao julgamento do Supremo Tribunal Federal, eleitos para ou nomeados após o início da legislatura 2015-2018, por fatos relativos à função nos casos em que não há previsão expressa na Constituição Federal do procedimento a ser adotado.

Nesse sentido, restaram excluídos da análise casos em que ocorreu desprovemento de cargo em razão de condenação transitada em julgado, ou que, em que pese provocado o STF, ainda não haja decisão sobre o tema. Outra possibilidade que não se inseriu no espectro desta pesquisa trata de demandas que, embora tenham sido ajuizadas, possuem rito previsto expressamente na Constituição Federal de 1988, como é o caso de afastamento em razão de impedimento. Importam à reflexão, portanto, as decisões proferidas pelo Supremo quando requerido o afastamento de cargo ou a suspensão de nomeação de um dos atores políticos acima arrolados, nos casos em que a Constituição Federal não tenha previsto a interferência do Poder Judiciário de maneira expressa.¹⁶⁷

A partir de tais critérios e após a verificação das mais de 7.000 notícias veiculadas pelo Notícias STF entre as datas apontadas, atingiu-se o seguinte rol de casos a serem estudados: (i) Ação Cautelar (AC) n. 4.039, referente à possibilidade de prisão do senador da República Delcídio do Amaral, cuja decisão é datada de 25 de novembro de 2015; (ii) Mandado de Segurança (MS) n. 34.070, referente a requerimento de suspensão da nomeação de Luís Inácio Lula da Silva como ministro de Estado, cuja decisão é datada de 18 de março de 2016; (iii) Ação Cautelar (AC) n. 4.070, referente a requerimento de afastamento do deputado federal Eduardo Consentino da Cunha do mandato e da Presidência da Câmara dos Deputados, cuja decisão é datada de 5 de maio de 2016; (iv) Mandado de Segurança (MS) n. 34.196, referente à (im)possibilidade de o presidente interino Michel Temer nomear ministros de Estado, cuja decisão é datada de 16 de maio de 2016; (v) Reclamação Constitucional (RCL) n. 23.418,

¹⁶⁷ Remete-se o leitor, em caso de dúvida, à passagem 1.1.2 deste trabalho, em que foram esmiuçados os dispositivos que preveem possibilidades de interferência do Supremo Tribunal Federal no exercício dos cargos dos demais poderes.

referente à possibilidade de nomeação do membro do Ministério Público Federal Eugênio José Aragão como ministro de Estado, cuja decisão é datada de 18 de maio de 2016; (vi) Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n. 402, referente à (im)possibilidade de réus em processos penais ocuparem cargos da linha sucessória da Presidência da República, quais sejam, Presidência da Câmara dos Deputados, do Senado Federal e do Supremo Tribunal Federal, autos em que ocorreram uma sessão de julgamento e duas decisões, datadas de 3 de novembro de 2016, 5 de dezembro de 2016 e 7 de dezembro de 2016, respectivamente; (vii) Mandado de Segurança (MS) n. 34.609, referente a requerimento de suspensão da nomeação de Moreira Franco como ministro de Estado, cuja decisão é datada de 14 de fevereiro de 2017; (viii) Ação Cautelar (AC) n. 4.327, referente à imposição de medidas restritivas de liberdade ao senador da República Aécio Neves, autos em que ocorreram três decisões, datadas de 17 de maio de 2017, 30 de junho de 2017 e 26 de setembro de 2017; (ix) Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) n. 5.526, referente à submissão da imposição de medidas cautelares a parlamentares pelo Poder Judiciário ao Congresso Nacional, cuja decisão é datada de 11 de outubro de 2017.

3.2 DELIMITAÇÃO TEMPORAL: CONTEXTUALIZAÇÃO

Este apartado dirige-se a contextualizar o recorte temporal da pesquisa, justificando-o. Como anteriormente disposto, foram mapeados os casos postulados e decididos entre 2 de fevereiro de 2015 e 30 de novembro de 2017. Chegou-se a tal delimitação por duas razões: inicialmente, porque se atribuiu à legislatura vigente relevância em relação à temática, o que justifica a data de início do recolhimento de dados. O fim da coleta de dados deveu-se à data de entrega desta monografia, razão pela qual o recorte temporal foi encerrado em 30 de novembro de 2017, a fim de viabilizar o estudo.

Oscar Vilhena Vieira, em publicação datada de 2008, já anunciava a presença de demandas que provocavam a interferência do Supremo em temas do cotidiano político: “É difícil pensar um tema relevante da vida política contemporânea que não tenha reclamado ou venha a exigir a intervenção do Supremo Tribunal Federal”¹⁶⁸. Como relatado no capítulo anterior, a expansão do poder judicial não é fenômeno novo, tampouco são as tensões existentes entre o Poder Judiciário e os demais poderes da República. No entanto, desde 2012, no âmbito do STF, tais aspectos parecem ter ganhado uma nova dimensão. Ao longo desse ano, o Supremo

¹⁶⁸ VIEIRA, Oscar Vilhena. Supremocracia. *Revista Direito GV*, São Paulo, n. 8, p. 441-464, jul-dez. 2008, p. 451.

decidiu a Ação Penal n. 470, comumente denominada Mensalão. Em que pese denúncias por corrupção de importantes personagens políticos tenham ocorrido ao longo da história do país, o julgamento de 2012 ganhou contornos particulares em razão do alto número de políticos envolvidos e da captação da atenção da opinião pública.¹⁶⁹

Em 2014, foi deflagrada a Operação Lava Jato, estratégia do Ministério Público Federal destinada, em princípio, a investigar esquema de lavagem e desvio de dinheiro que envolvia políticos, grandes empreiteiras do país e a Petrobrás.¹⁷⁰ No mesmo ano, foram realizadas eleições federais. O resultado da eleição presidencial foi o mais acirrado da história do país¹⁷¹ e, desde então, a instabilidade do governo eleito esteve em pauta, contribuindo para o *impeachment* sofrido pela presidenta Dilma Rousseff em 2016. No que se refere aos parlamentares, levantamentos apontam que pelo menos 15% dos eleitos em 2014 respondem a investigações ou processos por corrupção decorrentes da Lava Jato.¹⁷² A construção discursiva decorrente desses fenômenos, bem como as suas causas explicativas, demandam aprofundamento próprio. Para este trabalho, interessa apenas delinear o momento vivido, com o fim de contextualizar minimamente em que bases têm ocorrido a atuação do Supremo. Autores que se dedicam ao estudo das práticas da Corte têm se manifestado a respeito do papel peculiar por ela exercido nesse período. Conrado Hübner Mendes, por exemplo, dispôs:

[O] Supremo converteu-se em gabinete regulatório da crise política brasileira. Não há impasse político no país que lá não chegue, quer na esfera criminal, quer na eleitoral, parlamentar ou constitucional. Com maior ou menor competência, clareza e inventividade, o tribunal, quando não se omite, tem definido as regras do jogo.¹⁷³

Em meio a esses fatores de instabilidade política, o STF passou a ser provocado a decidir sobre questões de diversas ordens que afetavam o futuro de políticos, como a respeito da homologação de delações premiadas, da aceitação de denúncias e da validade de gravações telefônicas envolvendo integrantes da cúpula dos poderes republicanos. Além de situações como essas, parece ter emergido uma esfera de provocação não observada anteriormente: para

¹⁶⁹ FALCÃO, Joaquim; ARGUELHES, Diego Werneck; RECONDO, Felipe (Orgs.). **Onze Supremos: o supremo em 2016**. Belo Horizonte: Letramento, Casa do Direito, Supra, Jota, FGV Rio, 2017. p. 17.

¹⁷⁰ CIOCCARI, Deysi. **Operação Lava Jato: escândalo, agendamento e enquadramento**. Revista Alterjor, São Paulo, a. 6, v. 2, 12. ed., p. 58-78, jul-dez. 2015. p. 61.

¹⁷¹ AMARAL, Oswaldo E. do; RIBEIRO, Pedro Floriano. Por que Dilma de novo? Uma análise exploratória do Estudo Eleitoral Brasileiro de 2014. **Revista de Sociologia e Política**, Curitiba, v. 23, n. 56, dez. 2015. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-44782015000400107>. Acesso em: 1 dez. 2017.

¹⁷² Segundo a plataforma virtual Congresso em Foco, em abril de 2017, 91 dos 594 parlamentares estavam sendo investigados pela Lava Jato, sem considerar outras denúncias pelas quais respondam. CAGNI, Patrícia; PEREIRA, Joelma. Com a lista de Fachin, mais de 110 políticos passam a ser investigados na Lava Jato. **Congresso em Foco**, 13 abr. 2017. Disponível em: <<http://congressoemfoco.uol.com.br/noticias/com-a-lista-de-fachin-mais-de-90-parlamentares-passam-a-ser-investigados-na-lava-jato/>>. Acesso em: 25 nov. 2017.

¹⁷³ MENDES, 2017.

além dos pleitos por intervenção em pautas políticas do Congresso Nacional, a Corte passou a ser demandada a interferir no próprio exercício de cargos políticos. Veja-se o que manifestou Oscar Vilhena Vieira a respeito do pedido de suspensão de nomeação de Lula da Silva:

Na próxima semana o Supremo terá que decidir sobre a validade da nomeação de Luiz Inácio Lula da Silva como ministro de Estado do governo da presidente Dilma. Em circunstâncias normais, essa questão jamais seria submetida ao Supremo. Afinal, esta é uma competência privativa da presidente. Mas não há nada de normal na presente conjuntura.¹⁷⁴

Mais além de ser ou não passível de interferência o caso referido, a passagem do autor reflete elemento importante ao caracterizar a conjuntura, em 16 de março de 2016, como diversa da normalidade. Em texto veiculado recentemente, Oscar Vilhena Vieira retratou o momento atual como de “erosão das instituições de representação” e do “tecido democrático”, em razão do conluio de partidos políticos com setores da economia, o qual estaria fomentando o que denominou o autor desencantamento com a política.¹⁷⁵ Em relação ao Supremo, apontou:

Nesse contexto de erosão tanto das instituições de representação, como do tecido democrático, é exasperante que a instituição que tem por responsabilidade precípua a guarda da Constituição também esteja dando sinais de convulsão. Não apenas porque alguns membros do tribunal, como o ministro Gilmar Mendes, assumiram um comportamento despuadoradamente político, como porque a corte, como tenho insistido, perdeu a colegialidade. Ao assumirem individualmente funções que constitucionalmente são do colegiado, os ministros agravam a crise de autoridade do Supremo e reduzem sua capacidade de contribuir para o desfecho da crise política.¹⁷⁶

Oscar Vilhena Vieira, desta feita, alertou para as dificuldades enfrentadas pela Corte na gestão das responsabilidades a ela atribuídas. Nesse sentido, constatou realidade identificada por outros autores em contextos e períodos diversos: a ausência da colegialidade nas decisões.¹⁷⁷ Corroborando as percepções dos autores referidos, outros observadores do STF retrataram a centralidade do papel da Corte nos dilemas políticos do período, criticando práticas de sua atuação que, embora não necessariamente novas, também estariam prejudicando a performance do Supremo nesse contexto. Foi o caso das percepções de Joaquim Falcão, Diego

¹⁷⁴ VIEIRA, Oscar Vilhena. Mais uma vez, STF é convocado a desempenhar papel chave. **Folha de São Paulo**, 19 mar. 2016. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/colunas/oscarvilhenavieira/2016/03/1751756-a-chave.shtml>>. Acesso em: 1 dez. 2017.

¹⁷⁵ VIEIRA, Oscar Vilhena. Quem impedirá o STF de se tornar um inimigo da Constituição? **Folha de São Paulo**, 23 dez. 2017. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/colunas/oscarvilhenavieira/2017/12/1945603-quem-impedira-o-stf-de-se-tornar-um-inimigo-da-constituicao.shtml>>. Acesso em: 25 dez. 2017.

¹⁷⁶ VIEIRA, 2017.

¹⁷⁷ Foram apresentadas perspectivas nesse sentido no segmento 1.2.1. Ver também: MARIANI, Daniel; LUPION, Bruno; ALMEIDA, Rodolfo. Qual é o grau de discordância e concordância entre os ministros do Supremo. **Nexo**, 21 mar. 2017. Disponível em: <<https://www.nexojornal.com.br/especial/2017/03/21/Como-os-ministros-do-Supremo-se-aproximam-ou-se-distanciam-entre-si-de-acordo-com-suas-decis%C3%B5es>>. Acesso em: 20 nov. 2017.

Arguelhes e Felipe Recondo, por exemplo,¹⁷⁸ que apontaram tais insuficiências também no ano de 2015.¹⁷⁹ Alertando para outro elemento relevante na caracterização do momento atual, Carolina Cyrillo da Silva explicou, questionada a respeito da maior interferência do Supremo em relação a membros dos demais poderes, que isso se deveria também em razão do ajuizamento de demandas pelos próprios partidos políticos.¹⁸⁰

Muito embora boa parte das decisões que integraram o escopo da pesquisa tenham tido ampla circulação, este trabalho buscava estabelecer campo de estudo não seletivo, que permitisse o levantamento de dados também quantitativos em relação a um determinado espaço de tempo. Dessa forma, por entender que, em que pese resultando de processos políticos, econômicos e sociais anteriores, o período compreendido na legislatura 2015-2018 tem sido palco de processos decisórios importantes no tocante ao exercício de cargos políticos, optou-se por investigar os casos decididos pelo Supremo durante esse lapso temporal.

3.3 DESCRIÇÃO DAS DECISÕES

Esta subseção é dedicada à síntese das informações mais relevantes identificadas em cada um dos casos analisados. Descreveram-se os trâmites processuais concernentes a cada pleito e os fundamentos das respectivas decisões. O relato de cada decisão buscou abranger informações relevantes às perspectivas de abordagem adotadas neste trabalho, as quais se materializaram nas perguntas redigidas na primeira subseção deste capítulo.

Assim, objetivou-se, nesta parte do trabalho, redigir aspectos centrais de cada decisão que pareceram ou necessários para que o leitor passasse a ter um conhecimento mínimo do campo estudado, ou importantes à composição do quadro descritivo a ser apresentado no capítulo seguinte. O quadro anexado (anexo A) compila algumas dessas informações, como o objeto da demanda, as partes envolvidas e o ministro relator. Sua consulta pode auxiliar na compreensão das menções feitas ao longo do tópico. As especificidades de cada caso, ainda que relevantes para outras perspectivas de análise possíveis, não foram noticiadas com a mesma minuciosidade, por não integrarem o escopo de pesquisa deste trabalho.

¹⁷⁸ Ver, por exemplo, além de Conrado Hübner Mendes e Oscar Vilhena Vieira: FALCÃO; ARGUELHES; RECONDO, 2017.

¹⁷⁹ FALCÃO, Joaquim; ARGUELHES, Diego Werneck. Onze supremos: todos contra o plenário. In: FALCÃO, Joaquim; ARGUELHES, Diego Werneck; RECONDO, Felipe (Orgs.). **Onze Supremos: o supremo em 2016**. Belo Horizonte: Letramento, Casa do Direito, Supra, Jota, FGV Rio, 2017. p. 20.

¹⁸⁰ SILVA, Carolina Cyrillo. Como é a divisão de poderes no Brasil e por que ela está tensionada. **Nexo**, 1 out. 2017. Disponível em: <<https://www.nexojornal.com.br/expresso/2017/10/01/Como-%C3%A9-a-divis%C3%A3o-de-poderes-no-Brasil-e-por-que-ela-est%C3%A1-tensionada>>. Acesso em: 12 dez. 2017.

3.3.1 Ação Cautelar n. 4.039¹⁸¹

A Ação Cautelar n. 4.039 foi ajuizada em 24 de novembro de 2015 pelo Ministério Público Federal, visando à decretação da prisão cautelar do senador da República Delcídio Amaral em razão de suposto intento de influência na decisão de firmar acordo de leniência de Nestor Cerveró.¹⁸² O senador teria prometido influenciar ministros do STF na condução de seu processo, bem como auxiliar em eventual fuga daquele.

Na decisão, proferida na mesma data do ajuizamento, o ministro relator Teori Zavascki discorreu amplamente sobre os fatos relatados na delação de Nestor Cerveró, entendendo que nenhuma medida cautelar diversa da prisão atingiria os efeitos almejados.¹⁸³ A decisão identificou a existência de requisitos que ensejariam a decretação da prisão cautelar, como forte indício de autoria e materialidade do fato¹⁸⁴ e necessidade de resguardo da ordem pública,¹⁸⁵ e declarou ter havido desvio da finalidade do mandato parlamentar.¹⁸⁶ Entendeu que o senador teria supostamente incorrido no crime de organização criminosa, inafiançável. A partir de tal pressuposto, conceituou o delito como permanente, razão pela qual este seria passível de flagrante a qualquer momento. Dessa forma, construiu, dentro dos critérios para prisão de parlamentar enunciados pela Constituição Federal no artigo 53, uma possibilidade de interferência albergada pelo texto constitucional. Cumpre mencionar que, das 39 páginas que compõe a decisão, as 33 primeiras foram dedicadas à explanação acerca dos fatos ilícitos e da prisão preventiva como medida necessária.

Nas páginas restantes, o ministro problematizou as prerrogativas parlamentares dispostas na Constituição Federal e rogou por uma interpretação sistemática do texto constitucional. Ao tratar da incoercibilidade dos congressistas e da exceção em caso de prisão em flagrante de crime inafiançável, adotou as razões de decidir proferidas por Carmen Lúcia no Habeas Corpus n. 89.417, que tratava de afastamento de deputado estadual de Rondônia:

¹⁸¹ Cumpre pontuar que esse caso possui peculiaridade em relação aos demais, dado que a decisão considerou aplicável o artigo 53, §2º da CF, no que toca à expressa previsão de prisão, como será exposto a seguir. No entanto, integrou o campo de análise da pesquisa em razão do caráter controverso de seu enquadramento à norma legal.

¹⁸² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão Monocrática na Ação Cautelar n. 4.039. Requerente: Procurador Geral da República. Requerido: Delcídio Amaral. Relator Ministro Teori Zavascki. 25 nov. 2015. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/Acao_Cautelar_4039.pdf>. Acesso em: 1 out. 2017. p. 165.

¹⁸³ Ibidem, p. 175.

¹⁸⁴ Ibidem, p. 189.

¹⁸⁵ Ibidem, p. 198.

¹⁸⁶ Ibidem, p. 178.

A própria realidade porém, vem demonstrando que também o sentido dessa norma constitucional não pode decorrer de interpretação isolada, do que confere exemplo eloquente o seguinte precedente desta Corte:

“[...] Os elementos contidos nos autos impõem interpretação que considere mais que a regra proibitiva da prisão de parlamentar, isoladamente, como previsto no art. 53, §2º, da Constituição da República. Há de se buscar interpretação que conduza à aplicação efetiva e eficaz do sistema constitucional como um todo. A norma constitucional que cuida da imunidade parlamentar e da proibição de prisão do membro de órgão legislativo não pode ser tomada em sua literalidade, menos ainda como regra isolada do sistema constitucional. Os princípios determinam a interpretação e aplicação corretas da norma, sempre se considerando os fins a que ela se destina. A Assembleia Legislativa do Estado de Rondônia, composta de vinte e quatro deputados, dos quais, vinte e três estão indiciados em diversos inquéritos, afirma situação excepcional e, por isso, não se há de aplicar a regra constitucional do art. 53, §2º, da Constituição da República, de forma isolada e insujeita aos princípios fundamentais do sistema jurídico vigente.” (HC 89417, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 22/08/2006, DJ 15-12-2006 PP-00096 EMENT VOL-02260-05 PP-00879)

[...]

[voltando a citar o HC n. 89.417] “Deve ser acentuado, entretanto, que [...]

c) o caso apresentado nos autos é situação anormal, excepcional e não cogitada, ao que parece, em qualquer circunstância pelo constituinte. Não se imagina que um órgão legislativo, atuando numa situação de absoluta normalidade institucional do País e num período de democracia praticada, possa ter 23 dos 24 de seus membros sujeitos a inquéritos e processos, levados adiante pelos órgãos policiais e pelo Ministério Público;

d) à excepcionalidade do quadro há de corresponder a excepcionalidade da forma de interpretar e aplicar os princípios e regras do sistema constitucional, não permitindo que para prestigiar uma regra – mais ainda, de exceção e de proibição e aplicada a pessoas para que atuem em benefício da sociedade – se transmute pelo seu isolamento de todas as outras do sistema e, assim, produza efeitos opostos aos quais se dá e para o que foi criada e compreendida no ordenamento.”¹⁸⁷

Como se pode observar, em que pese teve havido fundamentação de que a interferência estaria albergada pela hipótese do artigo 53, §2º, CF, o julgado adotou como razões de decidir interpretação sistemática e excepcional do texto constitucional, baseada, integralmente, nas considerações constantes nos autos do HC n. 89.417. Em 25 de novembro de 2017, o Plenário do STF referendou, por unanimidade, a decisão proferida por Teori Zavascki.¹⁸⁸

3.3.2 Mandado de Segurança n. 34.070

No Mandado de Segurança n. 34.070, partidos políticos¹⁸⁹ buscaram, por meio de pedido liminar, sustar a nomeação do ex-presidente Luís Inácio Lula da Silva ao cargo de

¹⁸⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão Monocrática na Ação Cautelar n. 4.039. p. 201-203.

¹⁸⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Inteiro Teor da Ação Cautelar n. 4.039. Requerente: Procurador Geral da República. Requerido: Delcídio Amaral. Relator Ministro Teori Zavascki. 25 nov. 2015. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10947788>>. Acesso em: 1 out. 2017. p. 1.

¹⁸⁹ O Partido Popular Socialista (PPS) ajuizou o MS n. 34.070 e o Partido da Social Democracia Brasileira (PSDB) ajuizou o MS n. 34.071, tendo sido ambos julgados nos autos daquele.

ministro-chefe da Casa Civil. Sustentavam que a nomeação objetivava dar foro por prerrogativa de função ao nomeado, que era réu em ação que corria perante o Tribunal Regional Federal da 4ª Região. O remédio foi impetrado em 17 de março de 2016 e foi proferida decisão monocrática no dia subsequente.

O ministro relator Gilmar Mendes discorreu acerca da legitimidade de partidos políticos impetrarem mandado de segurança coletivo para a proteção de direitos difusos. Reconhecendo que a questão não era pacífica no Supremo e revendo posicionamento anterior por ele adotado, o ministro entendeu cabível a sua veiculação pelos partidos. Sustentou, em síntese, que os interesses de partidos políticos excedem os interesses diretos de seus membros, podendo representar toda a sociedade.¹⁹⁰

No tocante ao mérito, entendeu se tratar de ato administrativo que desviou a finalidade pública, violando os princípios dispostos no artigo 37 da Constituição Federal, especialmente no tocante à moralidade:

Nenhum Chefe do Poder Executivo, em qualquer de suas esferas, é dono da condução dos destinos do país; na verdade, ostenta papel de simples mandatário da vontade popular, a qual deve ser seguida em consonância com os princípios constitucionais explícitos e implícitos, entre eles a probidade e a moralidade no trato do interesse público “*lato sensu*”. O princípio da moralidade pauta qualquer ato administrativo, inclusive a nomeação de Ministro de Estado, de maneira a impedir que sejam conspurcados os predicados da honestidade, da probidade e da boa-fé no trato da “*res publica*”.¹⁹¹

Quanto à atribuição de nomeação, o relator dispôs que, ainda que seja ato privativo do presidente da República, este deverá observar os princípios dispostos no artigo 37, inciso II, da CF, especialmente os da moralidade e da impessoalidade. Segundo o ministro, tal fato decorre de interpretação sistemática do artigo 87 da CF com aquele.¹⁹²

¹⁹⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão Monocrática no Mandado de Segurança n. 34.070. Impetrante: Partido da Social Democracia Brasileira e outros. Autoridade coatora: Presidente da República. Relator Ministro Gilmar Mendes. 18 mar. 2016. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=34070&classe=MS-ED&codigoClasse=0&origem=JUR&recurso=0&tipoJulgamento=M>>. Acesso em: 3 out. 2017. p. 6.

¹⁹¹ *Ibidem*, p. 17.

¹⁹² O artigo 37, inciso II, CF dispõe: “Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: [...] II – a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações de para cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração; [...]”. O artigo 87 CF dispõe: “Art. 87. Para efeito do que dispõem o §3º do art. 100 da Constituição Federal e o art. 78 deste Ato das Disposições Constitucionais Transitórias serão considerados de pequeno valor, até que se dê a publicação oficial das respectivas leis definidoras pelos entes da Federação, observado o disposto no §4º do art. 100 da Constituição Federal, os débitos ou obrigações consignados em precatório judiciário, que tenham valor igual ou inferior a: [...]”. (BRASIL. Constituição, 1988).

Na sequência, dissertou sobre o desvio de finalidade, conceituando-a como “uma conduta que aparenta estar em conformidade com um certa [sic] regra que confere poder à autoridade [...], mas que, ao fim, conduz a resultados absolutamente incompatíveis [...]”¹⁹³. Assim, aplicando tais noções ao caso em julgamento, Gilmar Mendes dispôs:

Aplicando essas noções ao caso em tela, tem-se que a Presidente da República praticou conduta que, a priori, estaria em conformidade com a atribuição que lhe confere o art. 84, inciso I, da Constituição – nomear Ministros de Estado. Mas, ao fazê-lo, produziu resultado concreto de todo incompatível com a ordem constitucional em vigor: conferir ao investigado foro no Supremo Tribunal Federal. Não importam os motivos subjetivos de quem pratica o ato ilícito. O vício, o ilícito, tem natureza objetiva. A bem dizer, a comprovação dos motivos subjetivos que impeliram a mandatária à prática, no caso em tela configura elemento a mais a indicar a presença do vício em questão, isto é, do desvio de finalidade. A rigor, não cabe investigar aqui o dolo, a intenção de fraudar a lei. Não está em questão saber se a Presidente praticou crime, comum ou de responsabilidade. Não é disso que se cuida.¹⁹⁴

O ministro entendeu estar demonstrado o desvio de finalidade do ato da Presidência em razão do diálogo telefônico ocorrido entre Dilma Rousseff e Luís Inácio Lula da Silva. Cumpre pontuar que tal conversa foi gravada sem a autorização do Supremo Tribunal Federal. No entanto, o relator entendeu válida a prova em razão de nota oficial emitida pela Presidência da República, na qual passagens do diálogo foram referidas. A finalidade espúria identificada pelo relator seria a de transferir a competência para julgar e processar Lula da 4ª Vara Federal de Curitiba para o Supremo Tribunal Federal. O julgado referiu, ainda, ser requisito para a configuração do desvio que este partisse da Presidência, tendo em vista que ser a titular do ato de nomeação.¹⁹⁵

No que toca à análise que ora se propõe, é relevante neste julgado o fato de não ter sido realizada problematização acerca da possibilidade de controle judicial de ato de nomeação de ministro de Estado. O ato foi considerado administrativo e, portanto, passível de controle, sem ponderações acerca da interferência operada pelo Poder Judiciário em face do Poder Executivo. Não houve qualquer menção, enfim, à separação de poderes e seus limites.

Consigna-se, ainda, que a decisão proferida pelo ministro relator não foi submetida à apreciação do Plenário. Em 19 de maio de 2016, foi publicada nova decisão monocrática em que declarada a perda de objeto da ação em razão de portaria que exonerava Lula da Silva do

¹⁹³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão Monocrática no Mandado de Segurança n. 34.070. Impetrante: Partido da Social Democracia Brasileira e outros. Autoridade coatora: Presidente da República. Relator Ministro Gilmar Mendes. 18 mar. 2016. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=34070&classe=MS-ED&codigoClasse=0&origem=JUR&recurso=0&tipoJulgamento=M>>. Acesso em: 3 out. 2017. p. 19.

¹⁹⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão Monocrática no Mandado de Segurança n. 34.070. p. 19-20.

¹⁹⁵ *Ibidem*, p. 28.

cargo de ministro. O prejudicado apresentou embargos declaratórios questionando, entre outros aspectos, a ausência de julgamento do Plenário. Em resposta, Gilmar Mendes justificou que, inserida na pauta de julgamento de 4 de abril de 2016, a decisão foi retirada de pauta para que fosse julgada conjuntamente com as ADPF n. 390 e 391.¹⁹⁶ Não houve, desde então, nova inclusão em pauta do juízo proferido.¹⁹⁷

3.3.3 Ação Cautelar n. 4.070

Na Ação Cautelar n. 4.070, o Ministério Público Federal postulou o afastamento do deputado federal Eduardo Cunha de seus mandatos como parlamentar e como presidente da Câmara dos Deputados. A decisão, referendada pelo plenário do STF,¹⁹⁸ enumera diversas acusações de que o parlamentar estaria buscando interferir nas investigações em curso. O ministro relator, Teori Zavascki, acolheu o pedido do MPF para determinar o afastamento de Eduardo Cunha.¹⁹⁹ Nesse caso, importa destacar que o pedido foi feito em 16 de dezembro de 2015 e a decisão, em caráter liminar, foi proferida apenas em 5 de maio de 2016. A justificativa consignada na decisão para tanto foi o recesso forense e fatos supervenientes que restariam relatados no decorrer do acórdão, ainda que não se tenha encontrado, na leitura da decisão, justificativas que corroborassem tal argumento.

Este julgado é, entre os analisados, um dos que merece maior destaque. Isso se deve ao fato de que a problemática ora investigada foi amplamente abordada pelo relator. Antes de adentrar propriamente aos fundamentos relativos à interferência no Poder Legislativo, cumpre pontuar que o acórdão retratou exaustivamente a existência de indícios de autoria e de materialidade para a concessão da medida cautelar. Não se adentrará, nesta pesquisa, à

¹⁹⁶ As ADPF 390 e 391 buscavam reverter a suspensão da nomeação de Lula da Silva empreendida pela decisão monocrática ora relatada.

¹⁹⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Acompanhamento Processual do Mandado de Segurança n. 34.070. Impetrante: Partido da Social Democracia Brasileira e outros. Autoridade coatora: Presidente da República. Relator Ministro Gilmar Mendes. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4948822>>. Acesso em: 3 out. 2017

¹⁹⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Inteiro Teor da Ação Cautelar n. 4.070. Requerente: Procurador Geral da República. Requerido: Eduardo Consentino da Cunha. Relator Ministro Teori Zavascki. 5 mai. 2016. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=11899283>>. Acesso em: 5 out. 2017.

¹⁹⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão Monocrática na Ação Cautelar n. 4.070. Requerente: Procurador Geral da República. Requerido: Eduardo Consentino da Cunha. Relator Ministro Teori Zavascki. 5 mai. 2016. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4907738>>. Acesso em: 5 out. 2017.

especificidade desses fatos, já que o seu objeto é, essencialmente, a fundamentação quanto à interferência do Poder Judiciário no mandato do integrante de outro Poder.

Entre os fundamentos da decisão, destacou-se, quanto ao objeto sobredito, a citação de extenso trecho do Habeas Corpus n. 89.417,²⁰⁰ também utilizado como razões de decidir na Ação Cautelar n. 4.039, comentada anteriormente. O trecho adotado relativizou a redação literal do §2º do artigo 55 da Constituição Federal, defendendo sua interpretação sistemática, a fim de viabilizar o afastamento do Parlamentar. Em mesmo sentido, o ministro invocou o sistema de freios e contrapesos e a equiprimordialidade entre os poderes constituídos:

Trata-se de raciocínio que toma em consideração a equiprimordialidade entre os diferentes poderes constituídos, a partir da consideração dos espaços de fiscalização recíproca entre eles, noção que está à base mesmo da elementar noção de freios e contrapesos. É que, a prevalecer uma interpretação que exclua do sistema a possibilidade de suspensão cautelar de parlamentar de suas funções públicas, ter-se-á uma situação de tratamento injustificadamente diferenciado entre os altos agentes políticos vinculados aos diversos poderes.²⁰¹

O julgador equiparou, em síntese, a possibilidade de afastamento de parlamentar que fosse réu em ação penal à previsão de afastamento de presidente da República (artigo 86, §1º, inciso I, CF) e de magistrado (artigo 29 da Lei Orgânica da Magistratura) que tivessem contra si denúncia acolhida.²⁰²

Transcrevem-se alguns trechos da decisão que discorreram sobre a interferência em outro poder e suas possibilidades, com destaque novamente à invocação da excepcionalidade:

Ora, ainda que a perfeita interação entre os Poderes seja a situação idealizada como padrão pela Constituição, que deles exige harmonia, isso se manifesta claramente impossível quando o investigado é – como no caso – o próprio Presidente da Mesa Diretora.

Portanto, embora não seja a prévia autorização do Parlamento um pressuposto de validade do ato investigatório, porque ausente previsão constitucional que malfira a jurisdição do Supremo Tribunal Federal, não há dúvida de que a condição de investigado do Presidente da Câmara compromete a harmonia entre os Poderes da República. Isso fica mais evidente diante da circunstância, de todos conhecida, de que há diversos outros deputados federais investigados por atos de corrupção. Tem-se, como bem se percebe, situação excepcional, em que existe risco concreto de prejuízo às medidas judiciais se, como seria desejável, delas fosse dada prévia cientificação ao Presidente da Câmara dos Deputados.²⁰³

²⁰⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão Monocrática na Ação Cautelar n. 4.070. Requerente: Procurador Geral da República. Requerido: Eduardo Consentino da Cunha. Relator Ministro Teori Zavascki. 5 mai. 2016. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4907738>>. Acesso em: 5 out. 2017. p. 21-24.

²⁰¹ Ibidem, p. 24-25.

²⁰² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão Monocrática na Ação Cautelar n. 4.070. p. 25.

²⁰³ Ibidem, p. 64.

O relator abordou, ainda, duas problemáticas que entendeu relevantes para a conclusão adotada: o início do processo de impedimento da presidenta Dilma Rousseff e a notícia de que Eduardo Cunha estaria obstaculizando o processo de cassação de seu mandato. Quanto ao primeiro aspecto, sustentou que, tendo em vista a possibilidade de iminente afastamento da ocupante do cargo da Presidência, o presidente da Câmara dos Deputados passaria a ser o primeiro substituto da Presidência da República (cuja titularidade seria assumida pelo então vice-presidente Michel Temer). Por essa razão, com base na previsão constitucional de afastamento imediato de presidente da República que se torne réu, entendeu que restava inviabilizada a possibilidade de Eduardo Cunha assumir tal cargo, ainda que substitutiva e provisoriamente:

Trata-se de possibilidade estatisticamente irrelevante em contextos normais de institucionalidade. Não é, porém, o que experimentamos na atualidade, em que a Presidente da República se acha na iminência de ser suspensa de suas funções por determinação do Senado Federal. Com o afastamento da Presidente da República de suas funções, o Presidente da Câmara dos Deputados será consequentemente alçado à posição de primeiro substituto da Presidência da República, o que torna uma eventual convocação a exercer esse papel, ao menos em afastamentos temporários do novo titular, quase certa. Para se qualificar ao exercício da substituição, porém, parece elementar que deverá o Presidente da Câmara dos Deputados cumprir com requisitos mínimos para o exercício da Presidência da República.

