

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO
DIREITO PÚBLICO E FILOSOFIA DO DIREITO**

THIAGO ALESSANDRO CORBARI SILVA

***IMPEACHMENT* DE MINISTROS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL:
REFLEXÕES CRÍTICAS ACERCA DA LEGISLAÇÃO**

PORTO ALEGRE

2020

THIAGO ALESSANDRO CORBARI SILVA

***IMPEACHMENT DE MINISTROS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL:
REFLEXÕES CRÍTICAS ACERCA DA LEGISLAÇÃO.***

Trabalho de conclusão de curso de graduação apresentado à Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientador: Prof. Dr. Rodrigo Valin de Oliveira

PORTO ALEGRE

2020

THIAGO ALESSANDRO CORBARI SILVA

***IMPEACHMENT DE MINISTROS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL:
REFLEXÕES CRÍTICAS ACERCA DA LEGISLAÇÃO.***

Trabalho de Conclusão de Curso de graduação apresentado à Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientador: Prof. Dr. Rodrigo Valin de Oliveira.

Aprovado em 24 de novembro de 2020.

BANCA EXAMINADORA:

Prof. Rodrigo Valin de Oliveira

Prof. Roland Hamilton Marquardt Neto

Prof. Denis Guilherme Rolla

Dedico este trabalho, de forma especial, à minha genitora, *Roseli Corbari*, luz em tempos de trevas, apoio perene e incondicional diante de quaisquer circunstâncias. Deixo aqui minhas homenagens a *Sílvio Corbari* e *Iris Versari*, que seus exemplos de luta contra a tirania e o autoritarismo sejam sempre lembrados. Registro também meus agradecimentos à advogada Dra. *Valéria Silva Galdino Cardin*, pela lição de bravura e altruísmo, bem como a todos os Professores que me assistiram nesse percurso, em particular aos Professores Dr. *Paulo Roberto Monteiro do Prado* e Dr. *Rodrigo Valin de Oliveira*, pelas lições e votos de confiança, e ao Promotor de Justiça, Dr. *Geraldo Jung Messa*, pelos ensinamentos e amizade; por certo, igualmente, à *Faculdade de Direito* da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, minh' *alma mater*.

Por que, diabo, me preocupo eu desta maneira e sofro todas estas inquietações, não há dúvida, resmungou para consigo próprio, passado um minuto, com um certo sentimento de auto-humilhação, não há dúvida de que já não há maneira de emendar nem de desfazer todos esses disparates... e, portanto, é preciso não pensar mais nisso. O que eu farei é apresentar-me ali sem dizer nada e... cumprir a minha obrigação... também sem murmurar, e... e não apresentar desculpas nem dizer uma palavra do assunto; e... e também não há dúvida de que já está tudo perdido.

Dostoievski, Crime e Castigo.

RESUMO

O presente trabalho analisou o instrumento jurídico do *Impeachment* e sua aplicabilidade aos Ministros do Supremo Tribunal Federal. Partiu-se de uma análise dos fundamentos do Estado Democrático de Direito e do Princípio da Separação dos Poderes ou Sistema de Freios e Contrapesos para, na sequência, apontar elementos que têm gerado conflito entre os poderes, principalmente diante da nova acepção de prerrogativas que o Poder Judiciário vem executando e seu atrito direto com o Princípio Democrático. O segundo capítulo tratou da evolução histórica do *Impeachment* no Brasil, enquanto instrumento normativo disponibilizado para controlar e reprimir eventuais abusos praticados por autoridades públicas, verificando-se que os membros do Poder Judiciário são passíveis de responsabilização por determinadas condutas. Analisaram-se, também, as hipóteses legais de impedimento designadas aos ocupantes dos cargos de Ministros do Supremo Tribunal Federal, bem como as determinações legais de como se daria o procedimento para a responsabilização e afastamento desses magistrados. Por fim, culminou-se em uma reflexão crítica sobre o modo como o Poder Judiciário brasileiro vem atuando, apontando a incompatibilidade de algumas decisões com os princípios mais basilares de um Estado Democrático de Direito, bem como acerca da passividade com que o Poder Legislativo tem suportado determinados abusos, muitas vezes, em razão de motivos não republicanos.

Palavras-chave: Separação dos Poderes. *Impeachment* de Ministros do Supremo Tribunal Federal. Crime de Responsabilidade.

ABSTRACT

This paper sought to analyze the legal instrument of Impeachment and its applicability to Supreme Court Justices. It started from an analysis of the foundations of the Democratic Rule of Law and of the Principle of Separation of Powers or Check and Balances to, afterward, point out some elements that have generated conflicts between powers, mainly considering the new set of prerogatives that the Judiciary have been executing and its direct friction with the Democratic Principle. The second chapter approached the historical evolution of the Impeachment in Brazil, as a normative instrument made available to control and suppress possible abuses practiced by public authorities, verifying that the members of the Judiciary are liable of accountability for certain demeanors. The legal hypotheses of Impeachment assigned to the occupants of the positions of Justices in the Supreme Federal Court were also analyzed, as well as the legal determinations of how the procedure for their accountability and for the removal of office of these magistrates would take place. Lastly, it culminated in a critical reflection about the way that the Brazilian Judiciary has been acting, pointing out the incompatibility of some decisions with the most basic principles of a Democratic Rule of Law State, as well as about the passivity with which the Legislative Power has endured certain abuses, many times, due to non-republican reasons.

Keywords: Check and Balances; Impeachment of Supreme Court Justices; High Crimes and Misdemeanors.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	09
1. DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO E DA SEPARAÇÃO DOS PODERES	10
2. DA GÊNESE DO <i>IMPEACHMENT</i> E DA ADESÃO E EVOLUÇÃO HISTÓRICA NO BRASIL	25
2.1 Dos Juízes e dos Ministros do Supremo Tribunal Federal	34
2.2. Da previsão legal para Impedimento	38
3. DOS CRIMES DE RESPONSABILIDADE	40
3.1 Da Alteração de voto já proferido em Sessão do Tribunal	43
3.2 Da Suspeição	46
3.3 Da Atividade Político-Partidária	51
3.4 Da Desídia no cumprimento dos Deveres do Cargo	55
3.5 Da Incompatibilidade com a Honra Dignidade e Decoro	57
4. DO PROCEDIMENTO	58
4.1 Da polêmica quanto ao Recebimento da Denúncia	59
4.2 Da Denúncia e do seu Recebimento, nos termos da legislação	62
4.3 Do Julgamento e da Sentença, nos termos da legislação	64
5. CONCLUSÃO	66
REFERÊNCIAS	69
LEGISLAÇÃO CONSULTADA	72

INTRODUÇÃO

Com o advento do Estado Democrático de Direito, as atribuições, limites e prerrogativas estatais sofreram severa alteração, passando a identificar um ente organizado em estruturas normativas e hierarquizadas e subdividas; dotado de escopos outros que unicamente o exercício puro e manutenção do Poder; verificando-se que ele busca, também, através da atuação de seus Poderes, em especial por meio do Poder Judiciário e da instrumentalização do Direito, salvaguardar direitos humanos e garantias fundamentais aos cidadãos.

Não obstante, ao se analisar determinadas decisões judiciais da Suprema Corte Brasileira, é possível constatar a prática de algumas condutas abusivas, razão pela qual se buscou encontrar quais seriam os meios de responsabilização dos membros do Poder Judiciário nacional; momento no qual se verificou uma severa escassez de materiais doutrinários abordando a questão, fato que motivou a elaboração do presente trabalho de pesquisa.

Assim, reuniu-se o histórico constitucional brasileiro relativo ao impeachment enquanto instrumento jurídico capaz de responsabilizar os agentes estatais que excedessem suas prerrogativas, bem como se apontou, também, as incoerências intrínsecas na manutenção de garantias excepcionais à classe dos magistrados, em um contexto no qual a legislação, como principal meio de controle do Poder Judiciário, passou a poder ser deixada de lado quando da tomada de decisões.

Uma vez identificada a possibilidade de aplicação do *Impeachment* aos Ministros do Supremo Tribunal Federal, fez-se um exame das hipóteses que possibilitariam a sua incidência, elencando a legislação pertinente e o entendimento doutrinário sobre o tema.