É indispensável, como a própria Constituição se ocupou de salientar, que seja ele brasileiro nato (art. 12, § 3º, II). É igualmente necessário que o Presidente da Câmara dos Deputados não figure como réu em processo penal em curso no Supremo Tribunal Federal. Isso porque, ao normatizar as responsabilidades do Presidente da República, o texto constitucional precatou a honorabilidade do Estado brasileiro contra suspeitas de desabono eventualmente existentes contra a pessoa investida no cargo, determinando sua momentânea suspensão do cargo a partir do momento em que denúncias por infrações penais comuns contra ele formuladas sejam recebidas pelo Supremo Tribunal Federal. A norma suspensiva não teria qualquer sentido se a condução do Estado brasileiro fosse transferida a outra autoridade que também estivesse sujeita às mesmas objeções de credibilidade, por responder a processo penal perante a mesma instância.

Diante dessa imposição constitucional ostensivamente interditiva, não há a menor dúvida de que o investigado não possui condições pessoais mínimas para exercer, neste momento, na sua plenitude, as responsabilidades do cargo de Presidente da Câmara dos Deputados, pois ele não se qualifica para o encargo de substituição da Presidência da República, já que figura na condição de réu no Inq 3983, em curso neste Supremo Tribunal Federal. [...] diante das circunstâncias atípicas experimentadas, é prudente ceder à deselegância dos pleonasmos para afirmar, nesta oportunidade, que os ocupantes de cargos integrantes da linha sucessória da Presidência da República jamais poderão exercer o encargo de substituição caso estejam respondendo a processos penais.²⁰⁴

Após consignar os fundamentos acima transcritos, o ministro relator acrescentou o seguinte comentário:

Aliás, é de se lamentar que o texto constitucional não tenha universalizado expressamente esta regra de suspensão funcional imediata para os casos de instauração de processo penal contra os ocupantes de cargos de liderança máxima em

²⁰⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão Monocrática na Ação Cautelar n. 4.070. p. 66-68.

outros poderes, nomeadamente aqueles cujo processamento e julgamento cabe ao Plenário do Supremo Tribunal Federal (art. 5º, II, do RISTF). Afinal, embora não implique consequências no plano estrito da culpabilidade, o juízo de recebimento da denúncia, quando coletivamente aferido, sem divergência no ponto, por onze integrantes da mais alta magistratura do País, é indicativo de uma atmosfera de incertezas que insufla suspeitas sobre o compromisso do poder com o interesse público.²⁰⁵

Observe-se, no ponto, que o acórdão declara inexistir a previsão constitucional para tal suspensão funcional, muito embora decida por provê-la.

Quanto ao segundo aspecto, em que pese haja diversas passagens em que se consignem indícios de atuação de Eduardo Cunha como potencial manipulador de procedimentos na Câmara dos Deputados com finalidade não pública, cumpre destacar que a decisão acolheu os indicativos trazidos pelo Ministério Público de que o deputado estaria impossibilitando a Comissão de Ética da respectiva casa legislativa de prosseguir com o processo de cassação de seu mandato. Tal acusação ganhou especial importância no caso, tendo em vista que é o procedimento de perda do mandato previsto na Constituição Federal, de modo que, se impedido de prosseguir, estancaria as possibilidades de retirada do Parlamentar da Câmara dos Deputados pelas vias próprias.²⁰⁶

Por fim, ao aproximar-se do veredito, o texto jurisprudencial forneceu delineamento mais didático da posição tomada:

Os elementos fáticos e jurídicos aqui considerados denunciam que a permanência do requerido, o Deputado Federal Eduardo Cunha, no livre exercício de seu mandato parlamentar e à frente da função de Presidente da Câmara dos Deputados, além de representar risco para as investigações penais sediadas neste Supremo Tribunal Federal, é um peyorativo que conspira contra a própria dignidade da instituição por ele liderada. Nada, absolutamente nada, se pode extrair da Constituição que possa, minimamente, justificar a sua permanência no exercício dessas elevadas funções públicas. Pelo contrário, o que se extrai de um contexto constitucional sistêmico, é que o exercício do cargo, nas circunstâncias indicadas, compromete a vontade da Constituição, sobretudo a que está manifestada nos princípios de probidade e moralidade que devem governar o comportamento dos agentes políticos.

[...] Embora funcionem, esses Poderes, sob o impulso de suas respectivas lideranças, embora tenham autonomia para perseguir os louvores e os fracassos daqueles que temporariamente lhes imprimam comando, são todos eles geneticamente instituídos pela mesma Constituição, e por isso estarão sempre comprometidos com o seu espírito. Os poderes da República são independentes entre si, mas jamais poderão ser independentes da Constituição.

[...]

Mas não são apenas os produtos legislativos que estão submetidos ao controle judicial [referindo-se ao controle de constitucionalidade]. Também o veículo da vontade popular – o mandato – está sujeito a controle. A forma preferencial para que isso ocorra, não há dúvida, é pelas mãos dos próprios parlamentares. Mas, em situações de excepcionalidade, em que existam indícios concretos a demonstrar riscos de quebra

²⁰⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão Monocrática na Ação Cautelar n. 4.070, p. 68.

²⁰⁶ Ibidem, p. 70-71.

da respeitabilidade das instituições, é papel do STF atuar para cessá-los, garantindo que tenhamos uma república para os comuns, e não uma comuna de intocáveis.²⁰⁷

Assentou-se, assim, novamente, a concepção de que, em contexto de instabilidade institucional, é cabível a atuação do STF para cessar o que entende a relatoria como “quebra da respeitabilidade das instituições”²⁰⁸. Por fim, destaca-se uma última passagem da decisão, que encerrou a posição paradigmática adotada no julgado:

Decide-se aqui uma situação extraordinária, excepcional e, por isso, pontual e individualizada. [...] Mesmo que não haja previsão específica, com assento constitucional, a respeito do afastamento, pela jurisdição criminal, de parlamentares do exercício de seu mandato, ou a imposição de afastamento do Presidente da Câmara dos Deputados quando o seu ocupante venha a ser processado criminalmente, está demonstrado que, no caso, ambas se fazem claramente devidas.²⁰⁹

A decisão foi remetida à apreciação do Plenário na mesma data, tendo sido integralmente referendada, sem divergência ou complemento ao posicionamento do ministro relator.²¹⁰

3.3.4 Mandado de Segurança (MS) n. 34.196

O Mandado de Segurança n. 34.196 foi remédio impetrado pelo Diretório Municipal do Partido dos Trabalhadores (PT) de Cidade Ocidental, Goiás, no qual foi postulada, em caráter preventivo, a concessão de medida liminar para que o presidente interino à época, Michel Temer – autoridade impetrada – se abstinhasse de praticar atos privativos de presidente da República, especialmente nomear e exonerar ministros de Estado. O instrumento foi ajuizado em 10 de maio de 2016, momento em que a presidenta Dilma Rousseff estava prestes a ser afastada do cargo, em razão do rito previsto no artigo 86, §1º, inciso II, da Constituição Federal.²¹¹

O fundamento central do pleito sustentava que a substituição temporária decorrente de processo de impedimento, cuja duração é de 180 dias, não seria equiparável à sucessão em razão de vacância, prevista no artigo 79 da Constituição Federal. Assim, não poderia o presidente

²⁰⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão Monocrática na Ação Cautelar n. 4.070. p. 71-72.

²⁰⁸ Ibidem, p. 72.

²⁰⁹ Ibidem, p. 73.

²¹⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Inteiro Teor da Ação Cautelar n. 4.070. Requerente: Procurador Geral da República. Requerido: Eduardo Consentino da Cunha. Relator Ministro Teori Zavascki. 5 mai. 2016. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=11899283>>. Acesso em: 5 out. 2017. p. 1.

²¹¹ Dispõe o artigo 86, §1º, inciso II, CF: “Art. 86. Admitida a acusação contra o Presidente da República, por dois terços da Câmara dos Deputados, será ele submetido a julgamento perante o Supremo Tribunal Federal, nas infrações penais comuns, ou perante o Senado Federal, nos crimes de responsabilidade: §1º O Presidente ficará suspenso de suas funções: [...] II – nos crimes de responsabilidade, após a instauração do processo pelo Senado Federal.”. (BRASIL, Constituição, 1988)

interino praticar atos privativos de presidente da República, entre os quais estaria a nomeação e a exoneração de ministros de Estado. Caberia ao titular temporário do cargo exercer somente as atribuições necessárias para o prosseguimento do funcionamento da Administração Pública, não havendo troca no programa de governo, o que só poderia ocorrer, segundo tal fundamento, em caso de afastamento definitivo da presidenta.

Em 16 de maio de 2016, o ministro relator Luís Roberto Barroso proferiu decisão monocrática em que negou seguimento ao pleito. Inicialmente, discorreu sobre a inviabilidade de partidos políticos impetrarem mandado de segurança coletivo para defender direitos difusos, embasando-se em precedentes do STF e do Superior Tribunal de Justiça (STJ). Reconheceu, entretanto, que a questão não era pacífica no Supremo, destacando que a questão deveria voltar à análise do Tribunal quando do julgamento do MS n. 34.070²¹², que estava sob a relatoria do ministro Gilmar Mendes.²¹³

A restrição à legitimidade dos partidos políticos para a utilização do remédio em defesa de direitos difusos foi justificada no sentido de evitar a instrumentalização desse instrumento pelos partidos, temendo que estes se utilizassem do mandado de segurança para judicializar excessivamente questões governamentais e parlamentares. Segundo o ministro relator, essas questões poderiam ser, com facilidade, moldadas como direitos difusos da sociedade, de modo a serem vinculadas aos fins de qualquer organização política.²¹⁴

Cumprir destacar passagem em que o ministro manifestou o juízo negativo que faz de tal interferência, bem como na qual assina ser a nomeação e exoneração de ministros de Estado atribuição dotada de caráter interno do Poder Executivo:

A interferência excessiva do direito e do Poder Judiciário na política, ainda que iniciada ou fomentada pela atuação dos próprios partidos políticos, pode acarretar prejuízo à separação dos poderes e, em última análise, ao próprio funcionamento da democracia. Agrega-se ao dia-a-dia político um elemento de insegurança, consistente em saber como o Judiciário se pronunciará sobre os mais variados atos praticados pelo Executivo e pelo Legislativo, inclusive aqueles eminentemente internos, como os atos de nomeação e exoneração de Ministro de Estado.²¹⁵

²¹² O MS n. 34.070 também integra o rol de casos analisados neste trabalho, tendo sido relatado na passagem 3.3.2. Cumprir observar que os autos não foram levados a julgamento do Plenário, razão pela qual a questão não foi discutida coletivamente naqueles autos, muito embora o Ministro Relator tenha reconhecido como cabível a impetração de MS coletivos por partidos políticos na defesa de direitos difusos.

²¹³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão Monocrática no Mandado de Segurança n. 34.196. Impetrante: Diretório Municipal do Partido dos Trabalhadores de Cidade Ocidental/GO. Impetrado: Presidente da República. Relator Ministro Luís Roberto Barroso. 16 mai. 2016. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4979801>>. Acesso 6 out. 2017. p. 7.

²¹⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão Monocrática no Mandado de Segurança n. 34.196. p. 4.

²¹⁵ *Ibidem*, p. 4-5.

Em que pese o ministro tenha discorrido acerca de tal questão, assignou que a ilegitimidade ativa nesse caso era pacífica, não em razão da impossibilidade de recorrer ao mandado de segurança coletivo para tutelar direitos difusos, como dispôs em boa parte da decisão, mas, sim, em razão de que a parte ativa era diretório municipal do partido, o que contrariava entendimento pacificado do STF, que apenas reconhece como legítimo o diretório nacional das agremiações políticas.²¹⁶ Nesse sentido, elucidou reputar aplicável o mesmo entendimento proferido pela Corte no tocante à postulação de ações de constitucionalidade, em relação às quais a jurisprudência do Supremo já havia emitido repetidos juízos relativos à restrição da legitimidade ao diretório nacional.²¹⁷

Muito embora a decisão tenha se ocupado do debate acerca da ilegitimidade para postulação da parte ativa na maior parte de sua extensão, o relator dedicou os últimos parágrafos da decisão ao mérito da demanda. Nesse âmbito, decidiu igualmente pelo não provimento do pleito:

A avaliação quanto à continuidade ou não das políticas em curso e sobre medidas de transição destinadas a suavizar o impacto de eventuais mudanças é de natureza primordialmente política, e deve ser feita não apenas pelo substituto constitucional da Presidência da República, mas também pelas instâncias competentes para fazer o juízo político quanto ao eventual afastamento temporário da Chefe do Poder Executivo.²¹⁸

Assim, o ministro relator assentou o caráter essencialmente político da nomeação e da exoneração de ministros de Estado, enfatizando que a aplicação do princípio da segurança jurídica ao caso, o que havia sido postulado pelo impetrante, estagnaria a atividade política. Nesse sentido, destacou que são exemplos de outras funções privativas de presidente da República, além daquela enfatizada na postulação, a direção superior da administração federal, a sanção e o veto de leis, a celebração de tratados, o comando das Forças Armadas e a edição de Medidas Provisórias.

A decisão transitou em julgado em 26 de agosto de 2016, sem ter sido apreciada pelo pleno do Tribunal. Segundo fundamentado na decisão monocrática, a falta de apreciação colegiada foi amparada no artigo 21, §1º, do Regimento Interno do STF, que autoriza tal procedimento quando existente jurisprudência pacífica do STF quanto à ilegitimidade ativa de diretório municipal de partido postular na Corte.

3.3.5 Reclamação Constitucional (RCL) n. 23.418

²¹⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão Monocrática no Mandado de Segurança n. 34.196, p. 7.

²¹⁷ Precedentes invocados: ADI n. 1.426 e ADI 610.

²¹⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão Monocrática no Mandado de Segurança n. 34.196, p. 8.

A Reclamação Constitucional n. 23.418 foi ajuizada em 17 de março de 2016 e consistiu no requerimento, com pedido de medida liminar, de que fosse sustada a nomeação de Eugênio José Guilherme de Aragão para o cargo de ministro de Estado da Justiça, pois, quando da nomeação, era subprocurador-geral da República. Como fundamentação, foi alegado que tal nomeação violaria o disposto em jurisprudência do STF, mormente no julgamento da ADPF n. 388 e da ADI n. 2.836.²¹⁹

O pleito não teve julgamento de mérito, tendo sido declarada a perda de seu objeto. Segundo a ministra relatora Carmen Lúcia, o fato de que, após o ajuizamento da Reclamação, foi publicada portaria da Presidência da República exonerando o ministro de Estado cuja nomeação havia sido objeto da insurgência, deu azo à perda de objeto. Observe-se que a portaria foi datada de 12 de maio de 2016 e a decisão pela perda de objeto foi proferido em 18 de maio de 2016.

Cumprê destacar que do dia 18 de março até o dia 12 de abril o processo esteve concluso com a relatora, que não proferiu nenhuma decisão nos autos. No dia 12 de abril, Carmen Lúcia requisitou informações da Presidência da República no prazo de cinco dias. Após a apresentação das informações pela AGU em 19 de abril, a demanda não foi objeto de apreciação até o dia 18 de maio. Dessa forma, a portaria de exoneração parece ter contribuído para que a decisão fosse proferida dias após a sua publicação.

3.3.6 Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n. 402

Ajuizada em 3 de maio de 2016 pelo Partido Solidariedade, a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 402 teve como objeto o entendimento de que pessoas com denúncia criminal recebida pelo STF estariam impossibilitadas de assumir cargos sucessórios da Presidência da República. Segundo pleiteavam, em razão dos artigos 79 e 80 da Constituição Federal, que preveem a linha sucessória de assunção do cargo, os presidentes da Câmara dos Deputados, do Senado Federal e do Supremo Tribunal Federal não poderiam ser réus penais.

²¹⁹ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Decisão Monocrática na Reclamação Constitucional n. 23.418. Reclamante: Partido Popular Socialista. Reclamado: Presidente da República. Relator Ministra Cármen Lúcia Rocha. 18 mai. 2016. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4949341>>. Acesso em: 14 out. 2017.

Especialmente no contexto em que foi proposta a Arguição, em que o vice-presidente havia assumido temporariamente o cargo de presidente, em razão do afastamento de Dilma Rousseff no curso do processo de impedimento, sobre o qual pairavam diversas investigações de ordem penal, tal postulação decorria do fato de que, a qualquer momento, os integrantes da linha sucessória da Presidência poderiam ser chamados a assumir a função, para a qual estariam, se figurassem como réus de ações penais em curso perante o STF, impedidos.

Ouvidos o presidente da Câmara dos Deputados, o advogado-geral da União e o procurador-geral da República, em 03.11.2016 o processo foi à sessão de julgamento do plenário, na qual o ministro relator, Marco Aurélio, opinou pela procedência da arguição. Acompanharam-no Edson Fachin, Teori Zavascki, Rosa Weber, Luiz Fux e Celso de Mello. O ministro Dias Toffoli pediu vista dos autos. Roberto Barroso declarou suspeição e Gilmar Mendes e Ricardo Lewandowski estavam ausentes.

Assim, não tendo havido a conclusão do julgamento, o requerente apresentou, em 05.12.2016, petição reiterando o pedido liminar formulado na inicial, que consistia no afastamento dos ocupantes dos cargos da linha sucessória da Presidência da República que figurassem como réus penais. Ressaltou que, naquele momento, em que pese o presidente da Câmara dos Deputados já houvesse sido afastado em razão da decisão liminar proferida nos autos da Ação Cautelar n. 4.070, havia sido recebida denúncia em face do presidente do Senado Federal, permanecendo a urgência a embasar a decisão liminar. Ademais, ressalta que já havia formação de maioria absoluta no sentido de declarar o impedimento postulado na ADPF. Por tais razões, o ministro Marco Aurélio decidiu, no mesmo dia 5 de dezembro, deferir o pleito liminar, de modo a determinar o afastamento imediato de Renan Calheiros da Presidência do Senado Federal.

A Mesa da Câmara dos Deputados proferiu comunicado em que declarou que só tomaria alguma providência após a decisão colegiada do Supremo.²²⁰ Destaca-se, nesse caso, que a resposta do Poder Legislativo, especificamente da Mesa Diretora do Senado Federal, ganhou publicidade no período entre a decisão monocrática de Marco Aurélio e a decisão colegiada proferida dois dias depois. Apesar do voto já proferido no mérito da ADPF n. 402 pelos ministros anteriormente mencionados, o desfecho da decisão do dia 7 de dezembro foi diverso.

3.3.6.1 Decisão nos Autos da ADPF n. 402 – 5 de dezembro 2016

²²⁰ SENADO. Mesa do Senado decide aguardar decisão do Plenário do STF. **Senado Notícias**, 7 dez. 2016. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2016/12/06/mesa-do-senado-decide-aguardar-decisao-do-plenario-do-stf>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

Como sobredito, a Arguição esteve na pauta da sessão plenária do dia três de novembro, momento em que diversos ministros manifestaram acordo com o voto proferido pelo ministro relator Marco Aurélio. No entanto, em razão da vista concedida ao ministro Dias Toffoli, o julgamento da matéria restou suspenso.

Em atenção à petição apresentada no dia cinco de dezembro pelo partido requerente, o relator decidiu, então, emitir decisão liminar nos autos da ADPF. Marco Aurélio determinou o imediato afastamento de Renan Calheiros da Presidência do Senado Federal, acatando o pleito autoral. O fundamento residiu no fato de que o STF havia acatado denúncia em face do Parlamentar no dia primeiro de dezembro, quando este passou a figurar como réu em ação penal perante o Tribunal.²²¹

Este tópico tem a finalidade de retratar mais detidamente os fundamentos apresentados pelo relator. Destaca-se que Marco Aurélio dissertou sobre os trâmites processuais por que passou a ação, argumentando que a liminar não havia sido concedida anteriormente porque, inicialmente, ele havia submetido ao Plenário a apreciação do pedido, que foi retirado de pauta em razão da medida concedida pelo ministro Teori Zavascki nos autos da AC 4.070 na mesma data, que clamava pelo referendo do colegiado. Tendo em vista que a decisão de Teori, referendada pelo Plenário, consistia justamente no afastamento de Eduardo Cunha, já não havia urgência na análise da liminar requerida nos autos da ADPF n. 402, já que, à época, a iminência era de afastamento do presidente da Câmara dos Deputados, Eduardo Cunha, por ser o sucessor da Presidência que figurava como réu em ação penal.²²² Após o seu afastamento, essa ação permaneceu sem ir a julgamento até o dia três de novembro de 2016, quando houve a já relatada manifestação de cinco ministros no sentido de acolher a posição do relator Marco Aurélio, que impossibilitava membros da linha sucessória da Presidência da República de figurarem em seus cargos acaso de tornassem réus em ações penais.

No entanto, com a decisão de acolhimento de denúncia em face de Renan Calheiros nos autos do Inquérito n. 2.593, datada de primeiro de dezembro, fizeram-se presentes, novamente, os requisitos ensejadores de decisão sobre medida liminar nos autos da ADPF n. 402, razão pela qual o ministro justificou ter procedido à sua apreciação.²²³ Nesse sentido, justificando a concessão da liminar tanto tempo após o ajuizamento do pleito, que seguia sem retomada do

²²¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão de Julgamento na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 402. Requerente: Rede Sustentabilidade. Relator Ministro Marco Aurélio Mello. 7 dez. 2016. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4975492>>. Acesso em: 7 out. 2017. p. 2.

²²² Ibidem, p. 4.

²²³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão de Julgamento na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 402. p. 5.

juízo pelo Pleno, Marco Aurélio invocou o fato de já haver seis posicionamentos quanto ao mérito da demanda, reputando já ter sido formada “maioria absoluta” na ADPF. Assim, determinou:

Urge providência, não para concluir o julgamento de fundo, atribuição do Plenário, mas para implementar medida acauteladora, forte nas premissas do voto que prolatei, nos cinco votos no mesmo sentido, ou seja, na maioria absoluta já formada, bem como no risco de continuar, na linha de substituição do Presidente da República, réu, assim qualificado por decisão do Supremo.²²⁴

Observa-se, por fim, que o ministro ainda exibiu posição crítica à concessão de liminares individualmente, sem referendo do Plenário: alegou que o quadro, desta feita, era mais favorável em comparação com o ocorrido na ADI n. 5.326, em que ele havia proferido liminar em decisão individual e até a data do julgamento nesta ADPF n. 402 inexistia conclusão do julgamento de mérito demanda.²²⁵

Note-se, ainda, que esta decisão não foi acatada pela mesa do Senado Federal, que assinou nota coletiva declarando que aguardaria julgamento do plenário.

3.3.6.2 *Decisão nos Autos da ADPF n. 402 – 07.12.2016*

Ao analisar a liminar deferida pelo ministro Marco Aurélio em 05.12.2016, o plenário referendou, em parte, o veredito do relator. Por unanimidade, assentou-se a interpretação de que os substitutos eventuais da Presidência da República que sejam réus criminais ficam apenas impossibilitados de exercer a Presidência, não necessitando afastamento dos cargos de que são titulares. Nesse aspecto, que negou referendo à liminar, foi acolhido o voto do ministro Celso de Mello, acompanhado por Teori Zavascki, Dias Toffoli, Luiz Fux, Ricardo Lewandowski e Cármen Lúcia. Restaram vencidos os ministros Marco Aurélio, Edson Fachin e Rosa Weber, cuja posição era pelo referendo integral da liminar. Consequentemente, aqueles que negaram referendo nesse aspecto também se posicionaram por retirar a imposição de afastamento outrora imposta ao presidente do Senado Renan Calheiros. Roberto Barroso declarou-se suspeito e Gilmar Mendes estava justificadamente ausente.²²⁶

²²⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão de Julgamento na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 402, p. 5.

²²⁵ Ibidem, loc. cit.

²²⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ata de Sessão de Julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 402. Requerente: Rede Sustentabilidade. Relator Ministro Marco Aurélio Mello. 3 nov. 2016. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4975492>>. Acesso em: 10 out. 2016. p. 1.

Até a data em que encerrada a coleta de dados para este trabalho, 30 de novembro de 2017, não havia sido publicado o inteiro teor desta decisão, razão pela qual a análise de seus fundamentos restou limitada.

3.3.7 Mandado de Segurança (MS) n. 34.609

No Mandado de Segurança n. 34.609, a Suprema Corte foi provocada a se manifestar sobre a nomeação de Wellington Moreira Franco como secretário-geral da Presidência da República, cargo equiparado ao de ministro de Estado²²⁷. Em decisão liminar, o ministro relator Celso de Mello indeferiu o pleito do Partido Sustentabilidade, impetrante, determinando a manutenção da nomeação realizada por Michel Temer.

O relator debateu, inicialmente, a própria legitimidade dos partidos políticos na interposição de mandados de segurança em busca da tutela de direitos difusos, sustentando a sua inviabilidade e apontando diversos precedentes, em que pese reconheça a recente posição adotada pelo ministro Gilmar Mendes em julgamento liminar do Mandado de Segurança n. 34.070, quanto à nomeação como ministro de Estado do ex-presidente Luís Inácio Lula da Silva, decisão analisada no subitem 3.2.3.

9. A interferência excessiva do direito e do Poder Judiciário na política, ainda que iniciada ou fomentada pela atuação dos próprios partidos políticos, pode acarretar prejuízo à separação dos poderes e, em última análise, ao próprio funcionamento da democracia. Agrega-se ao dia-a-dia político um elemento de insegurança, consistente em saber como o Judiciário se pronunciará sobre os mais variados atos praticados pelo Executivo e pelo Legislativo, inclusive aqueles eminentemente internos, como os atos de nomeação e exoneração de Ministro de Estado. 10. Não por outra razão, antes mesmo do advento da Lei nº 12.016/2009, que afastou, expressamente, o cabimento de mandado de segurança coletivo para a tutela de direitos difusos, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta própria Suprema Corte – ainda que em precedentes menos numerosos – já havia se firmado nesse sentido.²²⁸

Em que pese problematize a viabilidade de utilização do mandado de segurança *in casu*, o relator adentrou à discussão de mérito do pedido. Nesse sentido, ao comentar as razões de pedir apresentadas pelo impetrante, o ministro dispôs que o desvio de finalidade não pode ser presumido, menos ainda em razão de prerrogativa de foro, haja vista que a mudança de jurisdição para o STF não implicaria em benefício ao investigado:

²²⁷ BRASIL. Artigo 25, parágrafo único da Lei 10.683, de 28 de maio de 2003. Planalto. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/L10.683.htm>. Acesso em: 16 dez. 2017.

²²⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão Monocrática no Mandado de Segurança n. 34.609. Impetrante: Rede Sustentabilidade. Impetrado: Presidente da República. Relator Ministro Celso de Mello. 14 fev. 2017. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=34609&classe=MS-MC-AgR&codigoClasse=0&origem=JUR&recurso=0&tipoJulgamento=M>>. Acesso em: 12 out. 2016. p. 10-11.

Assinale-se, neste ponto, desde logo, que a nomeação de alguém para o cargo de Ministro de Estado, desde que preenchidos os requisitos previstos no art. 87 da Constituição da República, não configura, por si só, hipótese de desvio de finalidade (que jamais se presume), eis que a prerrogativa de foro – que traduz consequência natural e necessária decorrente da investidura no cargo de Ministro de Estado (CF, art. 102, I, “c”) – não importa em obstrução e, muito menos, em paralisação dos atos de investigação criminal ou de persecução penal.

E a razão é uma só: a mera outorga da condição político-jurídica de Ministro de Estado não estabelece qualquer círculo de imunidade em torno desse qualificado agente auxiliar do Presidente da República, pois, mesmo investido em mencionado cargo, o Ministro de Estado, ainda que dispondo da prerrogativa de foro “*ratione muneris*”, nas infrações penais comuns, perante o Supremo Tribunal Federal, não receberá qualquer espécie de tratamento preferencial ou seletivo, uma vez que a prerrogativa de foro não confere qualquer privilégio de ordem pessoal a quem dela seja titular.²²⁹

Por essas razões, assigna que incumbe a quem acusa o desvio de finalidade fazer prova inequívoca de que, “não obstante editando ato revestido de aparente legalidade, ter-se-ia valido desse comportamento administrativo para perseguir fins completamente desvinculados do interesse público”²³⁰. No caso dos autos, as evidências trazidas pela agremiação impetrante consistiram no fato de que, investigado pelo Poder Judiciário, Moreira Franco teria o objetivo de alterar o foro de processamento das denúncias em face do ministro nomeado, o que atrapalharia o exercício regular da jurisdição.²³¹ O relator considerou inexistir prova suficiente para determinar o desvio.

Em sequência, adentrou ao mérito propriamente dito: ainda que provada a intenção de alteração de foro, a nomeação de Moreira Franco como ministro de Estado levaria à obstrução das investigações criminais? Concluiu, finalmente, que não, já que a alteração do foro para o STF não consistiria em vantagem conferida a determinadas figuras públicas, tampouco seria motivo para prejuízo das investigações.

Posta a questão nos termos que venho de expor, e reconhecendo que a mera investidura no cargo de Ministro de Estado, por si só, não constitui motivo ensejador da alegada obstrução da justiça nem traduz anômala manifestação da vontade político-administrativa do Presidente da República, a caracterizar a alegada ocorrência, no caso, do vício nulificador do desvio de finalidade (defeito jurídico que nunca se presume), entendo oportuno rememorar, no ponto, a grave observação feita por ANDRÉ RAMOS TAVARES, em obra doutrinária (“Curso de Direito Constitucional”, p. 1.051, item n. 4.1.7, 11ª ed., 2013, Saraiva), em passagem que tenho por inteiramente aplicável à espécie ora em julgamento, pois não tem sentido algum sustentar-se que o deslocamento da competência penal de qualquer feito (inquérito policial ou processo judicial) para o Supremo Tribunal Federal represente inconcebível causa de impunidade, ou motivo de absurda frustração da investigação criminal, ou, ainda, fator de sua indevida procrastinação:

“Falar de ‘blindagem’ em virtude do foro privilegiado, como usualmente se fala em parte da doutrina, é depreciar a dignidade do STF, que não tem sua atuação pautada pela vontade da Presidência da República. Pelo contrário, é um dos ‘Poderes’ da República e, nesta qualidade, com todas as garantias para pronunciar-se de maneira

²²⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão Monocrática no Mandado de Segurança n. 34.609. p. 17.

²³⁰ Ibidem, p. 13.

²³¹ Ibidem, loc. cit.

autônoma, sem sucumbir à pressão de outros ‘Poderes’ e sem o receio de represálias posteriores (institucionais, econômicas ou pessoais).”²³²

O relator enumerou, ainda, uma série de procedimentos a que ministros de Estado estão sujeitos, que se mantêm as mesmas, independentemente do foro, como a possibilidade de investigação pela Polícia Judiciária e pelo Ministério Público Federal, de prisão cautelar e preventiva, de busca e apreensão domiciliar e, segundo Celso de Mello, inclusive de afastamento cautelar de sua função pública, entre outras medidas aplicáveis.²³³

O Mandado de Segurança, portanto, recebeu decisão liminar de improcedência, sem determinar interferência do Poder Judiciário no Poder Executivo e, até o momento, não houve julgamento em cognição exauriente.

3.3.8 Ação Cautelar (AC) n. 4.327

A Ação Cautelar n. 4.327 tratou de pedido de prisão do senador da República Aécio Neves em razão da suposta prática dos crimes de corrupção passiva, lavagem de dinheiro, constituição, participação e obstrução à investigação de organização criminosa.²³⁴ A principal evidência de tais acusações, que teria motivado o pedido cautelar, foi o acordo de delação premiada firmado entre indivíduos ligados ao Grupo J&F e o Ministério Público Federal. O pleito foi apresentado em 15 de maio de 2017.²³⁵

Em 17 de maio de 2017, o ministro relator Edson Fachin proferiu decisão liminar determinando a aplicação de outras medidas cautelares em face do Parlamentar que não a sua prisão, quais foram: a suspensão do exercício de suas funções parlamentares ou de qualquer outra função pública, a proibição de contatar outro investigado ou réu no processo e a proibição de ausentar-se do país, devendo disponibilizar seu passaporte às autoridades. Tal decisão foi resguardada em sigilo, o que inviabilizou o acesso aos exatos termos em que foi proferida.²³⁶

²³² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão Monocrática no Mandado de Segurança n. 34.609. p. 22-23.

²³³ Ibidem, p. 17-19.

²³⁴ Nos autos da AC 4.327, inicialmente, também figuravam como sujeitos passivos Andrea Neves da Cunha, Frederico Pacheco de Medeiros e Mendherson Souza Lima, em face dos quais foi deferida prisão preventiva em decisão monocrática proferida pelo Ministro Edson Fachin. No entanto, em decisão datada de 21.06.2017, foi determinado o desentranhamento dos autos quanto a esses sujeitos, dado que não detêm prerrogativa de foro, razão pela qual passou a figurar apenas Aécio Neves da Cunha como sujeito passivo da AC n. 4.327.

²³⁵ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Decisão Monocrática na Ação Cautelar n. 4.327. Requerente: Procurador Geral da República. Requerido: Aécio Neves. 30 jun. 2017. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=5188006>>. Acesso em: 16 out. 2017. p. 1-2.