Procedeu-se, a seguir, à restrita apreciação das regras procedimentais estabelecidas na Lei de n.º 1.079 de 1950 e do conflito aparente com os Regimentos Internos do Supremo Tribunal Federal e do Senado, constatando-se que, muito embora o Instituto pertença à herança constitucional brasileira, não há registros da sua utilização no Brasil.

1. DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO E DA SEPARAÇÃO DOS PODERES

Sob uma perspectiva histórica e social da dogmática jurídica, o Estado Democrático de Direito representa uma enorme conquista, porquanto, de certa forma, logrou superar a dicotomia entre jusnaturalismo e juspositivismo e fez originar a concepção de que o Estado, enquanto entidade política e hierarquicamente organizada, deve direcionar seus esforços à manutenção e promoção de condições universalmente necessárias à consolidação de uma sociedade justa e pacífica, prevalecendo sobre os demais fenômenos jurídicos maniqueístas de aplicabilidade do Direito.¹

Vivemos, sem sombra de dúvidas, um período peculiar na história da humanidade, de protagonismo dos direitos individuais, sociais e coletivos, bem como de diluição e ramificação do Poder Estatal e, inclusive, do próprio Estado, resultado de um longo processo de transformação na forma de estruturação e exercício do Poder.

Não obstante, como bem pontuado por Herman Heller:

Para se compreender o que chegou a ser o Estado atual, não é preciso buscar seus antecessores em tempos remotos, quando até a época primitiva da humanidade; sempre que se procurou fazer tal coisa, desatendeu-se, em geral, àquilo que ao nosso objetivo principalmente interessa: a consciência histórica de que o Estado, como norma e realidade, é algo, desde o ponto de vista histórico, absolutamente peculiar e que, nesta sua moderna individualidade, não pode ser transladada aos tempos passados.²

Assim, sem que se tenha a pretensão de adentrar à discussão acerca dos fatos histórico-sociais e razões axio-principiológicas que levaram as mais diversas nações do globo a transitarem do *ancien regime*, de concepção teocrática e centralização de poder, para um modelo de organização estatal humanista e tendencialmente secular, em que o poder político-econômico foi pulverizado e as Leis e o Direito não servem somente para legitimar atitudes arbitrárias dos soberanos³, cumpre registrar que um dos elementos basilares dessa transição reside na divisão e limitação dos poderes do Estado.

¹ Cf. ABOUD, Georges; CARNIO, Henrique Garbellini. **Introdução à teoria e à filosofia do Direito**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 232-233.

² HELLER, Herman. **Staatslehre**. 6. ed. Tübingen: Mohr Siebeck, 1983. p. 157.

³ Cf. ABOUD, Georges et al. op. cit. p. 40-109.

Nesse sentido, Marcelo Novelino asserta:

As fórmulas práticas de equilíbrio dos órgãos supremos do Estado se converteram em doutrina de exercício da soberania. A Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, por exemplo, preceitua, em seu artigo 16, que toda sociedade na qual não esteja assegurada a garantia dos direitos nem determinada a separação dos poderes, não tem constituição.⁴

Isso porque se parte do pressuposto de que a própria "existência de um Estado sempre propicia o risco de utilização dos poderes estatais para benefício das classes dirigentes. O exercício arbitrário do poder estatal é indesejável, mas um risco sempre presente"⁵, e, quando esse poder é concentrado, tem-se a tendência a promover abusos e arbitrariedades que não se coadunam à garantia de direitos e da dignidade humana.

Essa acepção moderna acerca da necessidade de separação dos poderes para atingir o escopo de evitar a realização de atos abusivos, arbitrários ou autoritários por parte de qualquer representante estatal foi fortemente defendida por Montesquieu em seu *Magnum Opus*.

Ao dissertar sobre a relação da Constituição e das Leis na formação das liberdades políticas, o eminente jusfilósofo francês caracterizou a separação entre os poderes como elemento imprescindível, no acervo estatal, para se evitar tiranias, estabelecendo que ela tem "o objetivo concreto de impedir a concentração e o exercício despótico do poder"⁶.

Em sua mais célebre citação, o Barão de La Brede aduz que:

A experiência eterna mostra que todo homem que tem poder é tentado a abusar dele; vai até onde encontra limites. Quem o diria! A própria virtude tem necessidade de limites.

Para que não se possa abusar do poder é preciso que, pela disposição das coisas, o poder freie o poder. Uma constituição pode ser de tal modo que ninguém será constringido a fazer coisas que a lei não obriga e a não fazer as que a lei permite.⁷

Na sequência, ao distribuir as atribuições e prerrogativas que deveriam ser dadas a cada um dos poderes, Montesquieu adverte dos riscos da ausência de fronteiras bem determinadas entre eles, pontuando que:

⁴ NOVELINO, Marcelo. **Curso de Direito Constitucional**. 12. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2017. p. 259.

⁵ MARÇAL, Justen Filho. **Curso de Direito Administrativo**. 12. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 24.

⁶ MONTESQUIEU, Charles Louis de Secondat, Barão de. **O espírito das leis**. São Paulo: Nova Cultural. p. 201.

⁷ Ibid. p. 200.

Quando na mesma pessoa ou no mesmo corpo de magistratura o poder legislativo está reunido ao poder executivo, não existe liberdade, pois pode-se temer que o mesmo monarca ou o mesmo senado apenas estabeleçam leis tirânicas para executá-las tiranicamente.

Não haverá também liberdade se o poder de julgar não estiver separado do poder legislativo e do executivo. Se estivesse ligado ao poder legislativo, o poder sobre a vida e a liberdade dos cidadãos seria arbitrário, pois o juiz seria legislador. Se estivesse ligado ao poder executivo, o juiz poderia ter a força de um opressor.

Tudo estaria perdido se o mesmo homem ou o mesmo corpo dos principais, ou dos nobres, ou do povo, exercesse esses três poderes: o de fazer leis, o de executar as resoluções públicas e o de julgar os crimes ou as divergências dos indivíduos.⁸

Em outro trecho de sua obra, à medida em que discorre sobre a importância da liberdade de expressão, o filósofo francês expõe os primeiros sintomas da instauração de uma aristocracia judicial, aduzindo que:

Os escritos satíricos são pouco conhecidos nos Estados despóticos, onde o desalento, de um lado, e a ignorância, de outro, não dão nem talento nem vontade de escrevê-los. Na democracia eles não são impedidos pelo mesmo motivo que no governo de um só o são. Como eles são geralmente compostos contra pessoas poderosas, lisonjeiam na democracia a malignidade do povo que governa. [...].

A aristocracia é o governo que mais proíbe as obras satíricas. Os magistrados são pequenos soberanos que não são suficientemente poderosos para desprezar as injúrias. Se, na monarquia, um escrito é dirigido contra o monarca, ele está colocado tão alto que não é alcançado. Um senhor aristocrata é por ele atravessado de lado a lado. Dessa maneira, os decênvros, que formava a aristocracia, puniram com a morte os escritos satíricos.⁹

Passo avante, não obstante a Constituição Federal de 1988 não tenha adotado ao notório rigor proposto pelo jurista para separar os poderes¹⁰, tem-se que seus avisos e temores chegaram aos ouvidos dos nossos constituintes, que, à sua vez, trouxeram a possibilidade de controle entre os poderes em todas as nossas Cartas Magnas, principalmente no intuito de tentar evitar com que o desrespeito às prerrogativas de cada um deles implicasse em seguidas disrupções em sua harmonia, capazes de levar à disfuncionalidade permanente do ente estatal.

Acerca do tema, José Afonso da Silva tece valiosas considerações:

⁸ Ibid. p. 202.

⁹ MONTESQUIEU. op. cit. p. 244 (**grifou-se**).

¹⁰ Rigidez que se percebe nitidamente, por exemplo, quando ele preconiza que “os juízes de uma nação não são, como dissemos, mais que a boca que pronuncia as sentenças da lei, seres inanimados que não podem moderar nem sua força nem seu vigor” (Ibid p. 208). Bem como ao afirmar que “se o poder legislativo participar da execução, o poder executivo estará igualmente perdido” (Ibid.. p 208) e em “se o poder executivo não tem o direito de vetar os empreendimentos do corpo legislativo, este último seria despótico porque, como pode atribuir a si próprio todo o poder que possa imaginar, destruiria todos os demais poderes” (Ibid. p. 207).