²³⁶ Em razão do sigilo, não foi possível acessar a íntegra da decisão, tendo as medidas cautelares aplicadas sido apuradas por meio dos relatos contidos nas decisões subsequentes, especialmente a proferida no dia 18 de maio e 30 de junho. Nesse sentido, importa informar que a decisão do dia 18 de maio levantou o sigilo da AC n. 4.327, razão pela qual foi possível acessar as decisões proferidas após a liminar do dia anterior, 17 de maio,

Em que pese tal fato, a relatoria constante de decisão posterior, datada de 30 de junho e proferida pelo ministro Marco Aurélio Mello, referiu que a decisão de Fachin do dia 17 de maio afirmou a necessidade de garantia da ordem pública e da instrução processual, tendo feito menção à lesividade dos delitos, à periculosidade social, ao risco de influência nas decisões dos Poderes Legislativo e Executivo e ao receio de continuidade da atividade criminosa. Teria invocado o disposto na AC n. 4.070 – relatada no segmento 3.3.3 deste capítulo – quanto à possibilidade de afastamento de parlamentares de suas funções em situações excepcionais. Rosa Weber, em voto proferido na decisão plenária de 27 de setembro de 2017, que será exposta adiante, também referiu a decisão de Fachin, destacando que este teria entendido presentes os critérios para a decretação da prisão preventiva. O ministro não a teria decretado por entender que tal decisão demandaria interpretação não literal do dispositivo constitucional, o que competiria ao Pleno do Supremo.²³⁷ Em mesmo sentido, o relato de Marco Aurélio sobre o juízo de Fachin dispôs que:

Salientou caber ao Pleno decidir sobre eventual interpretação não literal da regra descrita no artigo 53, §2º, da Constituição Federal. Afirmou o interesse do parlamentar em adotar providências para interromper a apuração da prática de diversos delitos. Aludiu a articulações para mudança do Ministro da Justiça e aprovação de medidas legislativas voltadas a anistiar o cometimento do crime de falsidade ideológica eleitoral e a tipificar condutas relativas a abuso de autoridade.²³⁸

Em sequência, o processo foi redistribuído ao ministro Marco Aurélio, que, em 30 de junho de 2017, em análise de pedido de reconsideração, restabeleceu o mandato parlamentar outrora suspenso. Em mesmo sentido, retirou a obrigação de entrega do passaporte do senador, entendendo inexistirem elementos suficientes de que haveria intenção de ida irregular para o exterior, bem como revogou a cautelar relativa à vedação de contato com outros investigados. Cumpre observar que 30 de junho foi o último dia de expediente do STF no primeiro semestre de 2017. O senador retornou, nessa data, ao exercício de suas atividades parlamentares.

No entanto, em 31 de julho de 2017, a PGR apresentou pedido de reconsideração do pedido relativo à prisão preventiva do senador ou, alternativamente, a adoção de medidas cautelares como o afastamento do exercício do mandato e o uso de tornozeleira eletrônica. Em 29 de setembro de 2017, a Primeira Turma do STF reavaliou a questão e determinou,

tendo sido esta a única em relação à qual o sigilo não foi levantado. Requereu-se a disponibilização da decisão ao STF, que não foi concedida.

²³⁷ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Inteiro Teor da Ação Cautelar n. 4.327. Requerente: Procurador Geral da República. Requerido: Aécio Neves. Relator Ministro Marco Aurélio. 26 set. 2017. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=13946959>>. Acesso em: 16 out. 2017. p. 67.

²³⁸ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Decisão Monocrática na Ação Cautelar n. 4.327. 30 jun. 2017. p. 2.

novamente, o afastamento de Aécio Neves do mandato de senador da República, bem como o seu recolhimento noturno.

Note-se, assim, que a Ação Cautelar n. 4.327 congregou três decisões relevantes para o estudo proposto neste trabalho: a decisão cautelar proferida pelo ministro Edson Fachin em 17 de maio, a decisão em pedido de reconsideração proferida pelo ministro Marco Aurélio Mello em 30 de junho e a decisão da Primeira Turma do STF, de relatoria do ministro Luís Roberto Barroso, datada de 29 de setembro, todas de 2017. Relatar-se-ão, na sequência, as duas últimas decisões proferidas, tendo em vista que a decisão datada de 17 de maio não foi disponibilizada para consulta pública pela Corte, já tendo sido apresentadas as informações relativas a ela de que se teve conhecimento por meio das fontes oficiais consultadas.

3.3.8.1 Decisão nos autos da Ação Cautelar n. 4.327 – 30 de junho de 2017

O ministro Marco Aurélio, que assumiu a relatoria da ação por redistribuição a partir de 31 de maio de 2017, deferiu pedido de reconsideração da decisão anteriormente proferida pelo ministro Edson Fachin, originalmente relator da ação. Nesse ato, restabeleceu a atividade do cargo de senador que havia sido suspensa pela decisão anterior.

Os fundamentos do pedido de reconsideração relatados na decisão foram a proteção à atividade parlamentar pela Constituição Federal, o caráter excepcional da determinação de afastamento do exercício do cargo e a soberania do voto popular. O senador teria, ainda, rogado ser inerente ao cargo propor, discutir e aprovar leis, não incorrendo em crime de obstrução à Justiça por fazê-lo, bem como fundamentado seu pleito na inviolabilidade do Parlamentar disposta no artigo 53 da Constituição Federal.

A PGR, questionada, manifestou-se pela manutenção das medidas cautelares, afirmando tratar-se de situação análoga à analisada nas AC n. 4.039 e 4.070, ambas relatadas em tópicos antecedentes. Para o órgão, a motivação seria a existência de provas do intento de obstrução das investigações da Operação Lava Jato pelo Parlamentar, materializadas pela articulação para aprovar leis que anistiarium o crime de “caixa dois” e o abuso de autoridade, bem como pelo intento de influenciar a nomeação de ministro da Justiça a fim de intervir no processo de definição dos Delegados da Polícia Federal que seriam incumbidos das investigações relativas àquela operação. Invocou, ainda, a prática de desvio de finalidade no exercício do mandato. Segundo o órgão, a peculiaridade do quadro impunha a adoção de medidas excepcionais.²³⁹

²³⁹ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Decisão Monocrática na Ação Cautelar n. 4.327. 30 jun. 2017. p. 3-4.

Quanto ao trâmite processual, parece relevante descrever o ocorrido: Marco Aurélio consignou, na decisão de 30 de junho, caber somente ao autor e ao colegiado rever o conteúdo de decisão individual. No entanto, por não terem retornado os autos da PGR desde o dia 20 de junho do mesmo ano, atestou figurar inviável a apreciação da questão pelo colegiado ainda no primeiro semestre judiciário de 2017, pois 30 de junho era o último dia de funcionamento do STF.²⁴⁰ Por essas razões, o relator justificou ter proferido decisão em sede de reconsideração, ainda que não fosse o autor da decisão reconsiderada.

Como razões da decisão, Marco Aurélio expôs o voto que confeccionara para o julgamento do agravo pela Primeira Turma.²⁴¹ A decisão abordou expressamente a problemática da separação de poderes e suas implicações:

A controvérsia reveste-se de importância maior, envolvendo, sob a óptica da atuação parlamentar, a separação, independência e harmonia de poderes reveladas na Constituição Federal.

[...]

Em quadra de abandono a princípios, de perda de parâmetros, de inversão de valores, de escândalos de toda ordem, cumpre ser fiel aos ditames constitucionais e legais, sob pena de imperar o descontrole institucional, com risco para a própria democracia.

O Constituinte de 1988 optou por desenho capaz de assegurar o pleno exercício das prerrogativas atribuídas pelo voto popular aos parlamentares, base da democracia representativa. O sistema é amplo e direciona a garantir o exercício do mandato, em face de cassações e abusos ocorridos no passado recente, em regime de exceção, contra Deputados e Senadores. Buscou-se a prevalência da tomada de decisão por agentes políticos diretamente escolhidos pelo povo.²⁴²

Na sequência, o ministro menciona o §2º do artigo 53 da Constituição Federal, relativo à imunidade parlamentar à prisão, o §3º do mesmo dispositivo, que prevê a possibilidade de sustação do andamento de ação penal por crime ocorrido após a diplomação pela Casa parlamentar, e o seu §8º, que aborda a hipótese de suspensão das imunidades durante o estado de sítio, o que só poderia ocorrer mediante a votação de dois terços dos membros da Casa respectiva. Após consigná-los, dispôs: “O princípio da separação dos poderes encerra a impossibilidade absoluta de limitação de um Poder da República por outro, no que independentes e harmônicos entre si.”²⁴³ Quanto às medidas cautelares, entendeu que:

A liminar de afastamento é, de regra, incabível, sobretudo se considerado o fato de o desempenho parlamentar estar vinculado a mandato que se exaure no tempo. Em síntese, o afastamento do exercício do mandato implica esvaziamento irreparável e irreversível da representação democrática conferida pelo voto popular.

²⁴⁰ Ibidem, p. 6.

²⁴¹ Cumpre elucidar que o senador postulou fosse recebida sua petição como pedido de reconsideração e, sucessivamente, como agravo regimental. O Ministro Marco Aurélio determinou sua apreciação enquanto agravo pelo Pleno, ainda que também tenha recebido o pedido como reconsideração, ao qual deu provimento.

²⁴² BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Decisão Monocrática na Ação Cautelar n. 4.327. 30 jun. 2017. p. 7.

²⁴³ Ibidem, p. 9.

[...] A suspensão do mandato eletivo, verdadeira cassação temporária branca, sequer está prevista, como cautelar substitutiva da prisão, no caso descabida, no artigo 319 do Código de Processo Penal.²⁴⁴

Nos termos acima expostos, o ministro retirou as medidas restritivas ao exercício do mandato parlamentar e demais cautelares anteriormente impostas. Note-se que esta decisão abarca expressamente a problemática de interferência que é levantada como questão a ser analisada neste trabalho. Segundo Marco Aurélio, a harmonia entre os poderes é abalada por decisões que interfiram nesta seara, visto que inexistente autorização constitucional para tanto. Em mesmo sentido, o ministro ainda dispôs:

Implementado, repentinamente, via ação cautelar ajuizada presente a instauração de inquérito, conflitou com [...] os ares próprios ao Estado de Direito. Ocorreu, sem julgamento, sanção prévia, com mitigação da importância do mandato eletivo, substituindo-se o Supremo, na voz isolada do antecessor na relatoria, ao Senado Federal.²⁴⁵

Tendo em vista a data em que proferido tal juízo, este vigorou durante o recesso do Supremo. O MPF interpôs agravo regimental, o qual apenas foi a julgamento ao final do mês de setembro, intervalo durante o qual o senador exerceu suas atividades parlamentares.

3.3.8.3 *Decisão nos autos da Ação Cautelar n. 4.327 – 26 de setembro de 2017*

Em 26 de setembro de 2017, o agravo regimental apresentado pelo MPF foi analisado pela 1ª Turma do STF. Por maioria, a Turma decidiu dar provimento ao agravo para restabelecer as medidas cautelares impostas pelo ministro Edson Fachin na decisão de 17 de maio. Além disso, o colegiado determinou o recolhimento noturno do parlamentar, medida prevista no artigo 319²⁴⁶, inciso V, do Código de Processo Penal.

²⁴⁴ Ibidem, p. 11.

²⁴⁵ Ibidem, loc. cit.

²⁴⁶ “Art. 319. São medidas cautelares diversas da prisão: I - comparecimento periódico em juízo, no prazo e nas condições fixadas pelo juiz, para informar e justificar atividades; II - proibição de acesso ou frequência a determinados lugares quando, por circunstâncias relacionadas ao fato, deva o indiciado ou acusado permanecer distante desses locais para evitar o risco de novas infrações; III - proibição de manter contato com pessoa determinada quando, por circunstâncias relacionadas ao fato, deva o indiciado ou acusado dela permanecer distante; IV - proibição de ausentar-se da Comarca quando a permanência seja conveniente ou necessária para a investigação ou instrução; V - recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga quando o investigado ou acusado tenha residência e trabalho fixos; VI - suspensão do exercício de função pública ou de atividade de natureza econômica ou financeira quando houver justo receio de sua utilização para a prática de infrações penais; VII - internação provisória do acusado nas hipóteses de crimes praticados com violência ou grave ameaça, quando os peritos concluírem ser inimputável ou semi-imputável (art. 26 do Código Penal) e houver risco de reiteração; VIII - fiança, nas infrações que a admitem, para assegurar o comparecimento a atos do processo, evitar a obstrução do seu andamento ou em caso de resistência injustificada à ordem judicial; IX - monitoração eletrônica.” (BRASIL, Código de Processo Penal, 1941).

Marco Aurélio, relator, adotou como voto a mesma redação que utilizou para decidir o pedido de reconsideração. Ao final, acrescentou, relativamente aos quesitos para a implementação da prisão preventiva:

Descabe, no implemento da prisão preventiva, considerar a gravidade da imputação, à qual se contrapõe o princípio da não culpabilidade. Inexiste a custódia automática tendo em conta o delito supostamente cometido. Sob o ângulo do perigo de reiteração delitiva, descabe partir da capacidade intuitiva, olvidando que a presunção seria de postura digna, ante o fato de o agravado estar submetido aos holofotes da Justiça. Há de revelar-se dado concreto, individualizado, a demonstrar a indispensabilidade da constrição. Fora isso é a suposição do excepcional, do extravagante, o que não justifica a preventiva.²⁴⁷

Na sequência, seguiu-se o voto do ministro Alexandre de Moraes que, após realizar retrospectiva acerca da previsão das imunidades parlamentares nas constituições brasileiras, acompanhou o veredito de Marco Aurélio, entendendo pela impossibilidade de restrição ao exercício do mandato parlamentar em situações diversas da exceção prevista expressamente no texto constitucional (artigo 53, §2º, CF).

Destaca-se, dos fundamentos de seu voto, a seguinte passagem:

Dentro do respeito absoluto à Constituição, que submete a todos, inclusive os membros desta CORTE, verifica-se que, na presente hipótese, diferentemente dos dois únicos precedentes desta casa (2ª Turma, AC4.036 – AC 4.039 - Referendo-MC, ambas relatadas pelo Min. TEORIZAVASCKI; 1ª Turma, HC 89.417/RO, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA), não existe espaço interpretativo para relativizar essa norma constitucional, sob pena de subversão do equilíbrio entre os Poderes, pois não podemos confundir o CONTINENTE com o CONTEÚDO, ou seja, a suposta prática de atos ilícitos por parlamentares não autoriza a anulação das garantias previstas pela Constituição Federal ao Poder Legislativo; sob pena de criarmos perigoso precedente que permitirá, em hipotética situação futura, nova licença interpretativa a afastar, em casos concretos, as garantias dos demais Poderes e Instituições, como, por exemplo, a vitaliciedade dos membros da magistratura ou do Ministério Público.²⁴⁸(destaques no original)

O ministro ressaltou, como ilustra a transcrição acima, a importância do respeito às imunidades parlamentares enquanto garantias associadas ao equilíbrio entre os poderes republicanos. No tocante aos parâmetros de atuação da Corte, a seguinte frase elucida a posição do ministro em relação à impossibilidade de interferência do STF em caso não previsto na Constituição Federal:

Concordemos ou não, portanto, o texto constitucional é expresso e claro, trazendo tanto a regra, quanto a exceção. Em regra, o congressista não poderá sofrer qualquer tipo de prisão de natureza processual penal; excepcionalmente, porém, o congressista poderá ser preso, no caso deflagrante por crime inafiançável. Nessa hipótese, a manutenção da prisão dependerá de autorização da Casa respectiva para formação de culpa, pelo voto ostensivo e nominal da maioria de seus membros (art. 53, § 2º, da CF).²⁴⁹

²⁴⁷ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Inteiro Teor da Ação Cautelar n. 4.327. 26 set. 2017. p. 19-20.

²⁴⁸ Ibidem, p. 29.

²⁴⁹ Ibidem, loc. cit.

Afastou, assim, o pleito de prisão do parlamentar. Em relação às demais medidas cautelares em apreciação, Alexandre de Moraes defendeu a impossibilidade jurídica do pedido a partir do seguinte raciocínio: a desobediência a medidas cautelares permite, segundo o Código de Processo Penal (artigo 282, §4º), a aplicação de medidas mais gravosas, culminando, se necessário, na prisão preventiva do sujeito. Como a prisão preventiva não seria aplicável a parlamentar, pelas razões anteriormente expostas, o ministro entende que não haveria coercibilidade na aplicação de medidas cautelares menos gravosas.²⁵⁰ Segundo ele, tal limitação “torna inócua a imposição de medidas cautelares aos parlamentares federais, em face da ausência de coercibilidade pelo não cumprimento”²⁵¹.

Vencidos Marco Aurélio e Alexandre de Moraes, Luís Roberto Barroso foi nomeado redator para o acórdão. Inicialmente, Barroso introduziu seu voto descrevendo situações em que esteve com o senador Aécio Neves, demonstrando cordialidade em relação ao parlamentar, o que justificou da seguinte maneira: “Faço menção a estes fatos para deixar claro que todos os meus sentimentos pessoais são bons. Mas cumpro meu dever independentemente de sentimentos pessoais”²⁵². Pareceu relevante destacar tal passagem porque ela destoa dos demais, ao conter, expressamente, menção à interação fática mantida entre ministros e parlamentares, ainda que, neste caso, o relato circunscreva-se a situações decorrentes de suas funções, como a sabatina por que passou Barroso no Senado Federal e o momento de sua posse como ministro do STF.²⁵³

No tocante ao mérito, o redator iniciou seu voto fundamentando o entendimento de que se faziam presentes os elementos de autoria e materialidade das práticas de corrupção passiva e de tentativa de interferência nas investigações. Passagens de uma chamada telefônica mantida entre Aécio Neves e Joesley Batista foram transcritas a fim de demonstrar tais condutas.²⁵⁴ O crime de lavagem de dinheiro também foi imputado ao Parlamentar, em relação ao qual Barroso se utilizou de parte das razões de decidir empregadas por Fachin na liminar concedida nestes autos.²⁵⁵ Consignou o ministro, ainda, a promessa de recompensas ilícitas que teria sido realizada pelo senador a empresários, a fim de interferir na nomeação de diretores de determinadas companhias.²⁵⁶

²⁵⁰ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Inteiro Teor da Ação Cautelar n. 4.327. 26 set. 2017. p. 31-32.

²⁵¹ Ibidem, p. 32.

²⁵² Ibidem, p. 38.

²⁵³ Ibidem, p. 37-38.

²⁵⁴ Ibidem, p. 39-41.

²⁵⁵ Ibidem, p. 41.

²⁵⁶ Ibidem, p. 44.

Relativamente à constância da conduta ilícita, Barroso afirmou que “Os elementos probatórios já produzidos indicam, igualmente, que as condutas investigadas não constituíam fatos isolados, inserindo-se em um padrão que já vinha de mais longe.”²⁵⁷. Sintetizando as condutas relatadas, dispôs: “Com tudo quanto até aqui visto, entendo que as manobras praticadas pelo senador demonstram a submissão do interesse público ao interesse privado. É dizer: o senador utilizou a atividade parlamentar, que lhe foi conferida pelo voto popular, para promover interesses privados e obstruir investigações realizadas pela Polícia Federal”²⁵⁸.

Em razão dos elementos acima referidos, bem como pela gravidade das condutas, o ministro afirmou lhe parecer possível, em tese, a prisão. No entanto, entendeu haver dúvida quanto à presença dos requisitos exigidos pelo artigo 53, §2º, CF.²⁵⁹ De outra parte, dispôs ser plenamente possível a cautelar de afastamento de função pública:

Assim, diante de dúvida razoável, deixo de decretar prisão preventiva, mas entendo plenamente proporcional e razoável, a imposição de medida cautelar de afastamento de função pública. É que o exercício de função pública, em especial o mandato parlamentar, não pode nem deve servir de escudo para prática de crimes ou de atos tendentes a embaraçar as investigações. Do contrário, teríamos a transformação de uma prerrogativa estabelecida em prol do interesse público em um odioso privilégio pessoal. Assim, não me convence o argumento de que o afastamento de um parlamentar configura atentado à harmonia dos Poderes da República, constitucionalmente imposta (art. 2º da CF).²⁶⁰

No trecho acima, Barroso manifestou sua percepção quanto à aplicabilidade do princípio da harmonia entre os poderes republicanos ao caso concreto. Para ele, a utilização da prerrogativa parlamentar como mote para a não imposição da medida cautelar parece significar a sujeição do interesse público a um privilégio pessoal, de modo que a separação entre os poderes não justificaria a não aplicação de medida cautelar de afastamento do mandato parlamentar e, finalmente, não configuraria razão para que o Poder Judiciário deixasse de interferir.

Por fim, o ministro abordou fato trazido à tona pelo MPF no agravo regimental, relativo à reunião realizada pelo senador Aécio Neves com outros parlamentares em sua residência. Tal evento ocorreu durante a vigência das cautelares determinadas por Edson Fachin, entre as quais vigia a impossibilidade de manter contato com outros investigados pela Operação Lava Jato. O órgão agravante considerou que com tal conduta o parlamentar teria descumprido a medida liminar, razão pela qual postulou o agravamento das medidas anteriormente impostas. Sobre tal

²⁵⁷ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Inteiro Teor da Ação Cautelar n. 4.327. 26 set. 2017. p. 40.

²⁵⁸ Ibidem, p. 45.

²⁵⁹ Ibidem, p. 47.

²⁶⁰ Ibidem, loc. cit.

questão, Barroso afirmou que esse fato, por si só, justificaria o incremento das cautelares aplicadas anteriormente.²⁶¹

Aproximando-se do final de seu voto, o ministro proferiu comentários em que manifestou sua percepção acerca do momento vivido no país:

Eu devo dizer que não tenho qualquer gota de alegria em decidir na linha do que estou aqui encaminhando. O que ocorreu entre nós foi a naturalização de coisas erradas. As pessoas foram perdendo a consciência crítica.

[...]

É que nesses casos – como foi o Mensalão, como é a Lava Jato -, o mais grave não é para onde vai o dinheiro. É o que se faz para obtê-lo. E o que se faz? (i) Superfaturam-se contratos; (ii) cobram-se propinas em empréstimos públicos; (iii) vendem-se benefícios fiscais em medidas legislativas; (iv) cobra-se pedágio de toda e qualquer pessoa que queira fazer negócio no Brasil; (v) achacam-se pessoas e empresas em Comissões Parlamentares de Inquérito.²⁶²

Por fim, o ministro atestou que deixava de determinar a prisão preventiva em razão da dúvida razoável que identificava em relação ao preenchimento dos requisitos do artigo 53, §2º, CF, “[...] e em deferência institucional ao Poder Legislativo”²⁶³. Assim, em que pese negada a prisão preventiva do parlamentar, Barroso restabeleceu as medidas cautelares anteriormente determinadas por Fachin e incluiu, ainda, a medida prevista no artigo 319, inciso V, do CPPP, de recolhimento domiciliar no período noturno.²⁶⁴

Após o voto proferido por Luís Roberto Barroso, que abriu a divergência, manifestou-se a ministra Rosa Weber, acompanhando-o. A ministra, antes de proferir seu voto, declarou entender inviável a decretação de prisão preventiva em razão de flagrante, pois tal possibilidade teria se encerrado na decisão proferida por Fachin:

Eu não a decreto [a prisão preventiva], porque considero que, no mínimo, pelo decurso do tempo, a indispensável situação de flagrância não se faz presente, quer quanto ao crime de organização criminosa – e ainda que controversa a questão jurídica sobre a sua natureza permanente –, quer sob a ótica de ser factível, a flagrância, depois do encerramento da ação controlada, que ocorreu sob a fiscalização do Ministro Fachin, quanto à configuração do crime de corrupção passiva.²⁶⁵

No tocante à possibilidade de determinação de prisão preventiva em situação diversa daquela prevista no artigo 53, §2º, CF, a ministra a denominou “interpretação ampliativa” e entendeu que essa só poderia ser deliberada pelo Plenário do Supremo. Para tanto, fez referência à AC n. 4.039 relatada no ponto 3.3.1 desta subseção:

No que diz com a pretendida interpretação ampliativa do artigo 53, § 2º, da CF, em ordem a autorizar prisões cautelares de Congressistas fora das hipóteses de flagrante delito, compreendo, assim como o eminente Ministro Edson Fachin compreendeu, que o *locus* adequado para avaliar a possibilidade de elástico da posição mais

²⁶¹ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Inteiro Teor da Ação Cautelar n. 4.327. 26 set. 2017. p. 48.

²⁶² Ibidem, loc. cit.

²⁶³ Ibidem, loc. cit.

²⁶⁴ Ibidem, p. 49.

²⁶⁵ Ibidem, p. 50.

recente desta Suprema Corte - refiro-me à AC 4039, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe de 13.05.2016 (*caso Delcídio Amaral*) – é, se o caso, o Plenário.²⁶⁶

Assim, entendendo ser incompetente a Primeira Turma para determinar a prisão no caso, seja em razão do momento de determinação do flagrante já ter sido ultrapassado, seja por entender que sua interpretação ampliativa deveria ser pauta do Pleno. A ministra adiantou, entretanto, não concordar com interpretação que relativize a possibilidade de prisão de parlamentares para além da possibilidade prevista no texto constitucional.²⁶⁷

Na sequência, Rosa Weber se manifestou pelo cabimento das medidas cautelares alternativas requeridas pelo MPF, defendendo que deve ser dada interpretação restritiva ao artigo 53 da CF, de modo que a imunidade estaria restrita à prisão, não abrangendo medidas diversas.²⁶⁸ Para tanto, fez referência à AC 4.070, que determinou o afastamento parlamentar de Eduardo Cunha: “Nos moldes do citado precedente, a situação ora em exame é igualmente excepcionalíssima, identificada sob o aspecto do desvio de finalidade da atuação parlamentar”²⁶⁹.

Defendeu, nesse sentido, que a interpretação da CF deve considerá-la uma unidade, um sistema completo, passível de se encontrar sentido e coerência nela própria. Ressaltou, ainda, a instituição, pela CF, da independência e harmonia entre os Poderes.²⁷⁰ Por tais razões, consignou:

Nessa ordem, a interpretação do texto constitucional não pode desconsiderar o caráter eminentemente político das relações entre os Poderes, tendo em vista o resguardo à própria ideia de democracia, fundamento maior da República. A hermenêutica constitucional e normativa, enquanto técnica jurídica, não tem os olhos vendados para os desenhos institucionais, afirmados na Constituição, que asseguram a própria continuidade da existência de uma República que se atribui a qualificação de democrática.

A ideia de democracia – e, particularmente, a democracia representativa – não pode ser tratada, juridicamente, como conceito meramente abstrato, vago ou como simples retórica, sem densidade semântica e normativa apta a determinar, na vida prática da República, os modos de funcionamento do Estado e de relacionamento entre as instituições e os Poderes.²⁷¹

Na sequência, destacou que “[...] o afastamento do Senador Aécio Neves não representa medida judicial ativista, fora do quadrado hermenêutico, ou novidadeira”²⁷². Ressaltou que, além de prevista no CPP e na CF, também se albergaria em recentes precedentes do próprio

²⁶⁶ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Inteiro Teor da Ação Cautelar n. 4.327. 26 set. 2017. p. 66-67.

²⁶⁷ Ibidem, p. 71.

²⁶⁸ Ibidem, p. 67-70.

²⁶⁹ Ibidem, p. 71. Grifos no original.

²⁷⁰ Ibidem, p. 68.

²⁷¹ Ibidem, p. 69.

²⁷² Ibidem, p. 74. Grifos no original.

STF, que a ministra adotou em seu voto e foram anteriormente referidos. Comentou, ainda, as possíveis consequências de sua não aplicação:

Livrar de cautelas o Senador Aécio Neves – protagonista do esquema criminoso investigado – ao mesmo tempo em que onerados com prisão domiciliar os demais implicados, potencialmente coadjuvantes, é atitude judicial que pode transparecer um indesejável timbre de privilégio.

É justo, igualitário e coerente que o Senador Aécio Neves da Cunha também tenha a sua liberdade restringida, ainda que em menor extensão, seguindo a mesma *ratio* que justifica a restrição aos demais coimplicados.²⁷³ (grifos no original)

Por fim, Rosa Weber contestou a percepção de outros ministros quanto à separação de poderes e assentou seu entendimento:

Assim, o afastamento do Senador Aécio Neves do mandato parlamentar, com todo o respeito às alegações da defesa e com todas as vênias ao eminente Ministro Marco Aurélio, não implica afronta à Democracia ou à Separação dos Poderes. Repudiante a esses valores, na minha compreensão, é manter o Senador Aécio Neves da Cunha acima de qualquer controle cautelar penal.²⁷⁴

Encerrou as manifestações o ministro Luiz Fux, que iniciou seu pronunciamento dispondo que as prerrogativas parlamentares devem observar necessariamente a moralidade, o princípio republicano e a isonomia.²⁷⁵ No decorrer de seus comentários, dispôs:

Então, sob o ângulo republicano, nós temos que entender que a imunidade não é sinônimo de impunidade. Eu não concordo com essa exegese que aqui se lançou que, por de trás da *ratio essendi*, do dispositivo condicional, é possível a prática de qualquer delito e que só é possível a prisão em flagrante por crime inafiançável.²⁷⁶

Quanto à decretação de cautelares no caso em debate, o ministro defendeu que as imunidades parlamentares são exceção à regra, razão pela qual devem ser interpretadas restritivamente. A partir de tal raciocínio, elas não abarcariam a determinação cautelar de suspensão do exercício da função.²⁷⁷ Na sequência, referiu os precedentes AC n. 4.039 e AC n. 4.070 para justificar que “A suspensão cautelar do exercício do mandato parlamentar, como medida excepcional a ser decretada no curso de procedimento de natureza criminal, revela-se cabível à luz da interpretação restritiva conferida pelo Supremo [...]”²⁷⁸ e que, em tais decisões, estaria presente a “sinalização de que imunidade não é impunidade”²⁷⁹. Dessa forma, concluiu:

Sendo certo, consoante o exposto, que as imunidades parlamentares previstas na Constituição merecem interpretação estrita, estendê-las a hipóteses não expressamente abrangidas pelo texto constitucional configura a criação de odioso

²⁷³ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Inteiro Teor da Ação Cautelar n. 4.327. 26 set. 2017. p. 81.

²⁷⁴ Ibidem, p. 83.

²⁷⁵ Ibidem, p. 91.

²⁷⁶ Ibidem, p. 90.

²⁷⁷ Ibidem, p. 91.

²⁷⁸ Ibidem, p. 99.

²⁷⁹ Ibidem, p. 91.

privilégio, em franca agressão ao princípio republicano e à igualdade de todos perante a lei.²⁸⁰

Após tais considerações, o ministro adentrou campo de argumentação não constatado, em tal densidade, na análise dos votos e decisões anteriores: a relação entre o conteúdo decisório do Supremo e a percepção social em relação à temática. Segundo Luiz Fux,

Deveras, a legitimidade democrática dessa Suprema Corte deve guardar alguma relação com a *percepção social* da opinião pública acerca de determinado assunto. O sentimento de justiça desenvolvido por uma sociedade no Judiciário é construído e alimentado pelo grau de confiança em suas decisões. A calibragem dessa confiabilidade não prescinde de alguma correspondência entre as decisões por ela proferidas e a percepção social acerca dos assuntos decididos. Não se trata de submissão ou de voluntarismo decisório despido das amarras normativas, mas sim de convergência e de estrito cumprimento ao que determina o ordenamento jurídico pátrio.²⁸¹

Para corroborar o discurso acima, o ministro referiu passagens do ministro Barroso em que este igualmente ressalta a importância de haver sincronia entre os juízos proferidos pela Corte Constitucional e os anseios sociais,²⁸² complementando tal defesa agregando o que nomeou de componente cultural: “Precisamente por isso, ao lado do aspecto técnico-jurídico, é preciso agregar, ainda, um componente cultural à análise do caso: cuida-se de cultivar a crença da sociedade em um Judiciário, autônomo, imparcial e independente”²⁸³.

Em meio a tal construção, o ministro recuperou a construção normativa anteriormente exposta e dispôs que, sob sua ótica, negar a aplicabilidade do afastamento de mandato a parlamentar consistiria, essa sim, em excepcionalidade ao princípio republicano.²⁸⁴ No tocante à dimensão prática de tal juízo, dispôs que “Em termos práticos, uma decisão profunda e substancialmente destoante da – e diametralmente oposta à – percepção social implica *a fortiori* a redução do *capital institucional* de determinada entidade representativa”²⁸⁵. Nesse aspecto, pareceu relevante comentar que, em meio a suas ponderações relativas aos efeitos de tal decisão, Fux referenciou Conrado Hübner Mendes, um dos referenciais teóricos deste trabalho, para justificar sua decisão, especialmente no tocante à relação entre o índice de credibilidade da Suprema Corte e o caráter de suas decisões:

[...] consoante valioso escólio do Professor Conrado Hubner, “à medida que se distancia do socialmente, [as instituições e, no caso, o STF] corromem sua legitimidade

²⁸⁰ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Inteiro Teor da Ação Cautelar n. 4.327. 26 set. 2017, p. 107.

²⁸¹ Ibidem, p. 111.

²⁸² BARROSO apud BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Inteiro Teor da Ação Cautelar n. 4.327. 26 set. 2017. p. 111.

²⁸³ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Inteiro Teor da Ação Cautelar n. 4.327. 26 set. 2017. p. 112.

²⁸⁴ Ibidem, p. 111.

²⁸⁵ Ibidem, p. 113. Destaques no original.

e perdem espaço no jogo da separação de poderes.”. E arremata o eminente Professor das Arcadas: “[e]las decairiam no seu índice de credibilidade e se encolheriam.”.²⁸⁶

Por fim, o ministro assentou que tal preocupação não significava seguir indiscriminadamente a opinião pública, alertando para as atrocidades que podem vir a ser cometidas por maiorias.²⁸⁷ Nesse sentido, destacou:

Aqui, a decisão correta no caso *sub examine* não se curva à opinião pública, mas se alinha à percepção social, traduzida num sentimento de repúdio e ojeriza aos sucessivos escândalos de corrupção diariamente noticiados, os quais parecem infundáveis e que, no caso concreto. A decisão mais correta, à luz das premissas fáticas bem delineadas pelo Ministro Luiz Edson Fachin, portanto, converge com, e não se submete, a opinião pública.²⁸⁸

Assim, seguindo a divergência de Luís Roberto Barroso, formou-se maioria no sentido de restabelecer as medidas cautelares anteriormente determinadas por Fachin, bem como acrescer a elas a medida de recolhimento domiciliar noturno.

3.3.9 Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) n. 5.526

A Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5.526 foi ajuizada pelos Partidos Progressista (PP), Social Cristão (PSC) e Solidariedade em 13 de maio de 2016, na qual postulavam que fosse dada interpretação conforme a Constituição para a aplicabilidade das medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal aos parlamentares. Nesse sentido, requeriam que sua determinação pelo STF a parlamentares fosse submetida à Casa respectiva no prazo de vinte e quatro horas, em consonância com o disposto na Constituição Federal para o caso de determinação de prisão de parlamentar.

Sob a relatoria do ministro Edson Fachin e à luz do pleito enunciado pela Lei 9.868/1999, foram solicitadas informações à Câmara dos Deputados, ao Senado Federal e à Presidência da República no prazo de dez dias e, na sequência, à Advocacia-Geral da União e à Procuradoria Geral da República, no prazo de cinco dias.²⁸⁹

Os autos estiveram em vista à PGR de 27 de junho a 18 de dezembro de 2016. Conclusos ao relator, os autos não foram movimentados até o dia 19 de junho de 2017, quando, por despacho, o ministro abriu prazo para manifestação dos requerentes e demais interessados.

²⁸⁶ MENDES apud BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Inteiro Teor da Ação Cautelar n. 4.327. 26 set. 2017. p. 113. Destaques no original.

²⁸⁷ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Inteiro Teor da Ação Cautelar n. 4.327. 26 set. 2017. p. 113.

²⁸⁸ Ibidem, loc. cit.

²⁸⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Acompanhamento Processual da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5.526. Requerentes: Partido Progressista, Solidariedade e Partido Social Cristão. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4982736>>. Acesso em: 25 out. 2017.

Finalmente, em 29 de setembro de 2017, Edson Fachin encaminhou sua inclusão em pauta de julgamento do Plenário.²⁹⁰

Em 11 de outubro de 2017, por maioria, o Plenário do STF decidiu dar parcial provimento à ADI n. 5.526,²⁹¹ de modo a determinar que (i) o STF pode impor a parlamentares medidas cautelares; (ii) no caso de medidas que impeçam, de forma direta ou indireta, o exercício regular do mandato de parlamentares, a decisão judicial será remetida à Casa Legislativa em até vinte e quatro horas, a qual irá deliberar sobre sua manutenção, nos mesmos termos previstos pelo artigo 53, §2º, CF.²⁹²

Infelizmente, até a data em que se encerrou a coleta de dados para esta monografia, o inteiro teor da decisão colegiada não havia sido disponibilizado, de modo que não foi possível acessar a íntegra dos fundamentos escritos que integraram a tomada de decisão. No entanto, a notícia veiculada pela plataforma virtual do STF e a ata de julgamento da sessão permitiram a obtenção, ainda que de maneira limitada, das informações ora relatadas.

Destaca-se, neste caso, o caráter controverso da decisão: foram seis votos no sentido do veredito proferido, tendo sido a Presidente da Corte a desempatar o impasse, e cinco votos em sentido diverso, os quais entendiam, em síntese, que a imposição de medida cautelar de afastamento do exercício do cargo não estaria condicionada à apreciação da Casa Legislativa. Outro aspecto que destoa dos casos analisados anteriormente é que, no caso desta ação, não se postulou tutela judicial a caso concreto. Por meio de ação de controle abstrato de constitucionalidade, buscou-se a pronúncia da Corte Constitucional acerca de controvérsia relativa aos limites e garantias decorrentes das imunidades parlamentares.

O ministro relator opinou pela improcedência do pleito, afirmando que o entendimento do STF tem sido a interpretação restritiva das prerrogativas e imunidades parlamentares, de modo a não abranger aquelas não expressamente previstas na Constituição Federal.²⁹³ Informou a plataforma virtual do Supremo:

Tal pleito, segundo ele [Edson Fachin], “contrasta com a necessária interpretação restritiva que se deve dar, em razão do princípio republicano, aos óbices

²⁹⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Acompanhamento Processual da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5.526.

²⁹¹ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Ata de Julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5.526. Requerentes: Partido Progressista, Solidariedade e Partido Social Cristão. 11 out. 2017. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4982736>>. Acesso em: 25 out. 2017.

²⁹² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. STF define aplicação de medidas cautelares do CPP a parlamentares. **Notícias STF**, 11 out. 2017. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=358853>>. Acesso em: 10 dez. 2017.

²⁹³ *Ibidem*.

constitucionais impostos à sujeição igualitária de todos às regras penais e processuais penais”.²⁹⁴

O ministro Luís Roberto Barroso acompanhou o relator, destacando que a Constituição Federal prevê hipóteses excepcionais de tramitação de processos crime contra parlamentares, que seriam a decisão acerca da prisão em flagrante de crime inafiançável, a possibilidade de sustação de ação penal e a deliberação sobre a perda de mandato, previstos os dois primeiros nos parágrafos do artigo 53 e este último em parágrafo do artigo 55. Assim, mecanismos não previstos de maneira diversa pela CF deveriam seguir o procedimento comum dos processos crime, razão pela qual a imposição de medidas cautelares a parlamentares não necessitaria do consentimento do Poder Legislativo.²⁹⁵

Rosa Weber igualmente convergiu com o relator, entendendo que não há razão para ouvir o Congresso na aplicação de medidas cautelares quando estas não se tratam de prisão. Assim, defendeu que “[...] submeter a decisão a outro Poder, sem que haja comando constitucional nesse sentido, implicaria corromper o equilíbrio da separação de Poderes”.²⁹⁶ Luiz Fux e Celso de Mello foram os últimos ministros a acompanhar o voto do relator. O primeiro teria ressaltado que a disposição constitucional (artigo 53) apenas protege o parlamentar de uma medida, que é a prisão fora de flagrante de crime inafiançável. Segundo a notícia veiculada pelo Supremo, “Fux lembrou que as imunidades têm o objetivo de evitar perseguições políticas, e não isentá-las [sic] da prática de crimes contra a administração da justiça ou a administração pública”²⁹⁷. O segundo, por sua vez, teria destacado a importância da obediência à probidade pessoal e à moralidade administrativa por aqueles que são investidos por eleição ou nomeação a mandatos eletivos, bem como manifestado entender que o princípio republicano traz, em si, o princípio da responsabilidade criminal.²⁹⁸

O veredito de improcedência, no entanto, não obteve a maioria do colegiado. Os votos de divergência vieram de Alexandre de Moraes, Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski, Gilmar Mendes e Carmen Lúcia, que entenderam pela procedência parcial do pleito. Alexandre de Moraes entendeu ser incabível a aplicação de medidas cautelares que afastem parlamentar do mandato ou dificultem o seu exercício. Apesar disso, consignou que, no caso de ser admitida a imposição de tais medidas, estas devem ser enviadas à apreciação da respectiva Casa.²⁹⁹

²⁹⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. STF define aplicação de medidas cautelares do CPP a parlamentares. **Notícias STF**, 11 out. 2017. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=358853>>. Acesso em: 10 dez. 2017.

²⁹⁵ Ibidem.

²⁹⁶ Ibidem.

²⁹⁷ Ibidem.

²⁹⁸ Ibidem.

²⁹⁹ Ibidem.

Para Dias Toffoli, a determinação de cautelares que interfiram no mandato limita-se à previsão constitucional de caso de flagrante inafiançável e a situações de “superlativa excepcionalidade”³⁰⁰, devendo ser, ambas as possibilidades, submetidas à verificação da respectiva Casa.³⁰¹ Em sua compreensão, o fato de que há previsão constitucional de controle político em caso de prisão em flagrante de parlamentar, deve estar sendo observada quando impostas outras cautelares que não a prisão.³⁰² Acrescentou, ainda, que “A finalidade do controle político da prisão em flagrante de parlamentar é proteger, ao juízo discricionário da Casa Legislativa, o livre exercício do mandato eletivo contra interferências externas”³⁰³.

A posição de Ricardo Lewandowski decorreu de analogia ao texto da CF, concluindo que qualquer medida cautelar que tiver como consequência o afastamento da função parlamentar deverá ser remetida ao parlamento para que avalie a medida. O ministro diferenciou estas medidas daquelas que não apresentem qualquer impeditivo ao exercício da função parlamentar: em relação às últimas, não haveria necessidade de apreciação do Parlamento.³⁰⁴

Gilmar Mendes manifestou ser necessário explicitar o que representa a imunidade parlamentar, não devendo ser interpretada de maneira restritiva ou ampliativa. Segundo veiculou a plataforma do STF, Gilmar atestou que “Essa norma é uma pedra de toque no sistema de divisão de Poderes”³⁰⁵, sendo uma garantia da democracia. Marco Aurélio, por sua vez, defendeu não serem aplicáveis a parlamentares quaisquer das medidas cautelares alternativas ao artigo 319 do CPP. Como restou vencido quanto a essa posição, acompanhou os demais ministros ao concordar que, em caso de determinação de tais medidas pelo Poder Judiciário, estas deverão ser encaminhadas ao controle do Poder Legislativo.

Ante o impasse, manifestou-se Cármen Lúcia que, embora tenha discorrido acerca da problemática da Constituição atribuir a um Poder uma competência passível de descumprimento pelo outro, referindo-se às determinações penais realizadas pelo Poder Judiciário aos demais poderes, acabou por acompanhar os votos divergentes. Motivou tal decisão com base na compreensão de que o cargo eletivo é de titularidade do eleitorado e, não, do parlamentar. Por isso, muito embora defenda a aplicabilidade das cautelares a parlamentares, encerrou a deliberação determinando que a aplicação de medidas que interfiram no exercício

³⁰⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. STF define aplicação de medidas cautelares do CPP a parlamentares. **Notícias STF**, 11 out. 2017. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=358853>>. Acesso em: 10 dez. 2017.

³⁰¹ Ibidem.

³⁰² Ibidem.

³⁰³ Ibidem.

³⁰⁴ Ibidem.

³⁰⁵ Ibidem.

do mandato parlamentar deverá ser submetida ao juízo da respectiva Casa. Consignou: “No ponto específico do afastamento do exercício do mandato, como é o afastamento de algo que foi entregue pelo eleitor, tenho que nesse caso o magistrado deverá tomar as decisões pertinentes na jurisdição penal, mas deverá encaminhar ao órgão competente para que se tenha a possibilidade de prosseguimento”³⁰⁶.

Encerra-se, com tal relato, este capítulo, destinado à apresentação da perspectiva metodológica da pesquisa e à descrição, tão sintética quanto acomodável aos limites de escrita de uma monografia, das decisões analisadas. Passa-se, na sequência, à sistematização e apresentação dos resultados, conteúdo do quarto capítulo deste trabalho.

³⁰⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. STF define aplicação de medidas cautelares do CPP a parlamentares. **Notícias STF**, 11 out. 2017. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=358853>>. Acesso em: 10 dez. 2017.

4 O SUPREMO E A INTERFERÊNCIA EM CARGOS POLÍTICOS: APRESENTAÇÃO DOS RESULTADOS

Este capítulo pretende apresentar os resultados obtidos em resposta ao problema de pesquisa anteriormente disposto: *como decide o Supremo Tribunal Federal, provocado a interferir no exercício de cargo de membro da cúpula dos poderes Executivo e Legislativo, quando não há previsão expressa na Constituição Federal?* Como referido no capítulo anterior, tal pergunta demanda delimitação no tocante ao que se pretende analisar, tendo em vista as diversas expectativas que podem circundar uma pergunta de pesquisa que trata do comportamento de uma corte judicial. Assim, a partir das perguntas orientadoras da pesquisa apresentadas no capítulo anterior – a. Quanto à origem e à natureza das demandas: Quem postula? Há algum padrão de decisão em relação ao polo ativo? Por meio de que instrumentos processuais as interferências são postuladas? Há algum padrão de decisão em relação ao tipo de ação? Em que cargos a interferência foi requerida? Quais foram os índices de decisão relativos a cada um? b. Quanto ao mérito: o Tribunal profere julgamento? Se sim, em que sentido? Com quais fundamentos? c. Quanto ao processo decisório: há variação de tempo entre os julgamentos? As decisões são proferidas em caráter monocrático ou colegiado? Há alguma linearidade em relação ao modo de decisão? – enumeraram-se os eixos deste capítulo. Cada eixo dirige-se à resposta de uma das categorias de perguntas elencadas. Quando possível, serão cotejados os resultados encontrados com estudos que se acercaram dos temas em comento.

A primeira subseção expõe dados relativos à origem e à natureza das demandas, propondo-se a mapear quem ajuizou os pleitos estudados e por meio de que instrumentos processuais, a fim de traçar levantamentos relativos ao grau de interferência quando associado a essas variáveis. No primeiro apartado, ainda, apresenta-se a incidência de interferência do Supremo de acordo com os tipos de intervenção requeridos nos recortes de tempo e objeto explicitados no problema de pesquisa. A segunda subseção trata da fundamentação utilizada pelo Supremo, apresentando sistematização do juízo de mérito da Corte: se interfere, em que medida, com que incidência. Por fim, a terceira e última subseção do capítulo apresenta elementos relativos ao processo decisório do STF, propondo-se a verificar a existência de diferenças significativas nos tempos de resposta referentes a cada um dos casos e problematizando o caráter monocrático e colegiado das decisões proferidas.

Observe-se que, como anteriormente enunciado, a análise empregada em todas as subseções deste capítulo busca identificar padrões que se destaquem entre as variáveis

estudadas, bem como apontar aspectos que se sobressaíam em razão de seu caráter divergente. Este capítulo é compreendido como resultado do diálogo de estudos anteriores, apresentados no segundo capítulo, com o cotejo dos casos estudados e apresentados no terceiro capítulo. Em que pese tal fato, há análises que se acercam dos eixos estabelecidos neste capítulo que permitem relacionar os resultados deste trabalho, exploratórios e não generalizáveis, com reflexões realizadas por outros autores. Por essa razão, as observações cabíveis nesta etapa do trabalho não só podem implicar na recuperação de lições teóricas anteriormente introduzidas, mas também na assimilação de conteúdos não apresentados anteriormente.

Por fim, remete-se o leitor, em caso de dúvida, ao quadro disposto no anexo A, que sistematiza as principais informações relativas a cada um dos casos relatados no capítulo anterior.

4.1 QUANTO À ORIGEM E À NATUREZA DAS DEMANDAS

Nesta subseção, cotejam-se as ações analisadas em busca da identificação de que tipo de demandas predominou na pauta do STF em relação ao pleito de interferência em exercício de cargo político da cúpula dos demais poderes no período estudado sem que houvesse previsão constitucional expressa. Optou-se por realizar essa descrição a partir da verificação de três fatores: quem ajuizou as ações, que instrumento processual foi empregado para tanto e que tipo de interferência foi pleiteada, para, ao final, realizar levantamento relativo ao juízo proferido pelo STF de acordo com essas variáveis, a fim de verificar se houve alguma diferença no julgamento a partir de tais aspectos.

4.1.1 Quanto ao polo ativo

Em estudo relativo aos grupos de interesse responsáveis pelo ajuizamento das demandas de ordem eminentemente política no Supremo, Ernani Rodrigues de Carvalho Neto verificou que partidos de oposição utilizavam-se de tal recurso para frear e dificultar pautas cujo avanço não podiam evitar nos espaços representativos. Em relação ao ajuizamento de ADIs, partidos responderam pelo ajuizamento de mais de 20% do total de ações ajuizadas entre os anos de 1988 e 2003.³⁰⁷ Confederações sindicais ou entidades de classe, por sua vez, figuraram no polo ativo de mais de 26% das demandas ajuizadas.³⁰⁸ Nesse e em outros estudos, o autor atenta na

³⁰⁷ CARVALHO NETO, 2004, p. 119.

³⁰⁸ Ibidem, p. 118.

relevância de identificar quais são os agentes que levam as demandas aos tribunais, a fim de verificar de que âmbito provém o conflito que passa a ser analisado pela instância judicial. Embora ciente de que os proponentes da demanda não necessariamente influenciaram no juízo de mérito proferido, esta pesquisa, influenciada pelos estudos de Ernani Rodrigues de Carvalho Neto, considerou relevante verificar se há alguma linearidade nos juízos proferidos a partir da variável sujeito ativo.

Dessa forma, realizou-se levantamento relativo ao polo ativo das demandas estudadas. Como resultado, foram encontrados litigantes de duas ordens: partidos políticos e Ministério Público Federal. Dos nove casos analisados, seis foram ajuizados por partidos políticos com representação no Congresso Nacional e três foram levados ao Supremo pela Procuradoria-Geral da República. Entre os partidos que figuraram no polo ativo, destacou-se a Rede Sustentabilidade, que foi a titular, sozinha, de dois dos seis casos peticionados por partidos. Além disso, em duas das ações remanescentes ajuizadas por partidos, a titularidade da ação foi compartilhada por mais de um partido. A Tabela 1 elucida a relação e proporção entre as ações e os respectivos responsáveis por seu ajuizamento.

Tabela 1 – Relação dos titulares por demanda

| Ação | Proponente | Proporção de demandas por proponente | |
|---------------|--------------------------|--------------------------------------|-----|
| AC n. 4.039 | PGR | PGR | 33% |
| AC n. 4.070 | PGR | | |
| AC n. 4.327 | PGR | | |
| MS n. 34.070 | PSDB | Partidos Políticos | 66% |
| MS n. 34.196 | PT (Diretório Municipal) | | |
| RCL n. 23.418 | PPS | | |
| ADPF n. 402 | Rede Sustentabilidade | | |
| MS n. 34.609 | Rede Sustentabilidade | | |
| ADI n. 5.526 | PP, Solidariedade e PSC | | |

Fonte: elaboração própria a partir de informações disponibilizadas na plataforma virtual do STF.

A Tabela 1 ilustra que os pedidos levados ao Supremo no espectro estudado foram veiculados um terço das vezes pelo Ministério Público Federal e duas vezes mais por partidos políticos. É possível perceber, ainda, que há linear divisão entre a natureza das demandas ajuizadas por cada um dos agentes verificados.

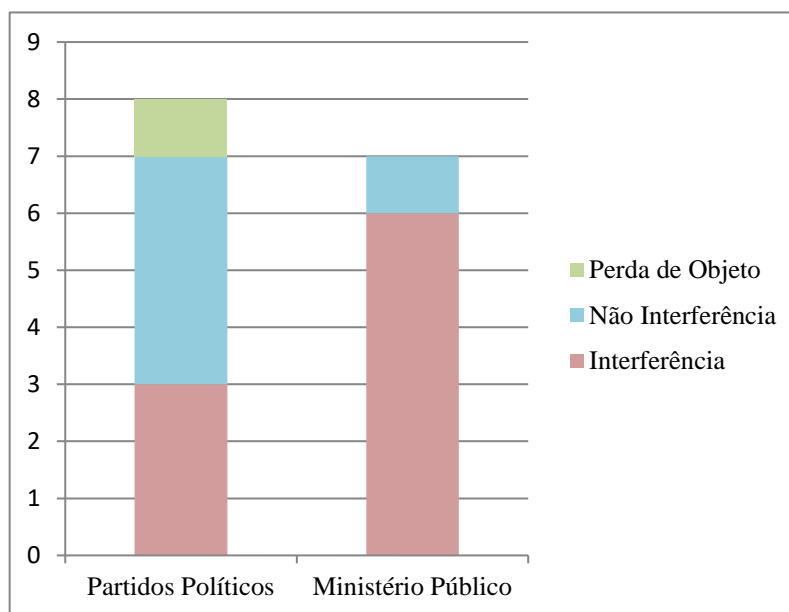
Foram três as vezes em que, provocado por partidos políticos, o STF interferiu no exercício do cargo de políticos, tendo sido proferidos sete juízos em resposta a tais requerimentos. Excetuando-se aquele proferido na Reclamação n. 23.418, que declarou a perda de seu objeto, temos que, de seis juízos de mérito emitidos, metade deles optou por interferir no cargo. É preciso atentar na diferença existente entre questionar se foi determinada a interferência no exercício do cargo ou se foi dado provimento ao pleito do agente provocador. No espectro estudado, tendo em vista a íntima relação da ADI n. 5.526 com os demais pleitos analisados, ela foi incluída no conjunto de decisões contabilizadas. No entanto, o pedido não consiste em interferência do STF,³⁰⁹ de modo que não é possível interpretar os juízos de interferência como juízos em que houve provimento do pleito e juízos de não interferência como juízos de desprovimento. De qualquer sorte, para fins de informação, constatou-se que em 50% das decisões proferidas nos casos peticionados por partidos políticos foi dado provimento ao pleito, ao passo que em 80% daquelas referentes a demandas do Ministério Público a procedência foi verificada.³¹⁰ Quanto ao Ministério Público, é possível correlacionar os dados de interferência com os de provimento, haja vista que a demanda, em todas as suas ações, foi por aquela.

O Gráfico 1 ilustra os vereditos proferidos pelo STF de acordo com quem o provocou. Observe-se que, para realizar tal levantamento, foram consideradas todas as decisões proferidas pela Corte³¹¹, que totalizaram 15, pois, em dois dos nove casos analisados (ADPF n. 402 e AC n. 4.327), houve três juízos distintos emitidos nos mesmos autos.

³⁰⁹ O pleito da ADI n. 5.526 consistiu em pedido de interpretação conforme a Constituição (artigo 53, §2º) dos artigos 312 e 319 do Código de Processo Penal, a fim de que fosse declarado que a imposição a parlamentares das medidas cautelares nos dispositivos previstas deveria ser submetida à apreciação da casa legislativa integrada pelo parlamentar. O caso foi relatado no apartado 3.3.9.

³¹⁰ Para fins desse levantamento, não foi feita diferenciação entre o provimento total e o provimento parcial da demanda. Justifica-se tal fato em razão de que as ações que tinham mais de um pedido que se inserisse no recorte de pesquisa postularam mais de uma forma de interferência no exercício do cargo, requerendo-a em maior grau – como a prisão de parlamentar, por exemplo – ou em menor grau – na comparação, poder-se-ia ilustrar com o pedido de suspensão das atividades parlamentares –, de modo que a correspondência entre provimento e interferência não foi afetada.

³¹¹ Para fins de apresentação dos resultados, serão considerados juízos proferidos pelo STF tanto os monocráticos quanto os de ordem colegiada. Em momento próprio, na subseção 4.4, será feita a diferenciação entre eles. Além disso, para esse levantamento, foram incluídos todos os juízos emitidos (inclusive de referendos de liminares) e a primeira sessão de julgamento da ADPF n. 402, embora não tenha sido julgada nesse ato, em razão da maioria de votos proferidos e de sua influência nas decisões subsequentes.

Gráfico 1 – Juízo proferido de acordo com o titular da demanda

Fonte: elaboração própria a partir de informações disponibilizadas na plataforma virtual do STF.

Muito embora este trabalho não disponha de dados suficientes para analisar a influência do agente ajuizador da demanda no juízo proferido pela Corte, é possível perceber que, na ampla maioria das vezes em que o pedido de interferência derivou do Ministério Público Federal, houve provimento. A única decisão que destoava dessa tendência corresponde àquela proferida monocraticamente por Marco Aurélio Mello nos autos da AC n. 4.327, oportunidade em que o ministro retirou as cautelares anteriormente impostas por Edson Fachin a Aécio Neves.

Em relação a este segmento de observação, o que parece digno de maior destaque é o elevado número de postulações realizadas por partidos políticos. Luis Felipe Andrade Barbosa, Ernani Rodrigues de Carvalho Neto e José Mário Wanderley Gomes Neto, em estudo recente, retratam resultados semelhantes em relação ao ajuizamento, por partidos, de pedidos de interferência em pautas políticas do Congresso Nacional.³¹² Os autores introduziram duas circunstâncias que poderiam explicar tal situação: a tendência a transferir a decisão ao Poder Judiciário no caso de avaliarem que tal delegação pode aumentar o crédito ou reduzir custos políticos e eleitorais a partir da decisão buscada e a inclinação a favorecer um Poder Judiciário mais ou menos ativo a depender de suas expectativas de manutenção no poder.³¹³

³¹² BARBOSA; CARVALHO NETO; GOMES NETO, 2017.

³¹³ Ibidem, p. 6.

No caso deste estudo, os agentes que ajuizaram as demandas parecem guardar relação direta com os instrumentos processuais utilizados e com a natureza dos requerimentos realizados, aspectos que serão expostos nos tópicos seguintes.

4.1.2 Quanto ao instrumento processual utilizado

Este apartado apresenta os instrumentos processuais por meio dos quais foram veiculados os casos estudados. Note-se, de antemão, que o objetivo aqui não é sugerir que foi escolhido um instrumento em relação a outro pelo agente ajuizador da demanda, haja vista que, em algumas situações, o instrumento veiculado era, possivelmente, o único passível de utilização. A intenção é ilustrar de que maneira se apresentaram as demandas, a fim de verificar se houve alguma diferença significativa nos juízos proferidos em razão da espécie de ação veiculada.

Os instrumentos processuais utilizados por partidos políticos foram, basicamente, dois: o mandado de segurança coletivo e as ações de constitucionalidade. No que se refere à utilização do mandado de segurança, o remédio foi utilizado três vezes, nas quais foi pleiteado o controle judicial de ato discricionário do Poder Executivo: a nomeação de ministros de Estado (MS n. 34.070, MS n. 34.196 e MS 34.609). A Reclamação n. 23.418, muito embora consista em instrumento processual de ordem diversa, também se dirigiu a este fim. Foi utilizada, nesse caso, motivada pelo pleito de violação de precedentes do Tribunal em controle concentrado de constitucionalidade. Assim, tem-se que, das seis vezes em que partidos políticos provocaram o Supremo a interferir, em quatro delas buscaram sustar a nomeação de ministro de Estado ou impedir a sua nomeação futura, utilizando, no último caso, o remédio constitucional em caráter preventivo.³¹⁴ Parece digno de destaque, no aspecto, que todas as medidas veiculadas pleitearam limitar a atuação do Poder Executivo.

No que se refere à utilização do mandado de segurança coletivo por partidos políticos, apontam Luis Felipe Andrade Barbosa, Ernani Rodrigues de Carvalho Neto e José Mário Wanderley Gomes Neto, no mesmo estudo anteriormente referido, que, além de constatarem a sua utilização em relação a pautas da agenda do Poder Legislativo, sua veiculação foi intensamente verificada durante o processo de impedimento de Dilma Rousseff,³¹⁵ cujo momento histórico é contemporâneo a este trabalho. Segundo os autores, “[...] foram

³¹⁴ Esse foi o ocorrido no MS n. 34.196. Em caso de dúvida, sugere-se ao leitor que retorne ao ponto 3.3.4 deste trabalho.

³¹⁵ BARBOSA; CARVALHO NETO; GOMES NETO, 2017, p. 4.

impetrados por parlamentares governistas e da oposição uma série de mandados de segurança que questionavam o seu processamento na Câmara dos Deputados”³¹⁶. O diálogo com o estudo realizado por esses autores permite perceber que temas centrais à vida política nacional têm sido conduzidos ao STF por integrantes das próprias esferas de poder. Nesse sentido, parece pertinente retomar a observação realizada por Oscar Vilhena Vieira em relação ao pleito veiculado no MS n. 34.070, que postulou a suspensão da nomeação de Lula da Silva como ministro de Estado, quando afirmou que “Em circunstâncias normais, essa questão jamais seria submetida ao Supremo”³¹⁷.

As duas ações remanescentes ajuizadas por partidos políticos questionaram o Supremo desde o ponto de vista da constitucionalidade abstrata. No primeiro caso, pleitearam limitar o possível exercício de função decorrente da titularidade dos cargos de chefia das casas legislativas, que é a de suceder a Presidência da República, tendo em vista que a/o Chefe da Câmara dos Deputados, a/o Chefe do Senado Federal e a/o Presidente do STF figuram na linha sucessória da Presidência.³¹⁸ Nessa ação, relatada no ponto 3.3.6 deste trabalho, parece interessante o fato de que é buscada a restrição de cargo duplamente eleito, seja pelo eleitorado brasileiro, seja por seus próprios pares.³¹⁹ O segundo pleito em controle abstrato de constitucionalidade apresenta aspecto destoante de todas as demais demandas ajuizadas no lapso temporal pesquisado: foi o único em que o pedido pleiteava a limitação da atuação do STF quanto à interferência no exercício de cargo político. A demanda requereu que fosse dada interpretação conforme a Constituição para submeter à apreciação da casa legislativa a decretação judicial de medidas cautelares.

Diferentemente do constatado em relação aos partidos políticos, todas as ações protagonizadas pela Procuradoria-Geral da República pautaram demandas de mesma ordem: referiram-se à imposição de medidas restritivas de liberdade, com pedido de prisão, a parlamentares. Tais pleitos consistiram em ações cautelares motivadas por ações penais em curso ou, ao menos, cuja denúncia havia sido aceita pelo Supremo. Destaca-se, nesse aspecto, que os pleitos de interferência veiculados pelo MPF estiveram sempre vinculados a procedimentos já existentes, de modo que consistiram em ferramenta que visava a garantir o

³¹⁶ BARBOSA; CARVALHO NETO; GOMES NETO, 2017, p. 4.

³¹⁷ VIEIRA, 2016.

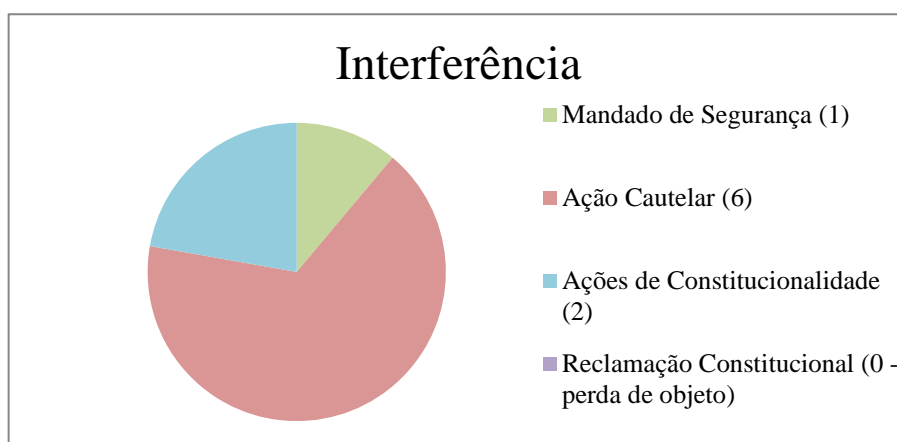
³¹⁸ O artigo 80 da CF dispõe: “Art. 80. Em caso de impedimento do Presidente e do Vice-Presidente, ou vacância dos respectivos cargos, serão sucessivamente chamados ao exercício da Presidência o Presidente da Câmara dos Deputados, o do Senado Federal e o do Supremo Tribunal Federal.” (BRASIL. Constituição, 1988).

³¹⁹ Excetua-se de tal constatação a figura de presidência do STF. No entanto, como esta é a terceira arrolada na linha sucessória e todo o deslinde processual esteve motivado pela iminência de assunção do cargo pelos integrantes do Congresso Nacional, tal exceção não representa especial relevância na constatação supra referida.

sucesso do procedimento conexo. Por tal razão, a fundamentação de tais pleitos tratou do risco que o parlamentar representava, segundo a instituição, às investigações ou à instrução processual. Outro elemento relevante é que a discussão instrumentalizada por esse agente ocorreu sempre em casos concretos.

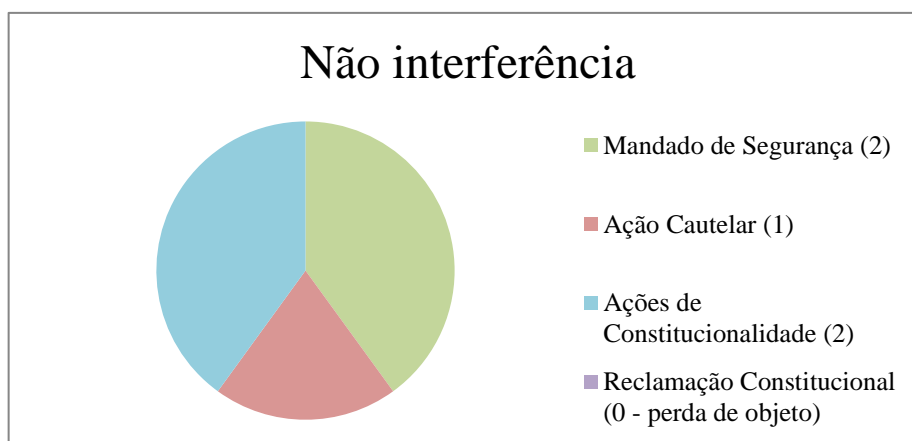
Interessa neste segmento, por fim, cotejar os juízos proferidos de acordo com a natureza da ação veiculada, a fim de verificar se há algum padrão entre o instrumento processual utilizado e o resultado obtido.

Gráfico 2 – Juízos de interferência proferidos de acordo com o instrumento processual



Fonte: elaboração própria a partir de informações disponibilizadas na plataforma virtual do STF.

Gráfico 3 – Juízos de não interferência proferidos de acordo com o instrumento processual



Fonte: elaboração própria a partir de informações disponibilizadas na plataforma virtual do STF.

Os gráficos 2 e 3 permitem identificar, do total de juízos de interferência e não interferência proferidos, a proporção relativa a cada espécie de instrumento processual veiculado. Se compararmos um gráfico com o outro, ainda, é possível, a partir da assimilação

dos números constantes ao lado de cada instrumento processual, observar a proporção de juízos emitidos em relação a cada espécie de ação ou remédio veiculado.³²⁰ Nesse sentido, é possível perceber que, na ampla maioria das vezes em que o Supremo decidiu interferir no exercício de cargos políticos sem previsão constitucional expressa, o fez em sede de ação cautelar. Em mesmo sentido, conclui-se que a ampla maioria dos vereditos proferidos em sede de cautelares foi no sentido de deferi-las (seis decisões favoráveis em oposição a uma contrária, a qual foi reformada por novo juízo nos mesmos autos).

Os demais instrumentos não permitem o mesmo tipo de associação, haja vista que não apresentaram variações tão significativas. No caso dos mandados de segurança, dois juízos optaram por seu desprovimento, o dobro de vezes em que foi provido. No entanto, o número de juízos emitidos não permite maiores ponderações a respeito, ao menos neste tópico.

4.1.3 Quanto ao objeto da demanda

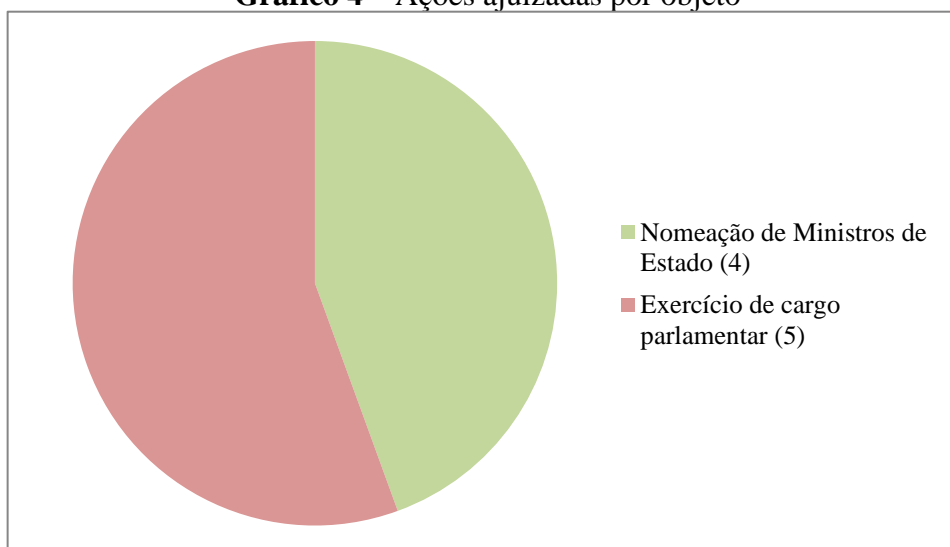
Inicialmente, na esteira das informações comentadas na subseção anterior, cumpre atentar nos dois grupos de interferência levados aos STF: as demandas pleitearam a interferência ou na nomeação de ministros de Estado, ou no exercício de mandatos parlamentares. Nesse momento, cumpre remontar o caminho traçado por este trabalho: inicialmente, a partir do recorte realizado na subseção 2.2, delimitaram-se aqueles que foram considerados integrantes da cúpula dos poderes republicanos para, na sequência, serem apresentados os artigos que previam expressamente a interferência do Poder Judiciário no exercício desses cargos políticos pela Constituição Federal, retratando as situações que não viriam a integrar o escopo da pesquisa, em razão de sua expressa previsão pela Carta Política. A partir de tais parâmetros, aos quais se somou a justificativa do recorte temporal escolhido para a pesquisa, constante na subseção 3.2 do trabalho, estabeleceram-se os quesitos necessários para que um caso decidido pelo Supremo viesse a integrar o campo de análise estudado. Dessa forma, diante de todo o espectro passível de provocação limitado por tais quesitos, as demandas decididas entre fevereiro de 2015 e novembro de 2017 concentraram-se na discussão sobre a

³²⁰ Nesse ponto, alerta-se o leitor: o mero contraste das fatias destinadas a cada instrumento não permite tal comparação, pois o espaço destinado a cada instrumento depende do número total de juízos de interferência e não interferência emitidos, de modo que, para comparar resultados entre um mesmo tipo de instrumento processual, é preciso comparar os números constantes ao lado de cada um deles nas legendas de ambos os gráficos.

nomeação ou o exercício dos cargos de ministro de Estado, deputado federal e senador da República.

Transpondo tal incidência em números, tem-se que, dos nove casos identificados, cinco trataram da nomeação de ministros de Estado e quatro provocaram o STF a emitir juízo relativo ao exercício de mandatos parlamentares. O Gráfico 3 ilustra a incidência de cada demanda em relação à totalidade de casos identificados, que foram nove.

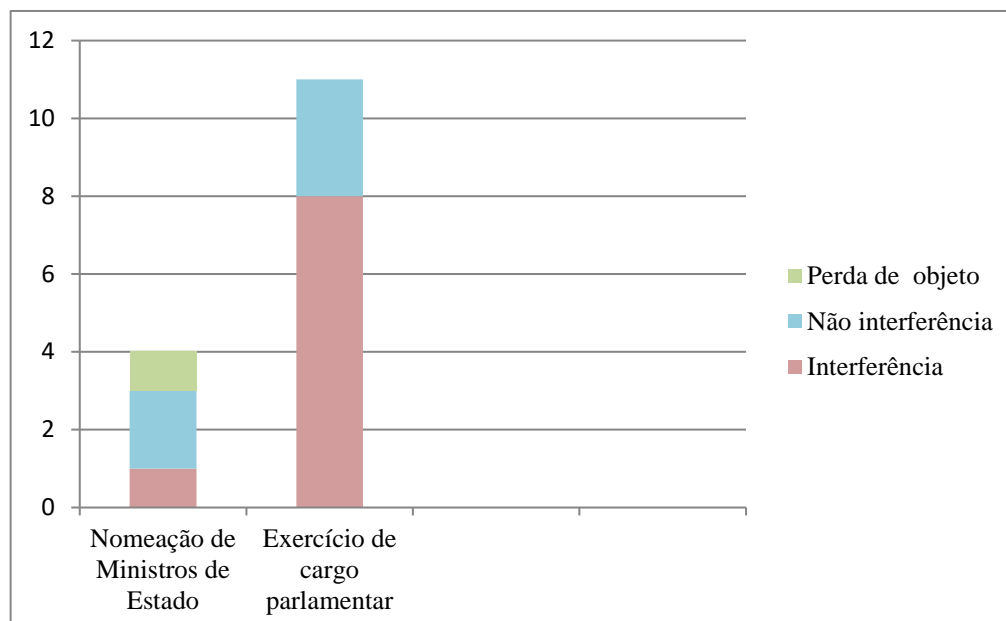
Gráfico 4 – Ações ajuizadas por objeto



Fonte: elaboração própria a partir de informações disponibilizadas na plataforma virtual do STF.

A partir da identificação desses dois eixos de postulação, verificou-se qual foi a incidência de juízos de interferência em relação a cada um. O gráfico abaixo ilustra tal levantamento, do qual é possível concluir que, no período analisado, o STF decidiu intervir no exercício de mandatos parlamentares em maior proporção do que na nomeação de ministros de Estado, relativamente ao número de vezes em que foi demandado. Em números, a proporção alcança 25%³²¹ das vezes em relação à nomeação de ministros de Estado e 73% das vezes em relação ao exercício de mandatos eletivos do Poder Legislativo. Para fins didáticos, foram 60% as vezes em que houve interferência do Supremo, ao passo que as hipóteses de não interferência totalizaram 40%. No entanto, a porcentagem genérica não parece dar azo a interpretações extensivas, visto que há considerável diferença entre a natureza das demandas postuladas.

³²¹ Como será exposto no ponto 4.4.2, a não manifestação antes da perda de objeto também pode ser caracterizada como uma forma de não interferência, de modo que se decidiu manter o julgado no universo de comparação quantitativa.

Gráfico 5 – Juízos proferidos por objeto

Fonte: elaboração própria a partir de informações disponibilizadas na plataforma virtual do STF.

Demonstrada tal diferenciação, segue-se à próxima subseção do capítulo, que se dedica a cotejar a fundamentação utilizada pelo Supremo ao proferir os juízos sistematizados neste apartado. Não parece produtivo, assim, tecer mais considerações neste segmento.

4.2 QUANTO AOS FUNDAMENTOS DE MÉRITO

Este eixo dirige-se a responder, de maneira sistematizada, como tem decidido o Supremo quanto ao mérito das demandas ajuizadas. Objetiva-se, nesta subseção, demonstrar aspectos que se destacaram na fundamentação utilizada pelos ministros para justificar a adoção de posturas interventivas e não interventivas. Assim, mais do que enumerar qual foi a incidência dos resultados proferidos pelo STF, apresentam-se padrões de comportamento identificados nas justificações adotadas.

Nesse sentido, a partir do estudo das decisões, foram verificados padrões de fundamentação que serão apresentados a seguir. Essa etapa demanda especial responsabilidade, haja vista o nível de subjetividade que em alguma medida integra a análise dos resultados encontrados. Por essa razão, frisa-se que não se pretende generalizar os fundamentos empregados pelos julgadores. Tal feito não seria possível, tampouco recomendável, sob risco de serem ignoradas peculiaridades de cada caso e elementos que possivelmente influenciaram as interpretações adotadas e não integraram a unidade de análise deste levantamento. Assim, o

que se almeja é apontar linearidades presentes no conteúdo dos vereditos proferidos e cotejar, quando possível, tais elementos com a posição ao final proferida pelo órgão, ciente de que sempre haverá outras perspectivas de sistematização possíveis e passíveis de contribuição a estudos dessa natureza.

Inicialmente, cumpre consignar que, das nove demandas integrantes do escopo da pesquisa, uma não obteve julgamento de mérito. Trata-se da Reclamação n. 23.418. Nesse pleito, relatado no apartado 3.3.5 do capítulo anterior, o PPS pleiteou a suspensão da nomeação de Eugênio José Aragão como ministro da Justiça, tendo ajuizado o requerimento em 17 de março de 2016. Só foi proferida decisão dois meses depois, dias após ter sido publicada portaria que exonerava o ministro outrora nomeado. A decisão, monocrática, declarou a perda do objeto da demanda. Por tal razão, essa decisão não integrará os levantamentos a seguir realizados, pois não adentrou o debate da interferência.³²² Segue-se, então, ao reporte dos fundamentos encontrados nos julgamentos proferidos.

4.2.1 O que fazer frente à inexistência de previsão constitucional expressa? Saídas encontradas pelo Supremo

Como relatado anteriormente, os dois âmbitos de reivindicação residiram na contestação da nomeação de ministros pela Presidência da República, o que ocorreu em caráter específico e também abstrato, e na limitação do exercício de cargos parlamentares. Podem-se diferenciar as discussões de mérito que circundaram os pleitos em dois planos: um que tratou da verificação dos indícios existentes a comprovar o cabimento do requerimento do ponto de vista material e outro dirigido à possibilidade de aplicação de tal medida ao cargo político em análise. A esta monografia interessa identificar as saídas empregadas pelo STF para resolver a inexistência de previsão constitucional expressa a autorizar a interferência. Assim, apresentar-se-ão os fundamentos utilizados pela Corte para resolver essa problemática.

Recuperando os ensinamentos apresentados no segmento 2.1.2 deste trabalho, elegeu-se a categoria de agrupamento das decisões: a presença, ou não, da inexistência de previsão constitucional expressa. Tal categoria estabeleceu-se por duas razões: inicialmente, porque esse foi o olhar, introduzido desde o primeiro capítulo do trabalho, que foi direcionado ao estudo das decisões. Compreender a ausência de previsão constitucional expressa como um problema digno de ser investigado já é, do ponto de vista das escolhas de pesquisa, conceber a

³²² Note-se, portanto, que a partir deste momento a Reclamação n. 23.418 não foi contabilizada para fins quantitativos. Ela retornará à análise na subseção seguinte, no segmento 4.4.

interferência entre os poderes como algo digno de atenção.³²³ De maneira complementar, tal elemento foi, quantitativamente, identificado em parte considerável dos juízos emitidos, sendo, a partir da concepção adotada pelo ministro que o empregou, eixo do qual decorreram soluções opostas, consistindo, portanto, em categoria passível de estampar as principais tendências identificadas.

Dos doze juízos de mérito emitidos,³²⁴ foi possível identificar seu conteúdo em dez³²⁵ deles e, destes, foi abordada a problemática da inexistência de previsão expressa na Constituição Federal em oito. Sua presença não foi constatada apenas nas decisões proferidas nos autos do MS n. 34.609 e do MS n. 34.070. A solução dada a esses casos foi a partir de dispositivo da própria Constituição Federal,³²⁶ tendo o veredito sido diverso em cada um dos casos em razão da valoração das evidências apresentadas.

Uma das decorrências da inexistência de previsão constitucional para interferir foi a inviabilidade da interferência. Tal abordagem foi adotada por quatro decisões. A fundamentação apresentada por Marco Aurélio Mello na decisão proferida nos autos da AC n. 4.327 datada de 30 de junho de 2017 ilustra essa perspectiva: “Em quadra de abandono a princípios, de perda de parâmetros, de inversão de valores, de escândalos de toda ordem, cumprir ser fiel aos ditames constitucionais e legais, sob pena de imperar o descontrole institucional, com risco para a própria democracia”³²⁷ Quanto ao mérito, reforçou: “O quadro revela mecanismos aptos a respaldarem a atuação desinibida, sem peias de qualquer ordem, dos parlamentares. Restringiu-se, a mais não poder, embaraços ao exercício do mandato, vinculados os Poderes da República a premissas inafastáveis”³²⁸.

³²³ É válido pontuar, uma vez mais, que tal afirmativa não reflete posição favorável ou contrária à interferência do STF. Não é disso que se trata. Concebe-se, isso sim, que esse fenômeno é relevante para a sistemática institucional brasileira, de modo que estudar seus pormenores e possibilitar a multiplicação desse conhecimento parece pertinente.

³²⁴ Em que pese tenham sido identificados quatorze juízos de mérito, dois deles consistiram em referendos integrais das decisões monocráticas, de modo que, para efeitos de análise da fundamentação, não será contabilizado o julgamento plenário de ratificação da decisão individual, o que ocorreu na AC 4.039 e na AC n. 4.070.

³²⁵ Excluíram-se os votos proferidos na sessão de julgamento de três de novembro de 2016 e a decisão monocrática proferida em cinco de dezembro de 2016 nos autos da ADPF n. 402, pois não foram publicados até o momento e não foi possível identificar a presença do elemento em comento por meio das demais fontes de pesquisa. Atente-se, ainda, em que dois desses dez juízos de mérito foram integralmente referendados pelo plenário, de modo que se poderia considerar que foram doze os julgamentos em que tal problemática esteve presente.

³²⁶ Essa fundamentação foi denominada *construção constitucional do enquadramento* e será apresentada no decorrer do capítulo.

³²⁷ Decisão Monocrática na Ação Cautelar n. 4.327. Requerente: Procurador Geral da República. Requerido: Aécio Neves. 30 jun. 2017. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=5188006>>. Acesso em: 16 out. 2017. p. 7.

³²⁸ *Ibidem*, p. 9.

A outra perspectiva foi a que se pautou pela excepcionalidade do caso concreto. Essa abordagem levava à conclusão de que a situação sob exame ensejava a aplicação da medida interventiva em razão de suas peculiaridades. Tal solução foi adotada pelos outros quatro casos. Passagens da decisão liminar proferida por Teori Zavascki nos autos da AC n. 4.070 ilustram tal posição: “Decide-se aqui uma situação extraordinária, excepcional [...]. A sintaxe do direito nunca estará completa na solidão dos textos, nem jamais poderá ser negatizada pela imprevisão dos fatos”³²⁹. O ministro concluiu exemplificando de forma contundente o padrão de fundamentação que ora se apresenta: “Mesmo que não haja previsão específica, com assento constitucional, a respeito do afastamento [referindo-se a parlamentares e ao Presidente da Câmara] [...], está demonstrado que, no caso, ambas se fazem claramente devidas”³³⁰. A fundamentação da excepcionalidade apresentada nessa decisão é considerada digna de destaque, visto que, além de ter sido uma das primeiras decisões a apresentar tal fundamentação, foi invocada pelas que vieram posteriormente.

O Quadro 1 exhibe a relação das fundamentações adotadas pelas decisões.

Quadro 1 – Padrões de fundamentação a partir da ausência de previsão constitucional expressa

| Padrão | Compreende inexistir previsão constitucional expressa | | Não compreende inexistir previsão constitucional expressa |
|--------------|---|---|---|
| Decorrência | Não cabimento da interferência | Excepcionalidade que autoriza | Enquadramento constitucional que autoriza |
| Decisões | MS n. 34.196 | AC n. 4.039 | MS n. 34.070 |
| | ADPF n. 402 – decisão de 7 de dezembro de 2016 | AC n. 4.070 | MS n. 34.609 |
| | AC n. 4.327 – decisão de 30 de junho de 2016 | AC n. 4.327 – decisão de 17 de maio de 2017 | |
| | | AC n. 4.327 – decisão de 26 de setembro de 2017 | |
| ADI n. 5.526 | | | |

Fonte: elaboração própria a partir da consulta às decisões e base de informações disponibilizadas pelo STF.

Dimitri Dimoulis, comentando posicionamentos adotados por ministros do STF no ano de 2016, problematizou tal questão, indagando: “O que ‘vale’, afinal? A letra da Constituição

³²⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão Monocrática na Ação Cautelar n. 4.070. 5 mai. 2016. p. 72.

³³⁰ Ibidem, p. 72-73.

ou a solução ‘justa’ mediante interpretação livre?”³³¹. Reconhecendo que o debate é complexo, sustentou que, embora não se possa esperar uma posição definitiva, o STF teria externalizado resposta institucional a tal questionamento:

O debate é secular e não se pode esperar resposta definitiva. Mas, em nível descritivo, já temos uma resposta institucional do Supremo. Os ministros não consideram a letra da Constituição como relevante obstáculo quando a solução que essa letra dita lhes parece disfuncional.³³²

Em que pese o autor compreenda haver uma resposta do Supremo nas demandas que analisou – diversas das ora em comento –, não parece ser possível dizer o mesmo no caso deste trabalho. Como exposto, as decisões variaram consideravelmente, tanto no juízo relativo à interferência, quanto na possibilidade, ou não, de interpretação não literal da Constituição. Observando a disposição da tabela acima, é possível observar que, dos dez juízos de mérito que foi possível acessar, apenas quatro abordaram a excepcionalidade como justificativa da posição adotada. É preciso considerar, entretanto, que duas dessas posições foram referendadas pelo plenário integralmente, aumentando estatisticamente as vezes em que tal compreensão foi aceita em instâncias decisórias do Supremo. De todo modo, essa concepção esteve presente em vereditos de todas as ações cautelares estudadas, compondo pelo menos uma das decisões proferidas em seus autos, o que permite concluir que a interpretação que entende viável a interferência em mandato parlamentar sem previsão expressa no texto constitucional consistiu na tônica dos juízos mapeados.

Em que pese tal fato, cumpre atentar na mudança que parece representar a decisão proferida na ADI n. 5.526³³³. Após a sequência de cautelares admitidas pelo Supremo, o último julgado proferido, único a nível abstrato na temática, limitou o poder de intervenção da Corte, determinando que, em que pese possível a imposição de cautelares a parlamentares, estas poderão ser afastadas pela casa legislativa a que pertence o parlamentar quando interferirem no mandato. Parece pertinente aventar, nesse sentido, se o fato de o pleito ser abstrato não concorreria para o juízo de mérito que foi proferido, haja vista que, a nível abstrato, a excepcionalidade, em tese, não se concretizaria. No tocante ao objeto dessa ação, tal raciocínio encontra amparo na realidade, haja vista que as três ações cautelares que compartilhavam do debate retratado na ação de constitucionalidade receberam, ao final, juízo procedente, de

³³¹ DIMOULIS, Dimitri. Constituição Interpretada sem Regras. In: FALCÃO, Joaquim; ARGUELHES, Diego Werneck; RECONDO, Felipe (Orgs.). **Onze Supremos: o supremo em 2016**. Belo Horizonte: Letramento, Casa do Direito, Supra, Jota, FGV Rio, 2017. p. 64.

³³² Ibidem, loc. cit.

³³³ A fim de facilitar a leitura, recupera-se o pleito da ADI n. 5.526, que foi a submissão ao Congresso Nacional das medidas cautelares impostas a parlamentares pelo Poder Judiciário que interfiram no exercício do mandato.

interferência, portanto. De outra parte, quando da apreciação – posterior – do tema em juízo abstrato, obteve maioria a posição relativa à submissão das cautelares de interferência no mandato à casa parlamentar. Ademais, conforme será exposto no apartado 4.3.1, as medidas impostas a Aécio Neves na AC n. 4327 foram proferidas contemporaneamente à tramitação da ADI n. 5.526, inclusive sob mesma relatoria.

Em sua análise, Dimitri Dimoulis ainda aponta que, ao invocar construções interpretativas tradicionais, os ministros não justificariam suas opções, tampouco se preocupariam com a previsibilidade dos juízos emitidos.³³⁴ Esses aspectos também foram verificados neste estudo, em que a separação de poderes foi eixo de fundamentação consideravelmente presente, mas em relação ao qual não parece ter havido maior aprofundamento. A interpretação de tal princípio adquiriu contornos opostos de acordo com a posição adotada pelo ministro que a empregou, o que corrobora a importância de haver um delineamento capaz de diferenciar as concepções adotadas. É a esse tema que se dirige o apartado seguinte.

4.2.2 A separação de poderes no cerne do debate: termos abertos e juízos opostos

Em que pese as decisões possam ser inicialmente categorizadas pela diferenciação quanto à previsão constitucional e, após, quanto às alternativas encontradas a partir da insuficiência do texto pátrio, houve um elemento que esteve presente em boa parte dos juízos proferidos e destacou-se pela aplicabilidade diversa que foi dada a depender do posicionamento adotado: a separação de poderes, consagrada no artigo 2º da Constituição Federal. Tanto nas decisões que declararam o não cabimento da interferência, quanto naquelas que consideraram haver elementos no caso concreto que consentiam a aplicação da medida, a separação de poderes figurou como recurso recorrível para justificar a conclusão oferecida.

Apesar de sua presença ter sido observada em julgados referentes às ações AC n. 4.039, AC n. 4.070, MS n. 34.196, ADPF n. 402 (decisão plenária de 7 de dezembro de 2017) e MS n. 34.609, na AC n. 4.327 e na ADI n. 5.526, não foi possível identificar um padrão na maneira como o princípio foi aplicado aos casos analisados.

Foi na AC n. 4.327 e na ADI n. 5.526 em que melhor se pôde perceber a variedade das interpretações dadas ao princípio para a conclusão a que chegaram os ministros. A tabela a seguir congrega passagens de todos os votos proferidos na AC n. 4.327 em sua apreciação pela

³³⁴ DIMOULIS, 2017, p. 65.

Primeira Turma do STF. Os trechos destacados permitem perceber a amplitude com que o termo foi empregado: se de um lado ministros como Marco Aurélio e Alexandre de Moraes invocaram o princípio para justificar a razão pela qual o Supremo não devia intervir, Roberto Barroso e Rosa Weber rejeitaram tal conclusão. Segundo Rosa Weber, contrariaria tais valores justamente a não aplicação de qualquer controle cautelar penal ao Senador Aécio Neves, caso que foi debatido na referida ação. Fernando Leal, em análise do comportamento do STF no ano de 2016, identificou tal ocorrência em outra ocasião,³³⁵ consignando que “Quanto mais vago o princípio, maior a probabilidade de ele sustentar decisões diferentes, às vezes excludentes, para o mesmo problema”³³⁶.

Quadro 2 – O princípio da separação de poderes nos votos proferidos na AC n. 4.327

| Ministro (a) | Passagens destacadas |
|----------------------|---|
| Marco Aurélio Mello | “O princípio da separação dos poderes encerra a impossibilidade absoluta de limitação de um Poder da República por outro, no que independentes e harmônicos entre si” ³³⁷ ; “O Judiciário não pode substituir-se ao Legislativo, muito menos em ato de força a conflitar com a harmonia e independência dos Poderes” ³³⁸ ; “Trata-se de perigosíssima criação jurisprudencial, que afeta de forma significativa o equilíbrio e a independência dos Três Poderes”. ³³⁹ |
| Alexandre de Moraes | “Devem ser asseguradas [referindo-se às garantias do Legislativo e do Judiciário] para o equilíbrio da Separação de Poderes e manutenção de um Governo Republicano e Democrático, sob pena de, repito, confundirmos o CONTINENTE (Poderes de Estado) com o CONTEÚDO (eventuais membros que pratiquem ilícitos), com conseqüente enfraquecimento das Instituições.” ³⁴⁰ |
| Luís Roberto Barroso | “É que o exercício de função pública, em especial o mandato parlamentar, não pode nem deve servir de escudo para prática de crimes ou de atos tendentes a embaraçar as investigações. Do contrário, teríamos a transformação de uma prerrogativa estabelecida em prol do interesse público em um odioso privilégio pessoal. Assim, não me convence o argumento de que o afastamento de um parlamentar configura atentado à harmonia dos Poderes da República, constitucionalmente imposta (art. 2º CF).” ³⁴¹ |
| Rosa Weber | “Assim, o afastamento do Senador Aécio Neves do mandato parlamentar, com todo o respeito às alegações da defesa e com todas as vênias ao eminente Ministro Marco Aurélio, não implica afronta à Democracia ou à Separação dos Poderes. Repudiante a esses valores, na minha compreensão, é manter o Senador Aécio Neves da Cunha acima de qualquer controle cautelar penal.” ³⁴² |
| Luiz Fux | “O enfrentamento da temática, dada a sua sensibilidade dentro da complexa interação entre os Poderes, não prescinde de uma incursão, ainda que perfunctória, sobre os limites e possibilidades da interpretação do regime jurídico definido pela Constituição de 1988 aplicável aos congressistas, notadamente quando cotejado à luz dos cânones jusfundamentais republicano, democrático e da isonomia perante a lei.” ³⁴³ |

Fonte: elaboração própria a partir do inteiro teor da AC n. 4.327 disponibilizado na plataforma virtual do STF.

³³⁵ A autora obteve diagnóstico semelhante ao identificar a utilização do princípio da precaução por todos os ministros no julgamento relativo aos campos eletromagnéticos de linhas de energia, do qual decorreram juízos opostos. Ver: LEAL, Fernando. A retórica do supremo: precaução ou proibição? In: FALCÃO, Joaquim; ARGUELHES, Diego Werneck; RECONDO, Felipe (Orgs.). **Onze Supremos**: o supremo em 2016. Belo Horizonte: Letramento, Casa do Direito, Supra, Jota, FGV Rio, 2017, p. 48-50.

³³⁶ LEAL, 2017. p. 48.

³³⁷ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Inteiro Teor da Ação Cautelar n. 4.327. 26 set. 2017. p. 13.

³³⁸ Ibidem, p. 17.

³³⁹ Ibidem, loc. cit.

³⁴⁰ Ibidem, p. 29.

³⁴¹ Ibidem, p. 47.

³⁴² Ibidem, p. 83.

³⁴³ Ibidem. p. 101.

Destaca-se, no aspecto, que, em que pese todos os votos tenham referido o princípio da separação de poderes, pouca ou nenhuma pormenorização da divergência foi realizada. O contraponto à posição diversa restringiu-se a frases curtas, sendo mantida a referência ao princípio por meio de expressões de notória tradição jurídica, porém cuja aplicabilidade pode gerar conclusões distintas, como ocorreu no caso em comento. Por vezes, as passagens relacionadas às atribuições de cada um dos poderes republicanos refletiram referências clássicas, amplas, que não permitiram a identificação, de imediato, de qual foi a conclusão adotada pelo ministro.

Veja-se, em mesmo sentido, esta passagem do MS n. 24.458 relativa ao instituto, a qual foi integralmente reproduzida na decisão monocrática proferida por Teori Zavascki nos autos da AC n. 4.070:

A essência do postulado da divisão funcional do poder, além de derivar da necessidade de conter os excessos dos órgãos que compõem o aparelho de Estado, representa o princípio conservador das liberdades do cidadão e constitui o meio mais adequado para tornar efetivos e reais os direitos e garantias proclamados pela Constituição. Esse princípio, que tem assento no art. 2º da Carta Política, não pode constituir e nem qualificar-se como um inaceitável manto protetor de comportamentos abusivos e arbitrários, por parte de qualquer agente do Poder Público ou de qualquer instituição estatal. – O Poder Judiciário, quando intervém para assegurar as franquias constitucionais e para garantir a integridade e a supremacia da Constituição, desempenha, de maneira plenamente legítima, as atribuições que lhe conferiu a própria Carta da República. O regular exercício da função jurisdicional, por isso mesmo, desde que pautado pelo respeito à Constituição, não transgride o princípio da separação de poderes.³⁴⁴

Essa pareceu a passagem mais explicativa, entre os julgados estudados, da perspectiva que entende possível a interferência. Ela contribui para a percepção da discordância veiculada pelos ministros em relação à aplicação do princípio: para uns, a interferência fazia parte da função destinada ao Poder Judiciário na dinâmica entre os poderes; para outros, entretanto, tratava-se justamente do contrário. Interferir, nos contextos estudados, seria desprezar a esfera do poder vizinho. O voto de Marco Aurélio, cuja passagem está transcrita na tabela 3, ilustra bem a segunda concepção, ao afirmar expressamente que o princípio da separação de poderes prescreveria a impossibilidade absoluta da interferência.

Em que pese tal fato, não parece ter sido avistada efetiva interação em relação ao entendimento do Supremo enquanto Corte a esse respeito. Tanto no caso da AC n. 4.327, quanto

³⁴⁴ Inteiro Teor da Ação Cautelar n. 4.070. Requerente: Procurador Geral da República. Requerido: Eduardo Consentino da Cunha. Relator Ministro Teori Zavascki. 5 mai. 2016. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=11899283>>. Acesso em: 5 out. 2017. p. 18.

no caso da ADI 5.526, que debateram a possibilidade de imposição de medidas cautelares a parlamentares, especialmente quanto a interferência no cargo, o que se percebeu foram votos e manifestações unilaterais, as quais se aproximavam das percepções opostas ao apontar discordância, sem, no entanto, aprofundar as razões da divergência e firmar posição institucional, coletiva, a respeito da aplicabilidade do princípio da separação de poderes. Em ambos os casos, o que se verificou foi o vencimento de uma posição na contabilização de votos, os quais, em ambos os casos, refletiram o nível de divergência existente no Tribunal: na AC n. 4.327, foram três votos no sentido da interferência e dois em sentido oposto, ao passo que na ADI n. 5.526 foram seis os votos que submeteram a imposição de medidas cautelares que interferiram no mandato parlamentar ao Parlamento, em face de cinco posições em sentido contrário.

Dimitri Dimoulis alerta para a prejudicialidade de não serem firmados posicionamentos institucionais acerca das interpretações constitucionais:

No mundo ideal da segurança jurídica, o Supremo deveria manter coerência em relação aos métodos de interpretação e determinar o valor da “letra” da Constituição. Enquanto não se tomam iniciativas institucionais para tentar estabilizar as interpretações, a crítica que certa decisão não respeitou as formulações da Carta Magna serve apenas para expressar discordâncias com o resultado. Não interessa como se decide, mas o que foi decidido. Acertando ou errando, o Supremo e seus críticos apropriam-se de maneira seletiva e imprevisível da letra da Constituição.³⁴⁵

O autor aponta elemento relevante: ao não consolidar um entendimento institucional em relação às demandas apresentadas – ou, ao menos, não aprofundar as bases das quais decorrem as divergências interpretativas entre seus membros –, o que será mais bem caracterizado pelo caráter monocrático de boa parte das decisões proferidas, a ser exposto no segmento 4.3.2, o Supremo parece prejudicar o avanço do próprio debate relativo à violação, ou não, da Constituição: seja por ele próprio, seja por seus críticos.

4.2.3 Outros fundamentos de destaque

Além dos fundamentos apresentados, outras abordagens presentes nos juízos de mérito pareceram relevantes: seja porque ofereceram solução específica à problemática inerente ao recorte da pesquisa – a ausência de previsão expressa no texto da Constituição –, seja porque acrescentaram à tomada de decisão elementos que pareceram importantes do ponto de vista da identificação de tendências do Tribunal.

³⁴⁵ DIMOULIS, 2017, p. 65.

Uma das fundamentações agrupadas nesta subseção foi denominada, para fins didáticos, de *construção constitucional do enquadramento*. Essa fundamentação consistiu, basicamente, na resolução da problemática a partir de dispositivos da própria Constituição Federal. Essa perspectiva entendeu, portanto, enquadrar-se o caso concreto em previsão de interferência autorizada pelo texto constitucional. Em três casos, tal fundamento foi central à resolução adotada: na AC n. 4.039, no MS n. 34.070 e no MS 34.609. No primeiro caso, foi adotada perspectiva que enquadrou os ilícitos apresentados pelo Ministério Público Federal como crimes permanentes, passíveis de flagrante a qualquer tempo, bem como inafiançáveis. Assim, a solução do pleito foi pautada pelo disposto no artigo 53, §2º, da CF, exceção expressa que autoriza a prisão de parlamentar. Essa decisão, entretanto, igualmente abordou a excepcionalidade da medida, razão pela qual também integrou as decisões cuja fundamentação foi apresentada no tópico anterior.

Os MS n. 34.070 e 34.609 diferem-se da cautelar referida, pois o que definiu os juízos emitidos não foi a previsão constitucional. O enquadramento constitucional apresentado, em ambos os casos, foi a possibilidade de interferência judicial em razão do desvio de finalidade na nomeação de ministros de Estado pela Presidência da República. Em ambos os casos, igualmente, foi alegado haver de desvio de finalidade em razão da aspiração pelo foro por prerrogativa de função. Os juízos emitidos divergiram quanto à compreensão de se este consistiria, ou não, em privilégio cuja cobiça configuraria desvio de finalidade. Segundo o primeiro caso, o intento de mudança de foro violaria a moralidade dos atos administrativos e seria atitude considerada desviante da finalidade do ato.

No juízo emitido no segundo caso, entretanto, consignou-se que a alteração da competência para o Supremo não seria aspiração capaz de configurar desvio, por tratar-se de atribuição institucional e, não, de benefício de caráter pessoal. Assim, relativamente ao aspecto que ora se comenta, interessa consignar que ambos consideram possível a interferência em caso de desvio de finalidade, por interpretação sistemática do artigo 87 com o artigo 37 da Constituição Federal, residindo a divergência na existência de desvio na aspiração à alteração de foro. Além disso, a decisão proferida nos autos do MS n. 34.609 reforçou que o ato de nomeação possuiria presunção de validade, de modo que eventual desvio deveria ser solidamente comprovado.

Cumprе registrar, ainda, que fundamentos apresentados em outros casos também podem ser enquadrados nesta categorização. No entanto, os juízos acima referidos foram os que tiveram tal embasamento como estrutural em seu veredito.

Elemento que também chamou atenção no cotejo das decisões observadas foi a *utilização de precedentes para a resolução do mérito*.³⁴⁶ Dois aspectos pareceram relevantes de nota nesse âmbito: de um lado, foram utilizados poucos precedentes anteriores ao período de análise. O único precedente identificado que abordou a possibilidade de interferência em cargo político, similar ao mérito dos pleitos estudados, foi o HC n. 89.417. Essa decisão tratou da prisão de presidente da Assembleia Legislativa do Estado de Rondônia (José Carlos de Oliveira), preso por determinação do STJ em 2006.³⁴⁷ Foi invocada nas razões para decidir das cautelares n. 4.039 (prisão de Delcídio Amaral) e n. 4.070 (afastamento de Eduardo Cunha). Essa decisão destacou-se por afirmar expressamente o caráter excepcional da medida adotada e pela construção de um estado de flagrância permanente, decorrente do enquadramento das condutas do parlamentar como integração de organização criminosa, previsão constitucional que autorizaria a interferência, semelhante ao que atestou a decisão de prisão de Delcídio Amaral na AC n. 4.039.

Na ementa, constou a síntese do fundamento interventivo:

Os princípios constitucionais determinam a interpretação e a aplicação corretas da norma, sempre se considerando os fins a que ela se destina.

A Assembleia Legislativa do Estado de Rondônia, composta de vinte e quatro deputados, dos quais, vinte e três estão indiciados em diversos inquéritos, afirma situação excepcional e, por isso, não se há de aplicar a regra constitucional do art. 53, §2º, da Constituição da República, de forma isolada e insujeita aos princípios fundamentais do sistema jurídico vigente.³⁴⁸

Note-se, ainda, que o juízo foi proferido na 1ª Turma, tendo o voto da ministra Cármen Lúcia sido acompanhado por Carlos Ayres Britto e Sepúlveda Pertence. De outra parte, os ministros Ricardo Lewandowski e Marco Aurélio divergiram da relatora, entendendo pelo não cabimento da interpretação sugerida pela ministra. Esta passagem da manifestação de Lewandowski destaca a divergência: “Entretanto, como juiz, como magistrado com assento nesta colenda Suprema Corte, tenho de aplicar a Constituição e as leis sem atentar no clamor público ou mesmo para o noticiário da imprensa”³⁴⁹. Por não concordar com o enquadramento das condutas denunciadas como relativas à organização criminosa, concluiu:

Então, analisando o caso concreto, louvo o esforço da eminente Ministra, a preocupação que ela tem com a gravidade do crime, mas, na realidade, decretou-se

³⁴⁶Somente foram considerados os precedentes utilizados para o debate de mérito e proferidos pelo próprio STF, em que pese tenham sido invocados outros para considerações procedimentais ou relativas a peculiaridades do caso concreto de cada demanda.

³⁴⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Inteiro Teor do Habeas Corpus n. 89.417. Paciente: José Carlos de Oliveira. Impetrante: Bruno Rodrigues. Autoridade Coatora: Relatora da Representação n. 349/RO do Superior Tribunal de Justiça. 22 ago. 2006. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=395000>>. Acesso em: 12 dez. 2017. p. 881.

³⁴⁸ Ibidem, p. 880.

³⁴⁹ Ibidem, p. 921.

aqui, por vias transversas, sob a forma de uma prisão em flagrante, uma verdadeira prisão preventiva que, a meu juízo, neste caso, afigura-se inconstitucional.³⁵⁰

Muito embora tenha havido considerável divergência na tomada de decisão de tal precedente, apenas a invocação de seu veredito final foi observada pelos casos estudados. Não foi identificada menção ou problematização das divergências outrora em debate. Parece digno de menção, ainda, que o HC n. 89.417 não foi discutido pelo pleno do Supremo.

Outro aspecto interessante quanto à incorporação de precedentes pelas decisões estudadas é que elas foram, cronologicamente, incorporando juízos emitidos anteriormente, também integrantes do escopo de investigação. Assim, entre as próprias decisões analisadas, há algum nível de interação com os casos anteriores em suas razões de decidir, o que corrobora a pertinência de estudá-las em conjunto. Aprofundemos um pouco tal observação: em relação às demandas que trataram da nomeação de ministros de Estado, o MS n. 34.070, autos nos quais foi proferida a primeira decisão na temática, foi mencionado nas decisões dos MS n. 34.196 e n. 34.609. Em ambos os casos, a decisão anterior foi citada para demonstrar a ausência de pacificação na Corte em relação à legitimidade ativa dos partidos políticos para veicularem mandados de segurança coletivos na postulação de direitos difusos. As duas decisões criticaram a sua veiculação. No entanto, ambas adentraram o mérito e tiveram seu desfecho decidido, fundamentalmente, por outros elementos: no caso do MS n. 34.196, deveu-se à ilegitimidade ativa do impetrante, bem como ao entendimento pela não interferência no mérito; no caso do MS n. 34.609, pela necessidade de prova robusta de suposto desvio de finalidade, bem como pelo entendimento de que o deslocamento de foro não é motivo que enseje desvio de finalidade, como anteriormente comentado. A Reclamação n. 23.418 não mencionou juízos compreendidos no escopo da pesquisa, albergando-se na ADPF n. 388 e na ADI n. 2.836 para ajuizar o reclamo.

No caso dos pleitos que discutiram a interferência no exercício de cargos parlamentares, a AC n. 4.039 foi, dentro do período estudado, a primeira na matéria. A AC n. 4.070 não chegou a referir a decisão anterior, também invocando apenas o HC 89.417 em relação à temática da interferência. Na ADPF n. 402, a decisão monocrática de Marco Aurélio não invocou decisões anteriores como razões para decidir, mas mencionou o julgamento da AC n. 4.070 para justificar a razão pela qual retirou de pauta pedido anterior de concessão de liminar nos autos da arguição, demonstrando a conexão entre os casos estudados.³⁵¹ A decisão colegiada da ADPF n. 402 não

³⁵⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Inteiro Teor do Habeas Corpus n. 89.417. p. 924.

³⁵¹ Nesse caso, a vinculação ocorreu porque tanto a liminar inicialmente pleiteada nos autos da ADPF n. 402, quanto a requerida na AC n. 4.070 tinham como objeto o afastamento de Eduardo Cunha de suas atividades parlamentares. Dessa forma, ao ser a última inserida em pauta de julgamento, perdeu o objeto o requerimento liminar constante nos autos da ADPF n. 402, cuja apreciação estava pautada para a mesma sessão.

pôde ser analisada quanto a esse aspecto, tendo em vista a ausência da publicação do inteiro teor do acórdão até o momento de encerramento da elaboração deste trabalho. A AC n. 4.327 teve, como comentado, duas decisões. Na primeira, de natureza monocrática, proferida por Edson Fachin, foi invocado o decidido na AC n. 4.070. No juízo colegiado, tal precedente também foi invocado por Rosa Weber e por Luiz Fux. Este, por sua vez, também incorporou o decidido na AC n. 4.039. Pela mesma razão que impediu a análise desse tópico na decisão colegiada da ADPF n. 402, a ADI n. 5.526, muito embora tenha debatido justamente a matéria decidida em concreto nos outros casos, também teve a análise dos precedentes invocados prejudicada.

A respeito da importância da formação de precedentes durante a tomada de decisão, Conrado Hübner Mendes enuncia, desde a perspectiva deliberativa:

No momento decisional, uma interação argumentativa em busca de uma opinião institucional, mais do que uma mera agregação não deliberativa, está mais próxima de atingir uma decisão bem ajustada e de permitir uma construção transparente dos desentendimentos que permanecem genuinamente. A descoberta da premissa, a brincadeira da criatividade e a busca da verdade são mais prováveis de resultar em engajamento colegiado do que de técnicas de agregação alternativas. Finalmente, a entrega de uma decisão escrita deliberativa tem a ainda não-negligenciável função epistêmica de suplementar os próximos casos com precedentes densamente redigidos. Sem tais precedentes, um caso futuro teria que reinaugurar a cadeia deliberativa do princípio, desperdiçando as habilidades argumentativas e o progresso dos casos anteriores. Isso desperdiçaria, em outras palavras, os dividendos deliberativos que casos atuais podem receber da acumulação de precedentes.³⁵²

Mendes enuncia o risco da ausência de formulação de precedentes densos: a necessidade de reinauguração da cadeira deliberativa, do início, sem aproveitamento do acúmulo anterior. Em que pese tenha sido constatado terem sido considerados casos anteriores na emissão de juízo dos ministros, isso não ocorreu em todas as decisões. Não pareceu ter havido, ainda, esforços relativos à superação ou à justificação da utilização dos juízos anteriores. Em verdade, o que se constatou em maior incidência foi a recorribilidade a julgados anteriores que expressavam o que o julgador desejava expressar em seu veredito. Poucos foram os casos que citaram precedentes anteriores para diferenciá-los da situação sob exame. Tal diferenciação foi

Posteriormente, vindo Renan Calheiros a figurar como réu em processo penal, fez-se presente novamente situação que motivava o pleito liminar.

³⁵² Tradução livre do inglês: “At the decisional moment, na argumentative interaction in the search of an institutional opinion, rather than mere non-deliberative aggregation, is more likely to reach a fine-tuned decision and to let a transparent creativity-sparkling, and truth-seeking, [...] are more likely to result from collegial engagement than from alternative aggregating techniques. Finally, the delivery of a deliberative written decision has the still non-negligible epistemic function of supplementing the next cases with densely drafted precedents. Without such precedents, a future case would have to re-inaugurate the deliberative chain from scratch, wasting the argumentative accomplishments and progresses of previous cases. It would waste, in other words, the deliberative dividends that current cases can receive from the accumulation of precedents” (MENDES, 2013, p. 114, tradução nossa).

realizada, essencialmente, no tocante à legitimidade de partidos políticos para ajuizarem mandados de segurança coletivos, como relatado acima. Essa situação foi mencionada de modo a demonstrar a ausência de entendimento pacífico, mas sem que fossem diferenciadas as situações em exame, a fim de justificar a superação de uma ou outra posição. Cumpre destacar, no aspecto, o caráter monocrático de todos os juízos proferidos, de modo que, em que pese admitam e demonstrem não ser pacífica a legitimidade dos partidos, optaram os ministros, nesses casos, por não levar tal discussão ao colegiado. A solução encontrada pareceu ter sido não desprover o pleito em razão do instrumento processual veiculado, sobrelevando tal divergência para fundamentar, no mérito, a decisão.

Por fim, elegeu-se um último aspecto para destacar nesta sistematização, ao qual se convencionou denominar *relação com a opinião pública e a figura da impunidade*. Agruparam-se, sob tal denominação, passagens consignadas nos textos decisórios que manifestaram ser a expectativa da sociedade argumento relevante para a tomada de decisão.

Joaquim Falcão, que há tempos analisa o comportamento do Supremo, aponta que compreender em que medida a opinião pública influencia o voto dos ministros e o comportamento do Supremo enquanto corte constitucional é uma das indagações ainda não totalmente respondidas tanto pela ciência política quanto pelo que denomina conhecimento jurídico de base empírica.³⁵³ O autor defende que, em que pese os ministros não estejam sujeitos ao controle popular por meio de eleições ou referendos, por exemplo, sua legitimidade e autoridade guardam relação direta com a predisposição da sociedade a aceitar e efetivamente respeitar e cumprir as decisões que prolatam.³⁵⁴ Em mesmo sentido, em trabalho publicado pelo autor em conjunto com Fabiana Luci de Oliveira, identifica-se a decisão jurisdicional como a mensagem-ação do STF mais importante, à qual corresponde a legitimação da decisão por parte dos cidadãos:

A mensagem-ação do STF e a mensagem-reação dos cidadãos podem ser de diversas naturezas. A mais importante mensagem-ação do STF, embora não única, é a decisão jurisdicional. A mais importante mensagem-reação dos cidadãos, embora não única, é a legitimação da decisão.³⁵⁵

Em que pese analisar o nível de influência de tal elemento nas decisões proferidas exceda as possibilidades do levantamento realizado por esta pesquisa, a manifestação de atenção à opinião pública pareceu elemento relevante a ser mencionado. Destacou-se, nesse

³⁵³ FALCÃO, 2015, p. 128.

³⁵⁴ *Ibidem*, p. 131.

³⁵⁵ FALCÃO, Joaquim; OLIVEIRA, Fabiana Luci de. O STF e a Agenda Pública Nacional: de outro desconhecido a supremo protagonista? **Lua Nova**, São Paulo, n. 87, p. 429-469, 2012. p. 435.

sentido, o voto do ministro Luiz Fux nos autos da AC n. 4.327, que defendeu a importância de o Supremo manter sintonia com as expectativas sociais, relacionando tal vinculação com o nível de legitimidade que o órgão teria desde a ótica da população brasileira. Parte de suas menções foram referidas no segmento 3.3.8 do trabalho. Cumpre consignar que não é a primeira vez que o ministro é identificado com tal postura.³⁵⁶ Não foram verificadas outras situações, entre as fontes disponíveis para consulta, que realizassem expressa menção à opinião pública.

Assim, além desse voto, incluíram-se nesse agrupamento as passagens que incluíram a sensação de impunidade como argumento, por terem empregado tal sensação social como um dos elementos de sua fundamentação. Foram os casos da AC n. 4.070, que reproduziu trecho relativo ao tema consignado nos autos do HC 89.417, e dos votos de Marco Aurélio e Rosa Weber na AC n. 4.327, além do já referido voto do ministro Luiz Fux. Em que pese tal elemento tenha aparecido com mais frequência, não foi igualmente verificado nas demais decisões.

Concluiu-se, de tal levantamento, que a sensibilidade à opinião pública não aparece, constantemente, disposta nos autos. Não se quer dizer com isso, de maneira alguma, que esta não exerça influência nos juízos emitidos. Não foi possível, entretanto, a partir dos textos das decisões, apontar sua presença de modo linear. No entanto, cumpre consignar que não foi possível, também nesse caso, verificar tal incidência no inteiro teor do acórdão da ADPF n. 402 e da ADI n. 5.526, tendo em vista que ambos se encontravam ainda pendentes de publicação quando da finalização deste trabalho.

4.3 QUANTO AO PROCESSO DECISÓRIO

Recuperando os ensinamentos de Conrado Hübner Mendes sobre a relevância da etapa decisional para a maior legitimidade das decisões do Supremo, estabeleceu-se este eixo de sistematização. Joaquim Falcão e Diego Werneck Arguelles lecionam que “O Supremo é o resultado de sua ação e omissão, presença e ausência, em ao menos dois níveis”³⁵⁷. Segundo os autores, o primeiro nível seria a agenda, compreendida tanto pelos julgamentos postergados, quanto pelos formalizados; o segundo compreenderia a tensão existente entre a ação institucional e o comportamento individual dos ministros que o integram.³⁵⁸ Em ambas as esferas, identificam que o plenário restaria subalternizado em relação à conduta individual de

³⁵⁶ FALCÃO, 2015, p. 133.

³⁵⁷ FALCÃO; ARGUELHES, 2017, p. 20.

³⁵⁸ *Ibidem*, loc. cit.

ministros.³⁵⁹ Balizada por esses dois elementos, estruturou-se a última subseção do trabalho, que apresenta as variações relativas ao tempo de julgamento dos casos estudados e o caráter monocrático ou colegiado das decisões tomadas.

4.3.1 Tempos de resposta

O tempo que o Supremo tarda para proferir uma decisão pode variar consideravelmente de acordo com o caso em análise. Com certa frequência, são questionadas as razões para que um processo tarde mais ou menos tempo para ser apreciado. Nesse sentido é o questionamento dos autores Joaquim Falcão e Fabiana Luci de Oliveira:

Mas, uma vez que determinada questão chega até o STF, quando entra na pauta para ser julgada? Como o STF decide o que e quando julgar, ou seja, como a pauta das sessões é organizada e decidida? Quais os critérios que determinam a entrada ou não de um processo na pauta de julgamento? Essa questão tem suscitado diversos questionamentos e debates, visto que mais do que o eventual impacto comunicativo, o poder de agenda, de definir a pauta, é um dos principais momentos de exercício do poder (Abramovay, 2012).³⁶⁰

A fim de contextualizar em que bases o controle de agenda do Supremo tem se estabelecido, os autores verificaram que, até a presidência de Nelson Jobim, ocorrida entre 2004 e 2006, não havia, em geral, grandes preocupações com a conveniência e a oportunidade das decisões pautadas, com o *timing* político dos juízos proferidos ou com seu impacto para além das partes envolvidas. Segundo a avaliação dos autores, o poder de agenda, discricionário da Presidência, não teria sido exercido de maneira estratégica, de modo geral, antes de Jobim:³⁶¹

Normalmente, a inclusão na pauta para julgamento era decidida pela secretaria da Presidência, sem um critério pré-definido, ou então pela relevância das teses jurídicas em questão, a pedido de um ou outro advogado ou ministro. Jobim começou a utilizar outro critério: selecionar para integrar a pauta da sessão, dentre os processos já conclusos para julgamento na secretaria, aqueles que corresponderiam ao momento político-jurídico, sendo que teriam prioridade os casos em que houvesse maior expectativa ou demanda da opinião pública. A partir daí, os sucessivos presidentes buscaram maior sintonia entre agenda do STF e a agenda da opinião pública.³⁶²

A observação dos autores indica a amplitude do poder do presidente/a quanto à eleição dos processos a serem apreciados pelo plenário. No entanto, a resposta aos questionamentos invocados demanda a observação de outras variáveis. Como bem sinalizado por eles, para que um processo seja pautado, ele deve ser encaminhado para tanto. Assim, o ministro que detém a relatoria do feito exerce papel central na determinação do tempo percorrido entre os atos

³⁵⁹ FALCÃO; ARGUELHES, 2017, p. 20.

³⁶⁰ FALCÃO; OLIVEIRA, 2012, p. 443-444.

³⁶¹ Ibidem, p. 445.

³⁶² Ibidem, loc. cit.

processuais. Virgílio Afonso da Silva, em pesquisa na qual entrevistou ministros ativos e aposentados do Supremo, verificou que os próprios ministros atribuem funções ao relator que excedem sua função precípua de “balizamento do debate”, sendo a principal delas o poder de agenda.³⁶³

Assim, o ministro F salienta o papel estratégico na definição de quando um caso deve entrar na pauta de julgamentos:

“O relator administra a tese que ele tem sob julgamento com o tempo. Se ele for uma pessoa de visão tática, aí é uma questão não estritamente técnico-jurídica, mas que faz parte da formação do ser humano e também de quem chegou à Suprema Corte, de saber o seguinte: ‘olha esse não é o momento de eu levar tal tema’. [...] Eu, por exemplo, eu não me surpreendi que o ministro Marco Aurélio não tenha trazido a anencefalia antes da aposentadoria do ministro Eros Grau.”

A mesma ênfase foi dada pelo ministro E, que, além de simplesmente mencionar que o relator tem o poder de definir quando os processos sob sua relatoria devem ser liberados, explicitamente relaciona esse poder com a deliberação:

“O relator tem um papel quase absoluto quanto à agenda, porque o processo só vai a julgamento a partir do momento em que ele resolva levar o processo a julgamento. [...] Esse é um poder grande de supressão da discussão.”³⁶⁴

Dessa forma, a partir de depoimentos dos próprios integrantes da Corte, é possível perceber o espectro de influência dos relatores no tocante aos tempos decorridos durante o processo. Um exemplo disso é o fato de que é possível que tenha sido ajuizado pleito pertinente ao tema da pesquisa, no recorte de tempo selecionado, mas que não tenha tido julgamento até a data de encerramento da coleta de dados, de modo que siga aguardando um veredito. Como elucidado no capítulo anterior, este trabalho optou por realizar levantamento relativo apenas às ações que tiveram decisão proferida nos autos, razão pela qual situações dessa natureza não integraram este estudo. Tal fato justifica-se em razão do poder discricionário conferido aos relatores, que decidem quando levar os processos a julgamento do colegiado.³⁶⁵

Em atenção a tal elemento, decidiu-se inaugurar este apartado. Dentro dos limites do trabalho, é possível comparar os tempos decorridos entre o ajuizamento dos pleitos e as decisões proferidas. Interessa, neste segmento, apontar, essencialmente, os momentos em que os requerimentos estiveram aguardando decisão, sem que houvesse, ao menos formalizados nos autos, trâmites procedimentais em execução. A tabela anexada (anexo B) exhibe os tempos decorridos entre o ajuizamento e o julgamento proferido em cada um dos casos em exame, bem como diferencia o caráter monocrático ou colegiado do veredito, o que será explorado no apartado seguinte do capítulo.

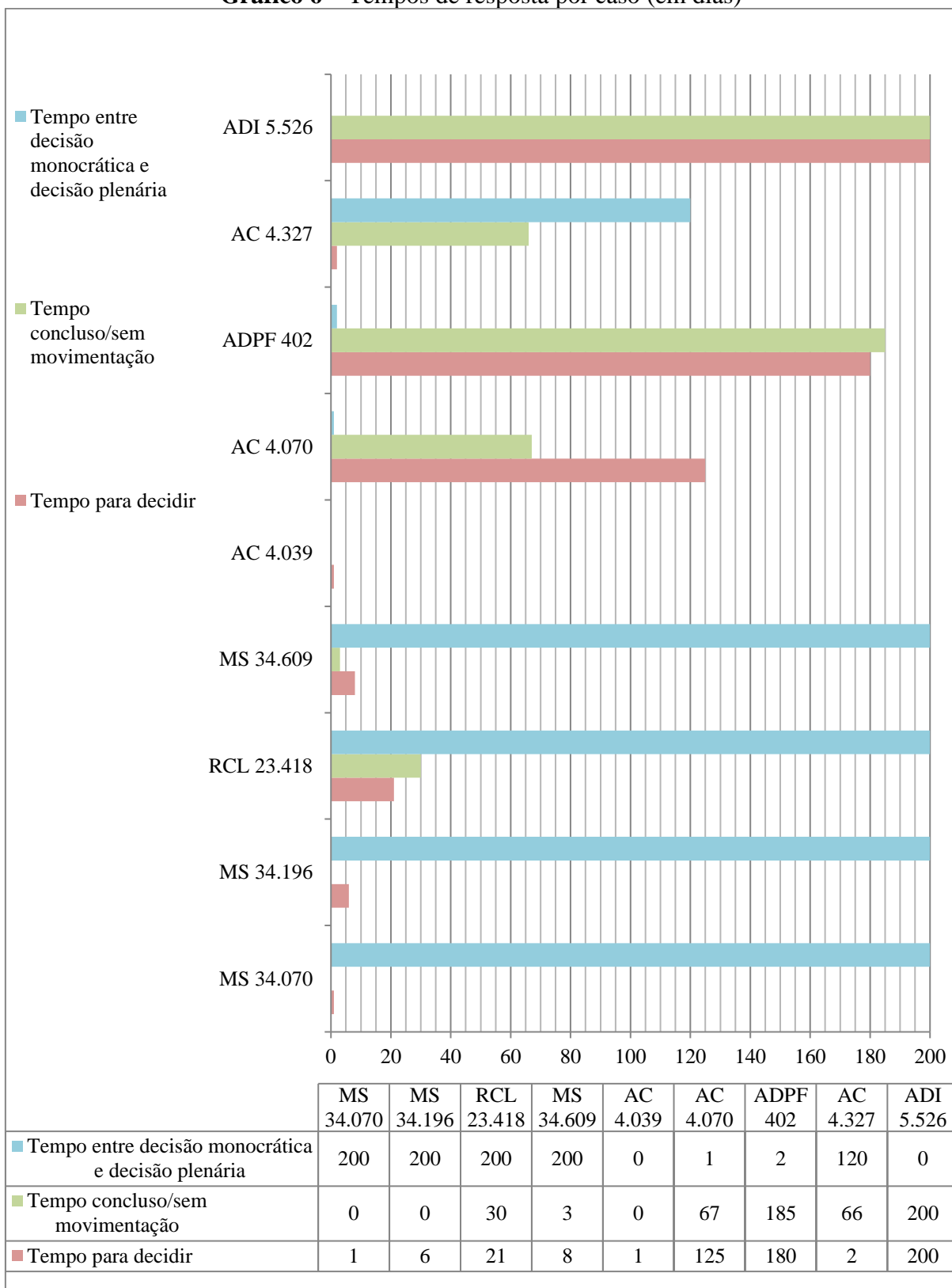
³⁶³ SILVA, Virgílio Afonso da. “Um voto qualquer”? O papel do ministro relator na deliberação no Supremo Tribunal Federal. *Revista Estudos Institucionais*, São Paulo, v. 1, n. 1, p. 181-200, 2015. p. 189.

³⁶⁴ Ibidem, p. 189-190.

³⁶⁵ FALCÃO; ARGUELHES, 2017, p. 26.

Vejam-se, em mapa que inclui todos os casos estudados (Gráfico 6), as variações de tempo identificadas:

Gráfico 6 – Tempos de resposta por caso (em dias)



Fonte: elaboração própria a partir da base de acompanhamento processual disponibilizada pelo STF.

Inicialmente, cumpre explicar os números ilustrados: em razão da ampla variabilidade de tempos decorridos, foi necessário delimitar o número máximo de dias para a representação gráfica. Foram representados na escala 200 todos os casos que ultrapassaram 200 dias de aguardo na categoria apontada pela legenda (tempo entre decisão monocrática e decisão plenária; tempo conclusivo/sem movimentação; tempo para decidir), quando, em geral, não chegou a ser concretizado ato posterior em relação ao qual se mede o tempo. Assim, no caso dos MS 34.070, 34.196, 34.609 e da Reclamação 23.418, receberam a numeração 200 porque não tiveram decisão colegiada proferida, de modo que a representação pretende significar o “infinito”. No caso da ADI 5.526, o número de dias decorridos foi limitado a 200 em razão da representação em cotejo com os demais casos, mas nas duas categorias que receberam tal projeção o número de dias efetivamente decorridos ultrapassou a marca de 200. Elucidam-se aqui os seus números exatos: o “tempo conclusivo/sem movimentação” foi de mais de 280 dias e o “tempo para decidir” foi de aproximadamente um ano e 5 meses.³⁶⁶

Quanto ao cotejo das informações contrastadas, o gráfico aponta que, em alguns casos muito semelhantes, o tempo decorrido para a tomada de decisão variou consideravelmente. Observem-se os casos que pleitearam a suspensão da nomeação de ministros de Estado: os mandados de segurança n. 34.609, 34.070 e 34.196 foram objeto de decisão quase imediata, não ultrapassando oito dias para o veredito monocrático ser proferido. A Reclamação Constitucional n. 23.418, no entanto, recebeu tratamento diverso. Além de não ter sido objeto de decisão tão logo quanto foi ajuizada, esteve cerca de trinta dias conclusa aguardando julgamento, sem indicativos de movimentação que justificassem seu aguardo. Note-se, ainda, que a perda de objeto foi declarada dois dias após ter sido publicada portaria que exonerou o ministro outrora nomeado.

Tal variação ocorreu em maior profundidade em relação às cautelares que postulavam interferência no exercício de mandatos parlamentares. Enquanto as ações cautelares n. 4.039 e 4.327 tiveram, respectivamente, decisão proferida no dia seguinte e dois dias após a postulação, na AC n. 4.070 o juízo monocrático tardou mais de cinco meses para ser proferido, tendo sido, cumpre destacar, deferido em caráter liminar. Associa-se a essa informação aquela relativa ao período em que os autos parecem ter ficado disponíveis para julgamento. Tal associação é realizada a fim de verificar se não houve razão que não estivesse ao alcance do ministro relator pela qual o procedimento tenha tardado tanto para receber pronunciamento de mérito. No caso

³⁶⁶ A tabela constante no Anexo B elucida os tempos levados em consideração.

da AC n. 4.070, foi identificado período de quase 70 dias durante o qual o pleito aguardou decisão. É relevante, ainda, recuperar a fundamentação da decisão desse caso relatada no capítulo anterior (ponto 3.3.3). Os atos que teriam motivado a necessidade da medida cautelar teriam sido praticados em período anterior, de modo que, se entendida como pertinente, a liminar poderia ter sido proferida tão logo foi requerida.

Há, ainda, outras variações dignas de observação: na AC n. 4.327, foi proferida nova decisão pouco mais de um mês após a primeira. A tomada da nova decisão em caráter monocrático foi justificada em razão do recesso do Supremo que se aproximava, tendo sido o pleito retirado da pauta da 1ª Turma quando oportunamente nela inserido. No entanto, os autos não foram reinseridos na pauta colegiada após sua retirada, ocorrida em 18 de maio de 2016 e, após a decisão proferida em 30 de junho, só foram objeto de discussão colegiada cerca de três meses depois (ver anexo B).

O caso da ADPF n. 402 reflete a inter-relação entre as situações estudadas. Ajuizada em três de maio de 2016, requeria medida liminar que afastasse Eduardo Cunha da Presidência da Câmara dos Deputados. Como este foi afastado em razão da liminar proferida nos autos da AC n. 4.070, o debate relativo ao pleito da ADPF restou silenciado até o mês de dezembro, quando, em razão da aceitação de denúncia contra Renan Calheiros, estabeleceu-se terreno a ensejar o requerimento liminar. Observe-se, no aspecto, que o novo fato foi criado pelo próprio STF, que podia ter tornado Renan Calheiros réu desde, pelo menos, 2013.³⁶⁷ Nas palavras de Diego Arguelhes, “Foi o Supremo que tornou ‘novo’ algo tão antigo.”³⁶⁸

Assim, nas quatro situações comentadas, houve administração da agenda de julgamento de maneira não linear. As informações relatadas no capítulo anterior, em conjunto com a tabela que consiste no anexo B, sugerem ter sido realizado juízo de conveniência e oportunidade pelo ministro para a tomada de decisão.

Por fim, cumpre destacar situação intrigante percebida a partir do cotejo dos tempos decorridos: a ADI n. 5.526 discutia, em caráter abstrato, a questão de mérito presente nos pedidos cautelares relatados. Seu ajuizamento ocorreu em 13 de maio de 2016. Após essa data, houve juízo liminar proferido nos autos da AC 4.327, bem como na ADPF n. 402, que também consistiu em medida cautelar imposta a parlamentar no exercício de cargo de chefia da casa legislativa. Tal fato demonstra a opção realizada por proferir decisões naquelas datas e situações

³⁶⁷ ARGUELHES, Diego. Renan, Marco Aurélio e o Tortuoso Supremo. In: FALCÃO, Joaquim; ARGUELHES, Diego Werneck; RECONDO, Felipe (Orgs.). *Onze Supremos: o Supremo em 2016*. Belo Horizonte: Letramento, Casa do Direito, Supra, Jota, FGV Rio, 2017. p. 66.

³⁶⁸ *Ibidem*, loc. cit.

concretas, muito embora já tramitasse ação em nível abstrato sobre o mesmo tema, quando o pleno do STF poderia definir a interpretação constitucional que daria a tal pleito (de interferência no exercício de mandato por meio de cautelar). Além disso, entende-se relevante destacar que tal ação, cuja centralidade à pauta política se pode dizer notória, haja vista o número de ações com tal fim decididas em intervalo tão curto de tempo pelo Supremo, somente foi a julgamento em 11 de outubro de 2017, 17 meses após o seu ajuizamento. Cumpre destacar, ainda, que a ADI n. 5.526 ficou em vista da PGR por quase seis meses e, após, aguardou conclusa no gabinete do relator por mais nove meses, dos quais durante seis esteve sem movimentação, como demonstra o anexo B.

Um último aspecto a ser destacado em relação aos tempos de resposta diz respeito aos pedidos de vista realizados por outros ministros. Como consignam Joaquim Falcão e Diego Arguelhes, “nem sempre o silêncio do Supremo é responsabilidade do relator. Às vezes, um pedido de vista interrompe o julgamento, sem qualquer prazo, na prática, para o seu retorno.”³⁶⁹. Esse foi o ocorrido no caso da ADPF n. 402 que, por duas vezes, teve seu julgamento colegiado interrompido por pedidos de vista de ampla duração. A sessão de julgamento de três de novembro de 2016 foi suspensa em razão do pedido de vista de Dias Toffoli, que liberou os autos em 19 de dezembro de 2016. Na decisão de 7 de dezembro de 2016, foi deliberada apenas a questão relativa ao afastamento de Renan Calheiros, não tendo sido esgotado o debate quanto ao mérito da ADPF, que esteve, de 2 de fevereiro até 19 de dezembro de 2017, sob vista do ministro Gilmar Mendes. Cumpre diferenciar os pedidos de vista realizados por outros ministros daqueles concedidos a órgãos legitimados, como é o caso da PGR. No caso dos pedidos de vista dos ministros, o regimento interno do STF prevê que deverão ser devolvidos os autos após duas sessões ordinárias do colegiado,³⁷⁰ o que não foi observado por nenhum dos dois ministros que pediram vista do caso em comento. Quanto à concessão de vista à PGR, o regimento interno da Corte prevê que, caso não seja definido prazo diverso, a PGR terá direito a 15 dias de vista. Quanto à devolução dos autos, a normativa apenas consigna que “poderá” o relator requerê-los.³⁷¹ No caso acima destacado, da ADI n. 5.526, os autos apenas foram

³⁶⁹ FALCÃO; ARGUELHES, 2017, p. 28.

³⁷⁰ O RISTF dispõe: “Art. 134. Se algum dos Ministros pedir vista dos autos, deverá apresentá-los, para prosseguimento da votação, até a segunda sessão ordinária subsequente”. (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal**. Brasília: STF, Secretaria de Documentação, 2017).

³⁷¹ O RISTF dispõe: “Art. 50. Sempre que couber ao Procurador-Geral manifestar-se, o Relator mandará abrir-lhe vista antes de pedir dia para julgamento ou passar os autos ao Revisor. § 1º Quando não fixado diversamente neste Regimento, será de quinze dias o prazo para o Procurador-Geral manifestar-se. § 2º Excedido o prazo, o Relator poderá requisitar os autos, facultando, se ainda oportuna, a posterior juntada do parecer”. (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal**. Brasília: STF, Secretaria de Documentação, 2017).

requisitados à PGR após quase cinco meses da data em que a movimentação de vista foi registrada.

Levando em considerações as informações apontadas, inaugura-se o próximo apartado deste eixo, que representa continuidade com o que foi até este momento exposto. Ao longo da discussão a respeito do caráter colegiado das decisões, será possível perceber a intrínseca relação existente entre as reflexões produzidas pela variação nos tempos de resposta e pelas práticas de tomada de decisão empregadas pelos relatores.

4.3.2 Colegialidade das decisões

O nível de individualização dos juízos emitidos pelo Supremo tem chamado a atenção de pesquisadores.³⁷² A Constituição Federal, no artigo 103, atribuiu a guarda da Constituição ao STF, não dispondo sobre o poder decisório dos ministros individualmente compreendidos. O Regimento Interno do Supremo, por sua vez, prevê, no artigo 5º, ser competência do Plenário processar e julgar, originariamente, os mandados de segurança contra atos do Presidente da República e o pedido de medida cautelar nas representações oferecidas pelo procurador-geral da República, em seus incisos V e X, respectivamente.³⁷³

Segundo Joaquim Falcão e Diego Arguelhes, para quem o poder de guarda constitucional foi atribuído ao conjunto de ministros em sessão reunidos, a prática tem sido diversa: “No geral, as decisões judiciais mais importantes de 2016 não vieram do plenário. Poucas foram de fato colegiadas. Na ausência do plenário, as intervenções judiciais na vida nacional brotaram de ministros isolados.”³⁷⁴ Uma das medidas que têm integrado esse fenômeno são as liminares concedidas monocraticamente. Diego Arguelhes e Ivar Hartmann propõem alguns cuidados na utilização de liminares, defendendo que, em caso de haver necessidade de intervenção liminar em casos delicados como o relativo à nomeação de ministros, o ministro relator deveria preocupar-se com diminuir ao máximo o intervalo de tempo decorrido entre a decisão monocrática e a apreciação do colegiado e inserir na

³⁷² Segundo Diego Arguelhes e Ivar Hartmann, as decisões individuais teriam atingido a porcentagem de 93% dos juízos emitidos pelo STF. (ARGUELHES, Diego; HARTMANN, Ivar. Mendes e Lula: uma liminar contra o plenário do supremo. In: FALCÃO; ARGUELHES; RECONDO, 2017). Segundo as informações divulgadas por Cármen Lúcia a respeito do funcionamento do Supremo em 2017, das 123.008 ações julgadas, mais de 100 mil teriam sido julgadas monocraticamente. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. STF julga mais de 120 mil processos em 2017 e reduz acervo. **Notícias STF**, 19 dez. 2017. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=365261>>. Acesso em: 21 dez. 2017.

³⁷³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal**. Brasília: STF, Secretaria de Documentação, 2017.

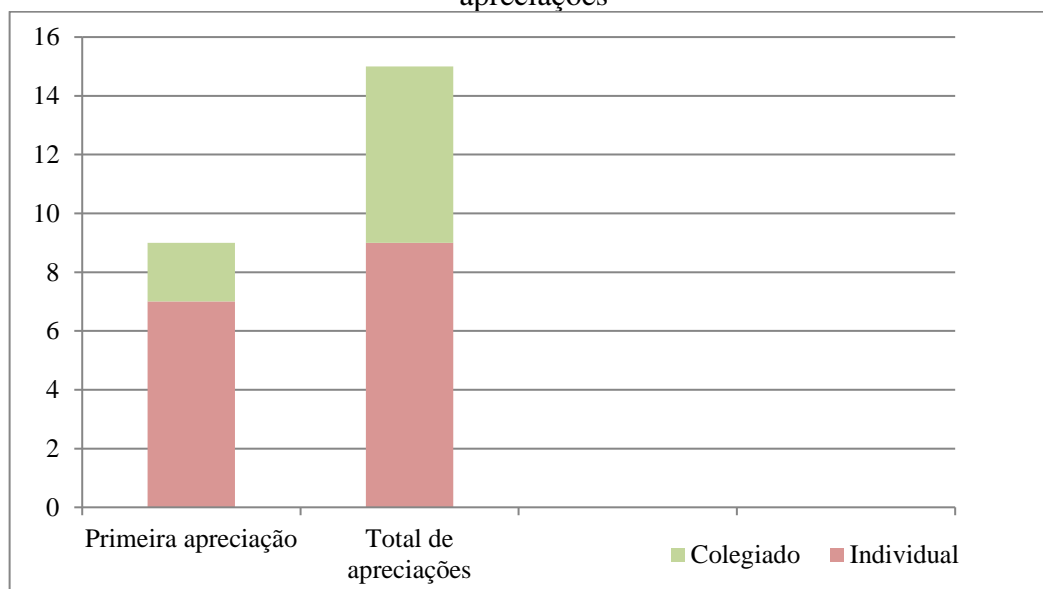
³⁷⁴ FALCÃO; ARGUELHES, 2017, p. 20.

fundamentação somente o necessário para justificar a concessão da medida, evitando a discussão de mérito.³⁷⁵ Nas palavras dos autores, “Avançar no mérito em um vácuo de sessões é usurpar do colegiado o controle sobre o que é, afinal, o direito constitucional vigente e qual é a posição do Supremo no cenário institucional existente”³⁷⁶.

Esse apartado destina-se a cotejar tal problematização com o levantamento realizado. A partir das informações dispostas no anexo B, é possível observar que, dos nove casos estudados, quatro nunca chegaram à apreciação de órgão colegiado do STF (nem do plenário, nem das turmas). Em sete dos nove casos, houve decisão individual proferida nos autos antes de apreciação coletiva. Em um caso, que foi o da ADPF n. 402, houve decisão liminar proferida após sessão plenária em que a maioria dos ministros havia se manifestado, mas na qual não havia sido proferido julgamento, suspenso em razão de pedido de vista. Foi apenas um o caso em que inexistiu juízo individual proferido: na ADI n. 5.526.³⁷⁷

O Gráfico 7 veicula duas sistematizações diferentes: na primeira coluna, tem-se a comparação de vezes em que o juízo inicial foi proferido individualmente e pela via colegiada; na segunda, mapeou-se, do total de apreciações realizadas, o número de vezes em que estas ocorreram em juízo monocrático e colegiado, por turma ou pelo plenário.

Gráfico 7 – Juízos individuais e colegiados por primeira apreciação e pelo total de apreciações



Fonte: elaboração própria a partir da base de dados pública do STF.

³⁷⁵ ARGUELHES, Diego; HARTMANN, Ivar. Mendes e Lula: uma liminar contra o plenário do supremo. In: FALCÃO, Joaquim; ARGUELHES, Diego Werneck; RECONDO, Felipe (Orgs.). Onze Supremos: o supremo em 2016. Belo Horizonte: Letramento, Casa do Direito, Supra, Jota, FGV Rio, 2017. p. 43.

³⁷⁶ Ibidem, loc. cit.

³⁷⁷ Note-se, em relação a esse caso, o tempo em que restou aguardando pronunciamento da Corte, durante o qual outras decisões relativas à mesma pauta foram tomadas, como comentado no ponto 4.4.1.

O Gráfico 7 ilustra quantas vezes o juízo inicial emitido nos casos analisados foi proferido individualmente e quantas vezes ele iniciou em sessão colegiada. Dos nove pleitos, apenas a ADPF n. 402 e a ADI n. 5.526 tiveram seu primeiro momento de apreciação do mérito em sessão colegiada, muito embora na ADPF n. 402, como referido, não tenha sido proferido julgamento na primeira sessão, tendo a primeira decisão efetiva decorrido de liminar monocraticamente deferida.

A segunda coluna do gráfico representa o número total de vezes em que houve apreciação de mérito consignada nos autos. Foram 15 as situações analisadas.³⁷⁸ Dessas, por nove vezes o juízo emitido foi individual, ao passo que em apenas seis houve apreciação colegiada. Das apreciações colegiadas, quatro consistiram em referendo de liminares (AC n. 4.039, AC n. 4.070, ADPF n. 402³⁷⁹ e AC n. 4.327) e duas em sessões originárias (ADPF n. 402³⁸⁰ e ADI n. 5.526). Cumpre consignar que o MS 34.196, em que pese integre este levantamento, é o único caso em que parece haver justificativa para não ter sido levado ao colegiado, pois há pacífica jurisprudência do Supremo em relação à ilegitimidade ativa do impetrante.³⁸¹

Tal sistematização permite perceber que, no que se refere às matérias em debate, nenhum dos casos que trataram da suspensão de nomeação de ministros de Estado foi apreciado por órgãos colegiados. Assim, a possibilidade de utilização de mandados de segurança coletivos por partidos políticos para a defesa de direitos difusos, embora seja uma problemática de fundo que não trate do mérito propriamente, não foi pacificada, até o momento, pelo Tribunal. Note-se que ela esteve presente em todos os mandados de segurança ajuizados com este fim, tendo sido verificados, inclusive, entendimentos divergentes.

³⁷⁸ Para esse levantamento, foram incluídos todos os juízos emitidos (inclusive de referendos de liminares) e a primeira sessão de julgamento da ADPF n. 402, em que pese não ter sido julgada nesse ato, em razão da maioria de votos proferidos e de sua influência nas decisões subsequentes. A sessão de julgamento datada de primeiro de fevereiro de 2017, também nos autos da ADPF n. 402, não foi inserida no levantamento, tendo em vista que consistiu apenas no proferimento de dois votos e pedido de vista, sem que tenha produzido efeitos relevantes à análise.

³⁷⁹ Referente à sessão plenária de 7 dez. 2016.

³⁸⁰ Referente à sessão plenária de 3 nov. 2016.

³⁸¹ O RISTF dispõe: “Art. 21. São atribuições do Relator: [...]. § 1º Poderá o(a) Relator(a) negar seguimento a pedido ou recurso manifestamente inadmissível, improcedente ou contrário à jurisprudência dominante ou à súmula do Tribunal, deles não conhecer em caso de incompetência manifesta, encaminhando os autos ao órgão que repute competente, bem como cassar ou reformar, liminarmente, acórdão contrário à orientação firmada nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil.” (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal**. Brasília: STF, Secretaria de Documentação, 2017.)

Note-se, quanto ao caráter das decisões colegiadas, que o fato de que mais da metade dessas apreciações consistiu em referendo de liminares reflete aspecto também relevante de observação: as liminares têm consistido em boa parte dos juízos individualmente proferidos. Em relação a elas, Diego Arguelhes e Ivar Hartmann apontam: “São admitidas pela legislação; a questão é como os ministros usam esse poder”³⁸². Segundo os autores, há liminares que são utilizadas para fortalecer a decisão colegiada futura, ao passo que outras contrariam o poder do plenário.³⁸³ O segundo caso, considerado problemático, poderia ser caracterizado da seguinte forma: “Em vez de levar suas teses para disputa com o voto de seus colegas, no confronto democraticamente controlado do colegiado, o ministro ganha pelo controle individual do destino dos autos. Apropriação individual de um poder institucional”³⁸⁴.

Uma das maneiras de fazê-lo é quando a decisão é proferida individualmente e a participação do plenário é adiada por ações atribuídas ao relator. Comentam Joaquim Falcão e Diego Arguelhes que “Às vezes, é possível manter o plenário silente até a questão perder o objeto, ao mesmo tempo em que o relator dá uma decisão para o caso. Com isso, a manifestação colegiada pode ser efetivamente evitada”³⁸⁵. O inverso também parece verdadeiro. Por vezes, o relator exerce controle sobre a manifestação colegiada apenas não levando o pleito a julgamento: nem individual, nem coletivo.

Muito embora as maneiras de blindar a decisão monocrática do juízo colegiado exerçam papel significativo nas estratégias de julgamento dos ministros do Supremo, há outro elemento que parece exercer impacto relevante: se um ministro concede uma liminar de afastamento/suspensão de nomeação de cargo político, quando tal decisão chega à apreciação do plenário, ainda que apenas horas depois da emissão do juízo, a deliberação colegiada gira em torno do referendo, ou não, da medida já imposta. A diferença é sutil, mas parece importante. Essa seria uma função estratégica relativa à concessão de liminares antes da submissão do pleito ao plenário: estabelecer nova configuração dos fatos quando do julgamento colegiado, impulsionando este para o referendo de seu juízo particular.³⁸⁶

Avaliando a aplicabilidade de tais percepções aos casos sob exame, estabeleceram-se três ênfases de utilização estratégica do juízo individual. Sem excluir a diversidade de possibilidades interpretativas passíveis de adoção, passa-se a expor a leitura realizada a partir das ênfases identificadas: (i) quando as liminares individuais não vão ao plenário de imediato;

³⁸² ARGUELHES; HARTMANN, 2017, p. 41.

³⁸³ Ibidem, loc. cit.

³⁸⁴ FALCÃO; ARGUELHES, 2017, p. 22.

³⁸⁵ Ibidem, loc. cit.

³⁸⁶ Ibidem, p. 23.

(ii) quando o relator silencia – “pautas esquecidas”; (iii) quando as liminares individuais impulsionam o julgamento colegiado.

O Quadro 3 ilustra as ênfases identificadas e a associação aos casos estudados.

Quadro 3 – Ênfases utilização estratégica do juízo individual

| Ênfases | Caracterização | Decisões enquadradas |
|---|--|--|
| Ênfase (i): liminares individuais não vão ao plenário de imediate | Quando é proferida decisão individual e o julgamento do colegiado tarda por razão evitável pelo relator. | MS n. 34.070 (suspensão da nomeação de Lula da Silva) |
| | | MS n. 34.609 (manutenção da nomeação de Moreira Franco) |
| | | AC n. 4.327 (suspensão das cautelares impostas a Aécio Neves) |
| Ênfase (ii): “pautas esquecidas” pelo relator | Quando o relator tarda a proferir decisão individual e/ou a levar o pleito a julgamento colegiado. | AC n. 4.070 (afastamento de Eduardo Cunha) |
| | | RCL n. 23.418 (suspensão da nomeação de Eugênio Aragão) |
| | | ADI n. 5.526 (submissão de cautelares à casa legislativa) |
| Ênfase (iii): liminares individuais que impulsionam o julgamento colegiado | Quando a liminar é dada imediatamente antes da apreciação do plenário, impulsionando o julgamento colegiado. | AC n. 4.039 (prisão Delcídio do Amaral) |
| | | AC n. 4.070 (afastamento de Eduardo Cunha) |
| | | ADPF n. 402 (afastamento de Renan Calheiros) |

Fonte: elaboração própria a partir das informações disponibilizadas pela plataforma virtual do STF.

Quanto à ênfase (i), identificaram-se dois casos em que tal recurso parece ter sido utilizado com maior evidência: no MS n. 34.070 e na AC n. 4.327, esta na decisão em reconsideração datada de 30 de junho de 2017. Atribuiu-se a essa ênfase, ainda, a conduta de aparentemente retardar a apreciação plenária do julgamento monocrático realizado no MS n. 34.609. Na primeira situação, do MS n. 34.070, Gilmar Mendes suspendeu a nomeação de Lula da Silva a ministro de Estado em uma sexta-feira, havendo um feriado prolongado na semana seguinte, na qual realizou uma viagem acadêmica.³⁸⁷ Assim, caso o ministro tivesse requerido a inclusão do pleito na pauta do plenário, ela só seria passível de apreciação pelo menos duas semanas após a concessão da liminar. No entanto, o ministro sequer o fez. A inclusão em pauta somente ocorreu no mês seguinte, oportunidade em que o julgamento foi adiado. Assim, a liminar concedida pelo relator restou vigente até que, impedido de exercer o cargo, o ministro de Estado nomeado fosse exonerado. A respeito do caso, manifestaram-se pesquisadores do Supremo:

³⁸⁷ FALCÃO; ARGUELHES, 2017, p. 22.

No período em que ficou fora da apreciação do plenário, a decisão manteve Lula sob a jurisdição de Sérgio Moro. Manteve Dilma sem os benefícios do que poderia ser um grande articulador em um momento crítico do seu processo de impeachment. Legitimou a liberação dos áudios, por Sérgio Moro, de conversas entre Lula e Dilma, mesmo após Moro ter perdido para o Supremo a autoridade sobre essas provas, diante da nomeação de Lula como ministro. Ao longo do tempo, e com a confirmação da saída de Dilma. Tudo que indica que jamais saberemos a posição do plenário quanto à constitucionalidade da indicação de Lula. A liminar de Mendes possibilitou um vácuo completo de manifestação institucional.³⁸⁸

Em análise similar, Felipe Recondo chama atenção ao fato de que, após tal julgamento, as gravações valoradas como prova do desvio de finalidade em que se baseou Gilmar Mendes para proferir o juízo liminar foram consideradas inválidas por Teori Zavascki, ministro responsável pela sua apreciação. No entanto, a decisão já havia produzido efeitos irrevogáveis:

Já era tarde. Lula não assumiria mais o cargo, não teria chances de reconstruir as pontes do Planalto com a base aliada. A liminar de Gilmar Mendes, com a queda do governo, produziu efeitos definitivos. E o juiz Sérgio Moro apenas pediu desculpas pela divulgação dos áudios[...]. Ficou o dito pelo não dito.³⁸⁹

No segundo caso, da AC n. 4.327, Marco Aurélio, em sede de reconsideração, revogou decisão liminar proferida também monocraticamente por Edson Fachin, afastando as cautelares impostas a Aécio Neves. Marco Aurélio proferiu tal decisão na véspera de recesso do Supremo, utilizando tal fato, inclusive, para justificar sua tomada de decisão. Ao fazê-lo, o ministro reverteu decisão anterior de seu par, de modo a fazer vigorar seu juízo particular durante todo o período de recesso, tendo ido à apreciação colegiada da 1ª turma apenas após quase três meses. A decisão foi revertida pelo colegiado, que restaurou as medidas anteriormente impostas na liminar de Fachin. Esse caso reveste-se de maior complexidade, pois Marco Aurélio teria submetido ao plenário, em oito de junho de 2017, a apreciação do agravo regimental que se insurgia da decisão de Fachin. No entanto, o recurso não foi julgado naquela data. Assim, face o recesso do Supremo, o ministro decidiu tomar decisão individual. De todo modo, parece evidente que a decisão monocrática por ele veiculada cumpriu com o objetivo de controlar o tempo mínimo, ao menos, de sua eficácia.

Na terceira situação, do MS 34.609, Celso de Mello proferiu decisão pouco tempo após o ajuizamento do pleito, em 14 de fevereiro de 2017. Foi protocolado recurso seis dias após o veredito. No entanto, após proferir a decisão monocrática, os andamentos processuais observados na plataforma do Supremo têm se prolongado de maneira que, até o momento em

³⁸⁸ FALCÃO; ARGUELHES, 2017, p. 22.

³⁸⁹ RECONDO, Felipe. STF: árbitro ou protagonista na crise política em 2016? In: FALCÃO, Joaquim; ARGUELHES, Diego Werneck; RECONDO, Felipe (Orgs.). Onze Supremos: o supremo em 2016. Belo Horizonte: Letramento, Casa do Direito, Supra, Jota, FGV Rio, 2017. p. 34.

que foi encerrado este trabalho, seu juízo individual não foi levado à apreciação do plenário. Observe-se, que, um mês após a decisão, foi determinada a citação de Moreira Franco. Desde então, até sete de agosto do mesmo ano, os autos não exibiram nenhuma movimentação relevante. Nessa data, foi determinada a oitiva da PGR a respeito do recurso. De agosto em diante, o pleito seguiu sem movimentação. Tais informações permitem inferir que não houve interesse, por parte do relator, de submeter seu juízo ao colegiado. Tal feito implicou que, até a data de conclusão deste trabalho, o ministro cuja nomeação ensejou o ajuizamento da ação seguia exercendo seu cargo.

Quanto à ênfase (ii), foram avistadas três condutas passíveis de enquadramento: a liminar proferida nos autos da AC n. 4.070, a ausência de juízo de mérito na Reclamação n. 23.418 e a condução processual da ADI n. 5.526. O primeiro caso foi abarcado por essa ênfase em razão do tempo decorrido entre o ajuizamento da demanda e a liminar proferida pelo relator. Teori Zavascki, relator da decisão que afastou Eduardo Cunha, determinou seu afastamento em caráter excepcional, de urgência, após cinco meses de ter sido realizado o requerimento. Além disso, o pedido foi embasado em condutas de diversas ordens que teriam sido praticadas pelo sujeito, muitas cuja ocorrência reporta-se a períodos anteriores. Dessa forma, o conteúdo identificado nos autos não parece apontar para uma alteração na situação fática que ensejasse a mudança de postura. Ademais, o pleito liminar sequer havia sido julgado anteriormente. Note-se que, quando Zavascki decidiu pela concessão da liminar, a votação a respeito da cassação do mandato do parlamentar estava aguardando votação da Comissão de Ética da Câmara dos Deputados, o que foi, inclusive, referido pelo relator em seu juízo monocrático.

No segundo caso, a Reclamação 23.418, o processo parece ter estado parado durante a maior parte do tempo em que tramitou. Ajuizado em 17 de março de 2016, foram requisitadas informações à AGU penas em 14 de abril. A partir de 20 de abril, esteve concluso, aguardando movimentação. Em 16 de maio foi publicada a portaria que exonerou o ministro de Estado outrora nomeado, quando, prontamente, Cármen Lúcia proferiu decisão monocrática declarando a perda de objeto do pleito. Nesse caso, a relatora esteve quase dois meses com o processo à disposição, segundo as informações oficiais disponíveis na ferramenta virtual de acompanhamento processual do Supremo, mas não se manifestou a respeito.

O terceiro caso foi o da ADI n. 5.526. Como apontado nos tempos de resposta verificados no tópico anterior, essa ação esteve por muito tempo à disposição do relator, de modo que parece ter sido uma opção tardar a pautá-la. Ajuizada em 13 de maio de 2016, apenas foi julgada em 11 de outubro de 2017, após cerca de seis meses de vista da PGR e mais seis meses de conclusão ao relator sem nenhuma movimentação, tendo, após movimentação, estado

ainda mais de três meses aguardando vereditos. Nesse caso, interessa apontar possível conexão: após o ajuizamento dessa ação, que discutia, em caráter abstrato, a interpretação constitucional dada à imposição de cautelares a parlamentares, foi ajuizada ação cautelar que buscava, no caso concreto, a imposição de medidas dessa natureza (AC n. 4.327). Ambas foram distribuídas a um mesmo relator: Edson Fachin. O ministro optou por conceder, no caso concreto, a cautelar pleiteada, mesmo ciente de que havia sido ajuizada ação constitucional a respeito da temática.

Foram associados à ênfase (iii) os casos da AC n. 4.039, da AC n. 4.070 e da ADPF n. 402. Essa ênfase refere-se essencialmente à mudança de perspectiva que a imposição de medida liminar de ordem monocrática pode gerar na apreciação plenária. No caso da AC n. 4.039, a decisão monocrática e sua apreciação pelo plenário ocorreram no mesmo dia, de modo que horas afastaram o juízo individual do juízo colegiado. O mesmo ocorreu no segundo caso alistado neste eixo, que foi a AC n. 4.070. No primeiro caso, senador acusado de obstaculizar investigações em curso é preso, em flagrante assim juridicamente enquadrado em razão de suas atividades terem sido caracterizadas como de organização criminosa. Nesse caso, o Presidente da Câmara dos Deputados, denunciado por diversos escândalos de corrupção, é afastado por um ministro do Supremo. Em ambos os casos, quando o plenário veio a se manifestar, sua decisão implicava em apenas manter a medida anteriormente imposta ou, de outra forma, relaxar a prisão ou retirar o afastamento imposto ao parlamentar, reintegrando-o à casa legislativa, depois de já ter sido determinado e divulgado o seu afastamento. Tal feito significava reverter o juízo de um par, um ministro da mais alta Corte do país, além de contrariar decisão, especialmente no caso de Eduardo Cunha, que pareceu corresponder ao anseio de boa parte da sociedade.³⁹⁰ Felipe Recondo, analisando a dinâmica estabelecida no caso da decisão monocrática que afastou Eduardo Cunha, expressou a influência que juízos monocráticos dessa ordem podem exercer:

Ao apreciar a decisão individual já tomada, os outros 10 ministros não decidiriam se Cunha deveria ser afastado ou não, mas sim se Cunha deveria ser reconduzido de volta ou não. Reconduzir Cunha significaria desautorizar o poder individual de um ministro do tribunal, horas após a imprensa já ter noticiado que “o Supremo” – na verdade, Zavascki – tinha afastado o deputado.³⁹¹

No último caso vinculado ao eixo, a situação é semelhante, mas apresentou contornos distintos. Na ADPF n. 402, Marco Aurélio concedeu pedido liminar para que Renan Calheiros fosse afastado do cargo de Presidente do Senado Federal por ter passado a figurar como réu

³⁹⁰ TRÊS em cada quatro brasileiros defendem cassação de Eduardo Cunha. **Folha de São Paulo**, 10 abr. 2016. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/poder/2016/04/1759388-tres-em-cada-quatro-brasileiros-defendem-cassacao-de-eduardo-cunha.shtml>>. Acesso em: 28 dez. 2017.

³⁹¹ FALCÃO; ARGUELHES, 2017, p. 23.

perante o Supremo. A sessão colegiada ocorrida em 03 de novembro de 2016 não proferiu julgamento e foi interrompida por pedido de vista de Dias Toffoli. Em primeiro de dezembro de 2016, o Supremo recebeu denúncia em face de Renan Calheiros, a qual havia sido apresentada em 2013.³⁹² Marco Aurélio, entretanto, não aguardou o retorno de vista de Dias Toffoli para que o julgamento fosse concluído pelo colegiado, decidindo, em caráter liminar, o afastamento de Renan da presidência do Senado Federal. Como apontado no tópico anterior, a alteração da situação do parlamentar decorreu de decisão do próprio Supremo, calcada em fatos anteriores, visto que a denúncia datava de 2013, de maneira que não parece ter havido urgência quando da determinação do afastamento. De todo modo, Marco Aurélio, ao emitir a decisão, estabeleceu conjuntura que demandou a apreciação imediata da matéria pelo colegiado, em sede de liminar. Felipe Recondo, avaliando o caso à época, entendeu ter se criado um impasse institucional, pois a Mesa Diretora do Senado afirmou que só cumpriria a decisão caso esta fosse confirmada pelo plenário e Marco Aurélio teria resistido a liberá-la para julgamento.³⁹³

Observe-se que, apesar de suas peculiaridades, o relator ter emitido tal juízo em caráter monocrático rearranjou os parâmetros em que se pautava a discussão. Assim como nos casos anteriores, a concessão de medida interventiva antes da apreciação do plenário passou a fazer que a decisão colegiada, em caso de optar pelo afastamento, fosse apenas a de referendar a medida imposta e, não mais, a de determinar que esta fosse aplicada. Tal diferenciação, embora tênue, parece diminuir o peso de eventual decisão de interferência no colegiado. De outro lado, gera dois fatores que parecem sobrepesar o colegiado: a responsabilidade por devolver a Presidência do Senado à Renan Calheiros, caso optasse por rejeitar a liminar de Marco Aurélio, e o desconforto de contrariar decisão já proferida por um de seus membros. No caso específico da ADPF n. 402, o plenário afastou a determinação de Marco Aurélio e, como a Mesa do Senado recusou-se a cumprir a decisão monocrática, não houve a inversão, na prática, da situação fática, pois Renan não havia deixado a Presidência.

Joaquim Falcão e Diego Arguelhes parecem sintetizar bem os ônus gerados pelas decisões individuais, mesmo quando rapidamente submetidas à apreciação do plenário, como foram os casos expostos no eixo (iii):

Quando o *status quo* já foi alterado por uma decisão individual, *ministros* que poderiam discordar da atuação monocrática (no caso, do afastamento de Cunha) agora têm razões adicionais para endossá-la. Queremos desautorizar um dos nossos – e no uso de um poder que, afinal, nós também usamos? Queremos aparecer perante a

³⁹² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. STF recebe denúncia por peculato contra senador Renan Calheiros. **Notícias STF**, 19 dez. 2017. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=330979>>. Acesso em: 28 dez. 2017.

³⁹³ RECONDO, 2017, p. 31.

opinião pública como ativamente responsáveis pelo retorno ao *status quo* anterior [...]?³⁹⁴

Assim, diante dos casos estudados, foi possível verificar que a incidência de decisões individuais foi significativa, delas decorrendo diferentes consequências a depender do juízo emitido. O debate que trata da colegialidade das decisões parece relacionar-se fortemente com o tópico anterior, relativo aos tempos decorridos em relação aos juízos proferidos, tendo em vista as diferenças entre as posturas adotadas pela relatoria a depender do caso examinado, agilizando ou retardando a emissão de decisões de mérito, em caráter monocrático ou colegiado. Assim, encerra-se a apresentação e o exame dos dados obtidos, para, no próximo capítulo, expor as considerações finais deste trabalho.

³⁹⁴ FALCÃO; ARGUELHES, 2017, p. 23.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O leitor talvez se questione, chegando à parte final desta monografia, o que se pode, afinal, concluir do levantamento realizado. Elucidá-lo é o desafio deste apartado. É preciso reconhecer que cada um dos eixos apresentados no capítulo anterior mereceria um trabalho acadêmico que se propusesse a analisá-lo. No entanto, identificar a pertinência de tais observações e realizar tal levantamento de dados não seria possível, ao menos para esta acadêmica, sem este trabalho.

Tal como introduzido ao início desta monografia, dividiu-se o seu desenvolvimento em três momentos: o segundo capítulo foi dirigido a apresentar o ponto de partida da investigação e tinha como objetivo compartilhar “de onde se olhou” para o objeto de pesquisa. A recuperação de perspectivas teóricas que se centrassem no estudo do comportamento judicial foi essencial para que fosse possível orientar, teoricamente, o exame que se pretendia executar. A partir de tais leituras, foi possível eleger os olhares que seriam dirigidos ao objeto, de modo a direcionar quais perguntas, relativas ao modo como decide o Supremo, se buscaria responder.

O terceiro capítulo tratou de apresentar o norte metodológico escolhido para a realização da pesquisa que, como desde logo delimitado, se pretendia descritiva e exploratória. A partir da metodologia do estudo de caso, buscou-se examinar os juízos emitidos, compreendidos entre fevereiro de 2015 e novembro de 2017, que tratassem da interferência do Supremo em cargo político federal sem que houvesse previsão constitucional expressa. Esse capítulo poderia ser didaticamente caracterizado como “para o que se olhou”, visto que descreve o contexto em que se deu a pesquisa e expõe o conteúdo das decisões estudadas.

O quarto capítulo, finalmente, teve como missão apresentar os resultados obtidos a partir da assimilação das informações contidas nos capítulos anteriores, podendo ser ludicamente qualificado como “o que se encontrou”. A partir da sistematização do conteúdo em três eixos, buscou-se identificar elementos de destaque relativos à origem e à natureza das demandas, às fundamentações empregadas e ao processo decisório estabelecido pelo Supremo e seus ministros. Do levantamento realizado e do diálogo travado, quando possível, com estudos contemporâneos pautados pelo olhar empírico das práticas do Supremo, algumas considerações finais podem ser elaboradas. Inicialmente, foi possível observar que o modo como decide o STF não pode ser respondido de forma genérica. Este trabalho elegeu três eixos de sistematização centrais e foi possível perceber variações consideráveis nos juízos proferidos a depender do critério escolhido para comparação.

Um dos desafios iniciais da investigação foi mapear quais haviam sido os juízos emitidos em relação ao recorte de pesquisa, de forma a encontrar o campo de estudo a partir de sua delimitação por tema e objeto. Foram encontrados nove casos, nos quais foram proferidos, ao total, 15 juízos. Quanto à natureza e à origem das demandas, foram duas as temáticas nas quais a interferência foi postulada ou debatida: a nomeação de ministros de Estado e o exercício de mandatos parlamentares. Quanto à reação do Supremo, percebeu-se que, proporcionalmente, a interferência em cargos parlamentares ocorreu com maior frequência que a não interferência. A mesma afirmativa não vale para o caso de ministros de Estado, em relação ao qual, das quatro demandas ajuizadas, apenas uma recebeu provimento. Quanto aos agentes ajuizadores da demanda, chamou atenção o fato de que, dos nove casos estudados, seis foram postulados por partidos políticos com representação no congresso, de modo que foi possível perceber o envio de debates políticos, por parte dos próprios partidos, ao STF. Tal fenômeno também pôde ser observado em outros estudos contemporâneos, tal como ilustrado nesse eixo de apresentação, do que se pode inferir que a instrumentalização da via judicial tem sido uma saída encontrada por partidos políticos que não detêm controle de determinadas decisões políticas, apostando em seu questionamento pela via judicial. Em relação aos ajuizadores e ao conteúdo das demandas, também pareceu digno de destaque o fato de que a ampla maioria dos juízos emitidos em sede de ações cautelares, requeridas pela Procuradoria-Geral da República, deram provimento ao pleito de interferência – ainda que não ao de prisão, em regra –, tendo havido apenas um, dos sete juízos emitidos nesses autos, que indeferiu medidas interventivas.

Quanto à fundamentação dos juízos emitidos, foi possível perceber dois padrões de posicionamento centrais relativos à possibilidade de interferência quando da inexistência de autorização constitucional expressa. A inviabilidade da interferência foi, de modo geral, calcada na própria inexistência de previsão para tanto, enquanto que as construções argumentativas relativas à sua possibilidade se pautaram predominantemente pela excepcionalidade do caso concreto. O princípio da separação de poderes foi identificado em boa parte das fundamentações que trataram dessa problemática. No entanto, não foi possível identificar aprofundamentos argumentativos que permitissem, mesmo em julgamentos colegiados, reconhecer uma interpretação institucional relativa à sua aplicação no caso de interferência em cargos políticos sem previsão constitucional expressa, o que foi verificado essencialmente no debate relativo ao exercício de cargos parlamentares. Tal aspecto corroborou os apontamentos realizados pelos estudos deliberativos introduzidos no segundo capítulo, tendo em vista que as fundamentações proferidas ou se deram em caráter individual, sem contar com a deliberação colegiada, ou aparentaram refletir a soma de posições congruentes, sem que tenha havido, ao menos com

disposição nos autos, efetivo debate acerca da interpretação do princípio da separação de poderes à problemática concreta. Dessa forma, mesmo após a existência de julgamentos sobre o tema, inclusive em nível abstrato, não se pode afirmar se o Supremo, institucionalmente, entende que a aplicação do princípio ao tema em debate reflete a possibilidade ou a impossibilidade de interferência, sabendo-se apenas qual posição obteve mais votos, redigidos prévia e individualmente, em determinados julgamentos.

Em relação ao processo decisório, eixo cujo maior acúmulo foi possível desenvolver, mapearam-se os tempos decorridos entre marcos de tomada de decisão existentes, bem como o caráter individual ou colegiado dos juízos proferidos. Tais eixos remeteram à amplitude do poder de agenda exercido pelos ministros relatores, que parecem ter desempenhado papel central no desfecho dos juízos proferidos. Se não propriamente no mérito, influenciaram, sobretudo, a forma como se deu o processo de decisão. Os dados levantados aproximaram-se dos apontamentos realizados pelas perspectivas estratégicas de estudo das cortes judiciais, visto que os rumos de cada processo variaram consideravelmente a partir do modo de condução empreendido pelo relator. Nesse âmbito foi possível verificar, ainda, o predomínio de decisões individuais em contrapartida a decisões coletivas. De todos casos examinados, apenas um teve a primeira decisão proferida pelo plenário. Quanto aos demais casos, cujo primeiro veredito foi de autoria do relator, destacaram-se as diferentes formas de utilização desse instrumento, de maneira a aproximar ou afastar sua apreciação do plenário. Mais uma vez, os pareceres de autores que adotam postulados deliberativos parecem ter encontrado amparo nos dados encontrados, já que, ao apontarem o caráter solista dos ministros e o vasto poder atribuído ao ministro relator, referiram-se às práticas do Supremo como pouco deliberativas.

Assim, a partir dos dados levantados, pode-se concluir que não é possível afirmar, com base nos casos estudados, como decide o Supremo enquanto órgão. Foi possível, no entanto, descrever como decidem seus membros, ora individualmente, ora coletivamente. Essa foi a tarefa que se tentou realizar e a partir da qual surgiram novos questionamentos passíveis de exploração. Um deles refere-se a outros eixos de investigação possíveis, dentro do mesmo recorte estabelecido, como seriam o estudo do caráter unânime ou divergente das decisões colegiadas, a ocorrência de mudanças de perspectiva nas posições dos ministros no decorrer da apreciação de determinados temas e, ainda, o nível de interação com membros dos outros poderes republicanos.

Ao final deste trabalho, parece interessante apontar caminhos futuros, calcados no levantamento de dados ora realizado e, paralelamente, em desenvolvimentos científicos que este trabalho não fez. Não era objetivo deste estudo avaliar, com profundidade, se as condutas

do STF eram mais ou menos deliberativas, ou mais ou menos estratégicas. Leituras teóricas nesse sentido foram adotadas para aproximar-se do objeto de pesquisa e para eleger quais perguntas seriam realizadas. Quando cabível, cotejaram-se resultados obtidos com pareceres desenvolvidos por autores dedicados a tais estudos, indicando possíveis aproximações a determinadas leituras que referenciaram esta investigação e, pontualmente, encontrando indicativos de atuações mais ou menos deliberativas e/ou estratégicas. No entanto, extrapolaria os limites desta monografia encerrar vinculações entre os resultados verificados e as prerrogativas teóricas dos referenciais escolhidos. Por isso, espera-se que esta investigação possa ser aprofundada, acurada e eventualmente corrigida por estudos futuros, que sejam capazes de, a partir do acúmulo empírico obtido e de sua expansão futura, testar as variáveis apresentadas por correntes teóricas como as anteriormente introduzidas, a fim de associar as práticas do Supremo com premissas normativas ou explicativas acerca de sua atuação e, finalmente, colaborar para o aperfeiçoamento crítico das práticas democráticas do Supremo Tribunal Federal, órgão central à dinâmica estabelecida entre os poderes republicanos e, finalmente, à legitimidade das instituições do Estado na sociedade brasileira, que é complexa e desigual.

Parece, ao final do mapeamento realizado, que o estudo do Supremo demanda criticidade, cuidado e coragem. Criticidade para não tomar como corretas todas as suas prescrições, cuidado para não generalizar resultados cuja abrangência é limitada e coragem para adentrar à perspectiva política do direito, com a convicção de que tal postura é necessária. Espera-se, por fim, que possamos avançar sempre e mais na busca de um constitucionalismo da realidade³⁹⁵, que tome as experiências empíricas de nossas instituições como ponto de partida para reflexões e projetos de país mais legítimos e representativos. Afinal, parece que, quanto mais próximos das entranhas institucionais nossos estudos chegarem, mais perto estaremos de colaborar, enquanto cidadãs e cidadãos, para o seu progresso.

³⁹⁵ Este termo foi inspirado na seguinte passagem, introdutória de estudos relativos à prática do Supremo: “Nossa chave intelectual é a de um constitucionalismo de realidade, em que ideias sobre o Supremo são empiricamente informadas e permanentemente testadas, tendo como parâmetros as instituições brasileiras como elas são, em sua complexidade histórica, econômica e política”. (FALCÃO; ARGUELHES, 2017, p. 18).

REFERÊNCIAS

- AMARAL, Oswaldo E. do; RIBEIRO, Pedro Floriano. Por que Dilma de novo? Uma análise exploratória do Estudo Eleitoral Brasileiro de 2014. **Revista de Sociologia e Política**, Curitiba, v. 23, n. 56, dez. 2015. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-44782015000400107>. Acesso em: 1 dez. 2017.
- ARGUELHES, Diego. Renan, Marco Aurélio e o Tortuoso Supremo. In: FALCÃO, Joaquim; ARGUELHES, Diego Werneck; RECONDO, Felipe (Orgs.). **Onze Supremos: o Supremo em 2016**. Belo Horizonte: Letramento, Casa do Direito, Supra, Jota, FGV Rio, 2017. p. 66-68.
- ARGUELHES, Diego; HARTMANN, Ivar. Mendes e Lula: uma liminar contra o plenário do supremo. In: FALCÃO, Joaquim; ARGUELHES, Diego Werneck; RECONDO, Felipe (Orgs.). **Onze Supremos: o supremo em 2016**. Belo Horizonte: Letramento, Casa do Direito, Supra, Jota, FGV Rio, 2017. p. 41-43.
- ARISTÓTELES. **Política**. São Paulo: Editora Martin Claret, 2008.
- BARBOSA, Luis Felipe Andrade; CARVALHO NETO, Ernani Rodrigues de; GOMES NETO, José Mário Wanderley. Tempos de Resposta: aspectos estratégicos da judicialização da agenda legislativa do Congresso Nacional (*Draft Version*). In: CONGRESSO LATINO-AMERICANO DE CIÊNCIA POLÍTICA, 9., 2017, Montevideu. **Anais...** Montevideu: ALACIP, 2017. Disponível em: <<http://www.congresoalacip2017.org/arquivo/downloadpublic2?q=YToyOntzOjY6InBhcmFtcyI7czoZNToiYToxOntzOjEwOiJJRF9BUiFVSUZPIjtzOjQ6IjI5NjciO30iO3M6MT0iaCI7czoZMjoiYzI5NzIxOTU2OGM0M2RhYjEwMTVkNDQ0MjE0MWIzOWQiO30%3D>>. Acesso em: 15 nov. 2017.
- BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 2. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2010.
- BOLDRINI, Rodrigo Pires da Cunha. **Garantia de Direitos e Separação dos Poderes: no Brasil atual, o princípio da separação dos Poderes opõe limites à garantia de direitos sociais pelo Judiciário contra omissões do Executivo?** 2012. 224 p. Dissertação (Mestrado em Direito do Estado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012.
- BRASIL. **Código de Processo Penal (1941)**. Decreto-Lei n. 3.689, de 3 de outubro de 1941. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689.htm>. Acesso em: 10 nov. 2017.
- _____. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 2 out. 2017.
- _____. Lei Complementar n. 97, de 9 de junho de 1999. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp97.htm>. Acesso em: 4 out. 2017.
- _____. Lei n. 10.683, de 28 de maio de 2003. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/L10.683.htm>. Acesso em: 16 dez. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Acompanhamento Processual da Ação Cautelar n. 4.039. Requerente: Procurador Geral da República. Requerido: Delcídio Amaral. Relator Ministro Teori Zavascki. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4892330>>. Acesso em: 1 out. 2017.

_____. Acompanhamento Processual da Ação Cautelar n. 4.070. Requerente: Procurador Geral da República. Requerido: Eduardo Consentino da Cunha. Relator Ministro Teori Zavascki. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4907738>>. Acesso em: 5 out. 2017.

_____. Acompanhamento Processual da Ação Cautelar n. 4.327. Requerente: Procurador Geral da República. Requerido: Aécio Neves. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=5188006>>. Acesso em: 16 out. 2017.

_____. Acompanhamento Processual da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5.526. Requerentes: Partido Progressista, Solidariedade e Partido Social Cristão. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4982736>>. Acesso em: 25 out. 2017.

_____. Acompanhamento Processual da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 402. Requerente: Rede Sustentabilidade. Relator Ministro Marco Aurélio Mello. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4975492>>. Acesso em 10 out. 2017.

_____. Acompanhamento Processual da Reclamação Constitucional n. 23.418. Reclamante: Partido Popular Socialista. Reclamado: Presidente da República. Relator Ministra Cármen Lúcia Rocha. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4949341>>. Acesso em: 14 out. 2017.

_____. Acompanhamento Processual do Mandado de Segurança n. 34.609. Impetrante: Rede Sustentabilidade. Impetrado: Presidente da República. Relator Ministro Celso de Mello. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=5126193>>. Acesso em: 12 out. 2017.

_____. Acompanhamento Processual do Mandado de Segurança n. 34.070. Impetrante: Partido da Social Democracia Brasileira e outros. Autoridade coatora: Presidente da República. Relator Ministro Gilmar Mendes. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4948822>>. Acesso em: 3 out. 2017.

_____. Acompanhamento Processual do Mandado de Segurança n. 34.196. Impetrante: Diretório Municipal do Partido dos Trabalhadores de Cidade Ocidental/GO. Impetrado: Presidente da República. Relator Ministro Luís Roberto Barroso. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4979801>>. Acesso em: 6 out. 2017.

_____. Ata de Julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5.526. Requerentes: Partido Progressista, Solidariedade e Partido Social Cristão. 11 out. 2017. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4982736>>. Acesso em: 25 out. 2017.

_____. Ata de Sessão de Julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 402. Requerente: Rede Sustentabilidade. Relator Ministro Marco Aurélio Mello. 3 nov. 2016. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4975492>>. Acesso em: 10 out. 2016.

_____. Decisão de Julgamento na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 402. Requerente: Rede Sustentabilidade. Relator Ministro Marco Aurélio Mello. 7 dez. 2016. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4975492>>. Acesso em: 7 out. 2017.

_____. Decisão Monocrática na Ação Cautelar n. 4.039. Requerente: Procurador Geral da República. Requerido: Delcídio Amaral. Relator Ministro Teori Zavascki. 25 nov. 2015. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/Acao_Cautelar_4039.pdf>. Acesso em: 1 out. 2017.

_____. Decisão Monocrática na Ação Cautelar n. 4.070. Requerente: Procurador Geral da República. Requerido: Eduardo Consentino da Cunha. Relator Ministro Teori Zavascki. 5 mai. 2016. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4907738>>. Acesso em: 5 out. 2017.

_____. Decisão Monocrática na Ação Cautelar n. 4.327. Requerente: Procurador Geral da República. Requerido: Aécio Neves. 30 jun. 2017. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=5188006>>. Acesso em: 16 out. 2017.

_____. Decisão Monocrática na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 402. Requerente: Rede Sustentabilidade. Relator Ministro Marco Aurélio Mello. 5 dez. 2016. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4975492>>. Acesso em: 11 out. 2017.

_____. Decisão Monocrática na Reclamação Constitucional n. 23.418. Reclamante: Partido Popular Socialista. Reclamado: Presidente da República. Relator Ministra Cármen Lúcia Rocha. 18 mai. 2016. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4949341>>. Acesso em: 14 out. 2017.

_____. Decisão Monocrática no Mandado de Segurança n. 34.609. Impetrante: Rede Sustentabilidade. Impetrado: Presidente da República. Relator Ministro Celso de Mello. 14 fev. 2017. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=34609&classe=>

MS-MC-AgR&codigoClasse=0&origem=JUR&recurso=0&tipoJulgamento=M>. Acesso em: 12 out. 2017.

_____. Decisão Monocrática no Mandado de Segurança n. 34.070. Impetrante: Partido da Social Democracia Brasileira e outros. Autoridade coatora: Presidente da República. Relator Ministro Gilmar Mendes. 18 mar. 2016. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=34070&classe=MS-ED&codigoClasse=0&origem=JUR&recurso=0&tipoJulgamento=M>>. Acesso em: 3 out. 2017.

_____. Decisão Monocrática no Mandado de Segurança n. 34.196. Impetrante: Diretório Municipal do Partido dos Trabalhadores de Cidade Ocidental/GO. Impetrado: Presidente da República. Relator Ministro Luís Roberto Barroso. 16 mai. 2016. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4979801>>. Acesso 6 out. 2017.

_____. Inteiro Teor da Ação Cautelar n. 4.039. Requerente: Procurador Geral da República. Requerido: Delcídio Amaral. Relator Ministro Teori Zavascki. 25 nov. 2015. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10947788>>. Acesso em: 1 out. 2017.

_____. Inteiro Teor da Ação Cautelar n. 4.070. Requerente: Procurador Geral da República. Requerido: Eduardo Consentino da Cunha. Relator Ministro Teori Zavascki. 5 mai. 2016. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=11899283>>. Acesso em: 5 out. 2017.

_____. Inteiro Teor da Ação Cautelar n. 4.327. Requerente: Procurador Geral da República. Requerido: Aécio Neves. Relator Ministro Marco Aurélio. 26 set. 2017. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=13946959>>. Acesso em: 16 out. 2017.

_____. Inteiro Teor do Habeas Corpus n. 89.417. Paciente: José Carlos de Oliveira. Impetrante: Bruno Rodrigues. Autoridade Coatora: Relatora da Representação n. 349/RO do Superior Tribunal de Justiça. 22 ago. 2006. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=395000>>. Acesso em: 12 dez. 2017.

_____. **Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal**. Brasília: STF, Secretaria de Documentação, 2017.

_____. STF abre Ano Judiciário com sessão solene, segunda-feira (2), às 10h. **Notícias STF**, 29 jan. 2015. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=284303>>. Acesso em: 23 set. 2017.

_____. STF define aplicação de medidas cautelares do CPP a parlamentares. **Notícias STF**, 11 out. 2017. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=358853>>. Acesso em: 10 dez. 2017.

_____. STF julga mais de 120 mil processos em 2017 e reduz acervo. **Notícias STF**, 19 dez. 2017. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=365261>>. Acesso em: 21 dez. 2017.

_____. STF recebe denúncia por peculato contra senador Renan Calheiros. **Notícias STF**, 19 dez. 2017. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=330979>>. Acesso em: 28 dez. 2017.

CAGNI, Patrícia; PEREIRA, Joelma. Com a lista de Fachin, mais de 110 políticos passam a ser investigados na Lava Jato. **Congresso em Foco**, 13 abr. 2017. Disponível em: <<http://congressoemfoco.uol.com.br/noticias/com-a-lista-de-fachin-mais-de-90-parlamentares-passam-a-ser-investigados-na-lava-jato/>>. Acesso em: 25 nov. 2017.

CARVALHO NETO, Ernani Rodrigues de. Em Busca da Judicialização da Política no Brasil. **Revista de Sociologia e Política**, Curitiba, n. 23, p. 115-126, nov. 2004. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rsocp/n23/24626.pdf>>. Acesso em: 22 nov. 2017.

_____. **Revisão Abstrata de Legislação e a Judicialização da Política no Brasil**. 2005. 157p. Tese (Doutorado em Ciência Política) – Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, 2005.

_____. Revisão Judicial e Judicialização da Política no Direito Ocidental: aspectos relevantes de sua gênese e desenvolvimento. **Revista de Sociologia Política**, Curitiba, n. 28, p. 161-179, jun. 2007. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rsocp/n23/24626.pdf>>. Acesso em: 22 nov. 2017.

CASTRO, Marcus Faro de. O Supremo Tribunal Federal e a Judicialização da Política. In: ENCONTRO ANUAL DA ANPOCS, 20., 1996, Caxambu (MG). **Anais...** Caxambu: ANPOCS, 1996. Disponível em: <<http://www.anpocs.com/index.php/encontros/papers/20-encontro-anual-da-anpocs/gt-19/gt03-5/5342-mfaro-o-supremo/file>>. Acesso em: 23 nov. 2017.

CIOCCARI, Deysi. **Operação Lava Jato**: escândalo, agendamento e enquadramento. Revista Alterjor, São Paulo, a. 6, v. 2, 12. ed., p. 58-78, jul-dez. 2015.

CROSS, Frank. The Justices of Strategy. A review of The Choices Justices Make. **Duke Law Journal**, Duke University School of Law, v. 48, p. 511-570, 1988-1999.

DA ROS, Luciano. **Decretos Presidenciais no Banco dos Réus**: análise do controle abstrato de constitucionalidade de medidas provisórias pelo Supremo Tribunal Federal no Brasil (1988-2007). 2008. 212 p. Dissertação (Mestrado em Ciência Política) – Instituto de Filosofia e Ciências Humanas, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2008.

DIMOULIS, Dimitri. Constituição Interpretada sem Regras. In: FALCÃO, Joaquim; ARGUELHES, Diego Werneck; RECONDO, Felipe (Orgs.). **Onze Supremos**: o supremo em 2016. Belo Horizonte: Letramento, Casa do Direito, Supra, Jota, FGV Rio, 2017. p. 63-65.

EPSTEIN, Lee; KNIGHT, Jack. **The Choices Justices Make**. Washington, D.C.: Congressional Quarterly Press, 1998.

FALCÃO, Joaquim. **O Supremo**: compreenda o poder, as razões e as consequências das decisões da mais alta Corte do Judiciário no Brasil. Rio de Janeiro: Edições de Janeiro, Fundação Getulio Vargas, 2015.

FALCÃO, Joaquim; ARGUELHES, Diego Werneck. Onze supremos: todos contra o plenário. In: FALCÃO, Joaquim; ARGUELHES, Diego Werneck; RECONDO, Felipe (Orgs.). **Onze Supremos**: o supremo em 2016. Belo Horizonte: Letramento, Casa do Direito, Supra, Jota, FGV Rio, 2017. p. 20-28.

FALCÃO, Joaquim; ARGUELHES, Diego Werneck; RECONDO, Felipe (Orgs.). **Onze Supremos**: o supremo em 2016. Belo Horizonte: Letramento, Casa do Direito, Supra, Jota, FGV Rio, 2017.

FALCÃO, Joaquim; OLIVEIRA, Fabiana Luci de. O STF e a Agenda Pública Nacional: de outro desconhecido a supremo protagonista? **Lua Nova**, São Paulo, n. 87, p. 429-469, 2012.

FRIEDMAN, Barry. The Politics of Judicial Review. **Texas Law Review**, Austin, v. 84, n. 2, p. 257-337, dez. 2005.

GARGARELLA, Roberto. El Nuevo Constitucionalismo Dialógico Frente al Sistema de los Frenos y Contrapesos. In: _____ (Comp.). **Por una Justicia Dialógica**: el Poder Judicial como promotor de la deliberación democrática. Buenos Aires: Siglo XXI, 2014a. p. 119-158.

_____. **La Sala de Máquinas de la Constitución**: dos siglos de constitucionalismo en América Latina (1810-2010). Buenos Aires: Katz Editores, 2014b.

GOMES NETO, Jose Mario Wanderley et al. Litígios Esquecidos: análise empírica dos processos de controle concentrado de constitucionalidade aguardando julgamento. **Revista de Estudos Empíricos em Direito**, São Paulo, v. 4, n. 2, p. 75-86, jun. 2017.

GUTMAN, Amy; THOMPSON, Dennis. **Why Deliberative Democracy?** Princeton: Princeton University Press, 2004.

HAMILTON, Alexander; MADISON, James; JAY, John. **O Federalista**. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2011.

HIRSCHL, Ran. The Judicialization of Mega-Politics and the Rise of Political Courts. **Annual Review of Political Science**, Palo Alto, CA, v. 11, p. 93-118, jun. 2008.

KOERNER, Andrei. Instituições, Decisão Judicial e Análise do Pensamento Jurídico: o Debate Norte-Americano. **BIB – Revista Brasileira de Informação Bibliográfica e Ciências Sociais**. São Paulo, n. 63, p. 63-86, 2007.

KOERNER, Andrei; MACIEL, Débora Alves. Sentidos da Judicialização da Política: duas análises. **Lua Nova**, São Paulo, n. 57, p. 113-133, 2002.

LEAL, Fernando. A retórica do supremo: precaução ou proibição? In: FALCÃO, Joaquim; ARGUELHES, Diego Werneck; RECONDO, Felipe (Orgs.). **Onze Supremos**: o supremo em 2016. Belo Horizonte: Letramento, Casa do Direito, Supra, Jota, FGV Rio, 2017. p. 48-50.

LEONI, Eduardo; RAMOS, Antônio. **Judicial Preferences and Judicial Independence in New Democracies**: the case of the Brazilian Supreme Court. (*Early Draft*). Chicago: Annual Meetings of Political Science Association, 2006.

LOCKE, John. **Segundo Tratado Sobre o Governo**. São Paulo: Editora Martin Claret, 2009.

LOPES, Ana Paula de Almeida. **Poder Judiciário e Democracia**: uma análise do impacto da intervenção judicial nas regras da competição política de 2002 a 2010. 2015. 242 p. Tese (Doutorado em Ciência Política) – Instituto de Ciências Humanas, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2015.

MARIANI, Daniel; LUPION, Bruno; ALMEIDA, Rodolfo. Qual é o grau de discordância e concordância entre os ministros do Supremo. **Nexo**, 21 mar. 2017. Disponível em: <<https://www.nexojornal.com.br/especial/2017/03/21/Como-os-ministros-do-Supremo-se-aproximam-ou-se-distanciam-entre-si-de-acordo-com-suas-decis%C3%B5es>>. Acesso em: 20 nov. 2017.

MENDES, Conrado Hübner. **Constitutional Courts and Deliberative Democracy**. Oxford: Oxford University Press, 2013.

_____. **Direitos Fundamentais, Separação de Poderes e Deliberação**. 2008. 219 p. Tese (Doutorado em Ciência Política) – Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2008.

_____. O Inimigo do Supremo: sobreviver a Gilmar Mendes é um desafio do cotidiano do STF. **JOTA**, São Paulo, 5 jun. 2017. Disponível em: <<https://jota.info/colunas/supra/o-inimigo-do-supremo-05062017>>. Acesso em: 1 dez. 2017.

_____. O Projeto de uma Corte Deliberativa. In: VOJVODIC, Adriana; PINTO, Henrique Motta; PAGANI, Rodrigo (Orgs.). **Jurisdição Constitucional no Brasil**. São Paulo: Malheiros, 2012. p. 53-74.

_____. Una División de Poderes Deliberativa: entre el diálogo y la última palabra. In: GARGARELLA, Roberto (Comp.). **Por una Justicia Dialógica**: el Poder Judicial como promotor de la deliberación democrática. Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores, 2014. p. 159-185.

MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Baron de. **O Espírito das Leis**: as formas de governo, a federação, a divisão dos poderes, presidencialismo versus parlamentarismo. introdução, tradução e notas de Pedro Vieira Mota. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1996.

MURPHY, Walter. **Elements of Judicial Strategy**. Chicago: The University of Chicago Press, 1964.

OLIVEIRA, Vanessa Elias de. Judiciário e privatizações no Brasil: existe uma judicialização da política? **Dados**, Rio de Janeiro, v. 48, n. 3, p. 559-587, 2005.

OLIVEIRA, Vanessa Elias de; CARVALHO NETO, Ernani Rodrigues de. Judicialização da política: um tema em aberto. **Política Hoje**, Recife, v. 1, n. 16, 2006.

RECONDO, Felipe. STF: árbitro ou protagonista na crise política em 2016? In: FALCÃO, Joaquim; ARGUELHES, Diego Werneck; RECONDO, Felipe (Orgs.). **Onze Supremos**: o

supremo em 2016. Belo Horizonte: Letramento, Casa do Direito, Supra, Jota, FGV Rio, 2017. p. 29-35.

SADEK, Maria Tereza. Estudos sobre o sistema de justiça. In: MICELI, Sergio. **O que ler na Ciência Social brasileira (1970-2002)**. São Paulo: ANPOCS, 2002.

_____. Poder Judiciário: mudanças e reformas. **Estudos Avançados**, São Paulo, v. 8, n. 51, p. 79-101, 2004.

SENADO. Mesa do Senado decide aguardar decisão do Plenário do STF. **Senado Notícias**, 7 dez. 2016. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2016/12/06/mesa-do-senado-decide-aguardar-decisao-do-plenario-do-stf>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

SHAPIRO, Martin M. **Courts: a comparative and political analysis**. Chicago: The University of Chicago Press, 1981.

_____. Political Jurisprudence. In: SHAPIRO, Martin; SWEET, Alec Stone. **On Law, Politics and Judicialization**. Oxford: Oxford University Press, 2002.

SHAPIRO, Martin; SWEET, Alec Stone. **On Law, Politics & Judicialization**. Oxford: Oxford University Press, 2002.

SILVA, Carolina Cyrillo. Como é a divisão de poderes no Brasil e por que ela está tensionada. **Nexo**, 1 out. 2017. Disponível em: <<https://www.nexojornal.com.br/expresso/2017/10/01/Como-%C3%A9-a-divis%C3%A3o-de-poderes-no-Brasil-e-por-que-ela-est%C3%A1-tensionada>>. Acesso em: 12 dez. 2017.

SILVA, Virgílio Afonso da. O STF e o Controle de Constitucionalidade: deliberação, diálogo e razão pública. **Revista de Direito Administrativo**, Belo Horizonte, v. 250, p. 197-227, 2009.

_____. “Um voto qualquer”? O papel do ministro relator na deliberação no Supremo Tribunal Federal. **Revista Estudos Institucionais**, São Paulo, v. 1, n. 1, p. 181-200, 2015.

SILVEIRA, Ramaís de Castro. **Diálogos Constitucionais?** Análise da interpretação da Constituição, na dinâmica Congresso-STF, à luz de um pressuposto deliberativo. 2016. 486 p. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de Brasília, Brasília, 2016.

SWEET, Alec Stone. **Governing with Judges: constitutional politics in Europe**. Oxford: Oxford Universities, 2000.

TATE, Chester Neal; VALLINDER, Torbjörn (Eds.). **The Global Expansion of Judicial Power: the judicialization of politics**. New York: New York University Press, 1995.

TAYLOR, Matthew MacLeod. **Activating Judges: courts, institutional structure and the judicialization of policy reform in Brazil (1988-2002)**. Thesis (Doctor of Philosophy in Government) – Georgetown University, Washington, D.C., 2004.

TAYLOR, Matthew MacLeod; RÍOS-FIGUEROA, Julio. Institutional Determinants of the Judicialisation of Policy in Brazil and México. **Journal of Latin American Studies**, v. 38, n. 4, p. 739-766, 2006.

TEIXEIRA, Ariosto. **A judicialização da política no Brasil (1990-1996)**. 1997. 173 p. Dissertação (Mestrado em Ciência Política) – Universidade de Brasília, Brasília, 1997.

TOCQUEVILLE, Alexis de. **A Democracia na América**. São Paulo: Folha de São Paulo, 2010.

TRÊS em cada quatro brasileiros defendem cassação de Eduardo Cunha. **Folha de São Paulo**, 10 abr. 2016. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/poder/2016/04/1759388-tres-em-cada-quatro-brasileiros-defendem-cassacao-de-eduardo-cunha.shtml>>. Acesso em: 28 dez. 2017.

VIANNA, Luiz Werneck et al. **A Judicialização da Política e das Relações Sociais no Brasil**. Rio de Janeiro: Revan, 1999.

VIEIRA, Oscar Vilhena. Supremocracia. **Revista Direito GV**, n. 8, p. 441-464, jul.-dez. 2008.

_____. Mais uma vez, STF é convocado a desempenhar papel chave. **Folha de São Paulo**, 19 mar. 2016. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/colunas/oscarvilhenavieira/2016/03/1751756-a-chave.shtml>>. Acesso em: 1 dez. 2017.

_____. Quem impedirá o STF de se tornar um inimigo da Constituição? **Folha de São Paulo**, 23 dez. 2017. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/colunas/oscarvilhenavieira/2017/12/1945603-quem-impedira-o-stf-de-se-tornar-um-inimigo-da-constituicao.shtml>>. Acesso em: 25 dez. 2017.

WARAT, Luís Alberto. Saber Crítico e Senso Comum Teórico dos Juristas. **Sequência – Estudos Jurídicos e Políticos**, v. 3, n. 5, p. 48-57, 1982.

YIN, Robert K. **Estudo de Caso: planejamento e métodos**. 2. ed. Porto Alegre: Bookman, 2001.

ANEXO A – Sistematização de informações dos casos estudados

| Ação | Objeto | Datas | Partes | Relator | Decisão | Interferiu? |
|------------|---|---|--|---------------------------------------|--|-------------------------------|
| AC 4.039 | Medida restritiva de liberdade ao senador Delcídio Amaral | Ajuizamento: 24.11.15 Decisão: 25.11.15 | PGR vs. Delcídio Amaral | Teori Zavascki | Monocrática + Referendo da 2ª Turma (mesma data) | Sim |
| MS 34.070 | Suspensão da nomeação de Ministro de Estado – Lula da Silva | Ajuizamento: 17.03.16 Decisão: 18.03.16 | PSDB e outros vs. Presidente da República | Gilmar Mendes | Monocrática | Sim |
| AC 4.070 | Afastamento do deputado federal Eduardo Cunha do mandato e da presidência da Câmara dos Deputados | Ajuizamento: 16.12.15 Decisão: 05.05.16 | PGR vs. Eduardo Cunha | Teori Zavascki | Monocrática + Referendo do plenário (mesma data) | Sim |
| MS 34.196 | (Im)possibilidade de o presidente interino nomear ministros de Estado | Ajuizamento: 10.05.16 Decisão: 16.05.16 | Diretório Municipal PT Cidade Ocidental/GO vs. Presidente da República | Luís Roberto Barroso | Monocrática | Não (ilegitimidade ativa) |
| RCL 23.418 | Nomeação de membro do MPF como Ministro de Estado – Eugênio José Aragão | Ajuizamento: 17.03.16 Decisão: 18.05.16 | PPS vs. Presidente da República | Cármen Lúcia | Monocrática | Perda de objeto |
| ADPF 402 | (Im)possibilidade de réus em processo penal ocuparem cargos da linha sucessória da Presidência da República | Ajuizamento: 03.05.16 Decisões: 1. 03.11.16 (sessão julgamento); 2. 05.12.16; 3. 07.12.16. | Rede Sustentabilidade | Marco Aurélio | 1. Plenário; 2. Monocrática; 3. Plenário (6x3). | 1. Sim; 2. Sim; 3. Não. |
| MS 34.609 | Suspensão da nomeação de Secretário-Geral da PR – Moreira Franco | Ajuizamento: 06.02.17 Decisão: 14.02.17 | Rede Sustentabilidade vs. Presidente da República | Celso de Mello | Monocrática | Não |
| AC 4.327 | Medidas restritivas de liberdade ao senador Aécio Neves | Ajuizamento: 15.05.17 Decisão: 1. 17.05.17; 2. 30.06.17; 3. 26.09.17. | PGR vs. Aécio Neves | 1. Edson Fachin; 2. Marco Aurélio. | 1. Monocrática; 2. Monocrática; 3. 1ª Turma (3x2). | 1. Sim; 2. Não; 3. Sim. |
| ADI 5.526 | Submissão da imposição de medidas cautelares a parlamentares ao Congresso Nacional | Ajuizamento: 13.05.16 Decisão: 11.10.17 | PP, Solidariedade e PSC | Edson Fachin | Plenário | Não |

ANEXO B – Tempos decorridos entre o ajuizamento e a decisão, com caráter e apreciação plenária

| Caso | Data Ajuizamento | Aguardou julgamento | Data Decisão | Caráter Decisão | Apreciação Plenário |
|---------------------------|-------------------------|--|----------------------|-------------------------|----------------------------|
| AC 4.039 ³⁹⁶ | 24.11.15 | Não | 25.11.15 | Liminar | Mesma data |
| MS 34.070 ³⁹⁷ | 17.03.16 | Determinada inclusão em pauta em 07.04.16. Julgamento adiado. 16.05.16 perda de objeto. | 18.03.16 | Liminar | Não houve |
| AC 4.070 ³⁹⁸ | 16.12.15 | Recesso forense. A partir de 26.02.16 esteve concluso. | 05.05.16 | Liminar | Mesma data |
| MS 34.196 ³⁹⁹ | 10.05.16 | Não | 16.05.16 | Monocrática | Não houve |
| RCL 23.418 ⁴⁰⁰ | 17.03.16 | Parado até 14.04.16 (requisitadas informações AGU). A partir de 20.04.16 esteve concluso. 16.05.16 perda de objeto. | 18.05.16 | Monocrática | Não houve |
| ADPF 402 ⁴⁰¹ | 03.05.16 | Intento de inclusão em pauta em 18.05.16 (retirado). Pedido de vista Gilmar Mendes de 01.02.17 a 19.12.17. | 03.11.16 05.12.16 | Sessão pleno Liminar | 07.12.2016 |
| MS 34.609 ⁴⁰² | 03.02.17 | Requisitadas informações AGU em 09.02.17. | 14.02.17 | Monocrática | Não houve |
| AC 4.327 ⁴⁰³ | 15.05.17 | Determinada a inclusão em pauta em 08.06.17. Não foi julgado. Nova decisão monocrática. Pedido de inclusão em pauta em 06.09.17. | 17.05.17 30.06.17 | Liminar Monocrática | 26.09.2017 |
| ADI 5.526 ⁴⁰⁴ | 13.05.16 | Em vista à PGR de 27.06.16 a 19.12.16. Foram requisitados em 18.11.16. Concluso de 19.12.16 até 19.06.17 sem nenhuma movimentação. Seguiu concluso. Inclusão em pauta foi feita em 29.09.17. | 11.10.17 | Plenária | - |

³⁹⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Acompanhamento Processual da Ação Cautelar n. 4.039. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4892330>>. Acesso em: 19 dez. 2017.

³⁹⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Acompanhamento Processual do Mandado de Segurança n. 34.070. Impetrante: Partido da Social Democracia Brasileira e outros. Autoridade coatora: Presidente da República. Relator Ministro Gilmar Mendes. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4948822>>. Acesso em: 3 out. 2017

³⁹⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Acompanhamento Processual da Ação Cautelar n. 4.070. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4907738>>. Acesso em: 19 dez. 2017.

³⁹⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Acompanhamento Processual do Mandado de Segurança n. 34.196. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4979801>>. Acesso em: 6 out. 2017.

⁴⁰⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Acompanhamento Processual da Reclamação Constitucional n. 23.418. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4949341>>. Acesso em: 19 dez. 2017.

⁴⁰¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Acompanhamento Processual da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 402. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4975492>>. Acesso em: 19 dez. 2017.

⁴⁰² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Acompanhamento Processual do Mandado de Segurança n. 34.609. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5126193>>. Acesso em: 19 dez. 2017.

⁴⁰³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Acompanhamento Processual da Ação Cautelar n. 4.327. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5188006>>. Acesso em: 19 dez. 2017.

⁴⁰⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Acompanhamento Processual da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5.526. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4982736>>. Acesso em: 19 dez. 2017.