A harmonia entre os poderes verifica-se primeiramente pelas normas de cortesia no trato recíproco e no respeito às prerrogativas e faculdades a que mutuamente todos têm direito. De outro lado, cabe assinalar que nem a divisão de funções entre os órgãos do poder nem sua independência são absolutas. Há interferências que visam ao estabelecimento de um sistema de freios e contrapesos, à busca do equilíbrio necessário à realização do bem da coletividade é indispensável para evitar o arbítrio e o desmando de um em detrimento do outro e especialmente dos governados.¹¹

Portanto, embora com adaptações significantes¹², a teoria contemporânea da separação dos poderes do Estado contemporânea aderiu às bases da proposta consagrada por Montesquieu e, em apurada síntese:

Consiste na dissociação da organização estatal, de modo a produzir a diferenciação de competências (funções), que são atribuídas a órgãos diversos. Isso acarreta no estabelecimento de mecanismos de limitação do poder por via do modo de sua estruturação (o chamado sistema de "freios e contrapesos"), evitando que um único órgão concentre todos os poderes próprios do Estado.¹³

¹¹ SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 25. ed. São Paulo: Malheiros, 2005. p. 110.

¹² A respeito do tema, Cynara Monteiro Mariano aponta interessante fenômeno ocorrido na absorção das teses sobre a separação de poderes na Europa Continental e na América do Norte. Dissertando que:

“Com efeito, a distinção entre a sistemática dos dois modelos de jurisdição constitucional, deve-se às diferentes interpretações conferidas pelos revolucionários americanos e franceses à teoria da separação de poderes de Montesquieu, em função das condições históricas e políticas, produzindo efeitos radicalmente opostos na Constituição dos Estados Unidos e na Europa continental, pois enquanto que nesta, a formulação de Montesquieu elevou o Legislativo à condição de poder soberano, na América do Norte a mesma concepção resultou no fortalecimento do Executivo e do Judiciário.

Na Europa, a burguesia revolucionária, desconfiada dos *Parlements* (tribunais do antigo regime), em virtude do seu papel ao mesmo tempo conservador e servil ao soberano, subtraiu do Judiciário idealizado por Montesquieu no *L'Esprit des Loix*, um importante aspecto, que era a competência para exercer o controle de compatibilidade entre legislação e as “leis fundamentais”, ou seja, a competência do Judiciário para exercer o que se conhece modernamente por controle da constitucionalidade das leis.

Nos Estados Unidos, ao revés, os revolucionários americanos, hostis à idéia de submissão às arbitrárias leis que a Assembléia inglesa impunha para as colônias americanas, trataram de controlar o nascente legislativo estadunidense, criando, desse modo, a fiscalização exercida sobre ele pelo Judiciário, para evitar na Federação americana a instalação da ditadura legislativa que imaginavam existir na Inglaterra, sendo estas, pois, as razões históricas da supremacia do Legislativo na Europa continental e da supremacia do Judiciário nos Estados Unidos da América.” In: MARIANO, Cynara Monteiro. **O debate sobre a separação de poderes no pensamento constitucional brasileiro**. Revista do Curso de Mestrado em Direito da UFC. p. 15. Disponível em: <http://periodicos.ufc.br/nomos/article/view/11751/9836>. Acesso em 20 nov. 2020.

A leitura das considerações postas pela autora permite perceber que fenômeno semelhante àquele americano ocorreu em nossas terras. O Poder Legislativo brasileiro, embora seja o poder dotado de maior representatividade democrática, é aquele que, historicamente, sofreu mais abusos. Ou melhor, com o poente dos repetidos autoritarismos do Poder Executivo, vislumbrou o sol da liberdade por um breve momento, tão somente para observar o dilúculo do Tribunal Constitucional Solipsista.

¹³ MARÇAL, Justen Filho. op. cit. p. 25.

Destarte, sem deixar de reconhecer a crucial importância da pulverização e limitação dos poderes no Estado, o artigo 2.º da Constituição Federal de 1988¹⁴ instituiu, como cláusula pétrea, também, a independência e harmonia entre os diferentes poderes. Nesse cenário, além da autonomia, a harmonia requer, até por definição semântica, que "cada Poder seja investido de competências dotadas de natureza diversa"¹⁵ daquela para a qual foi originalmente concebido, combinando elementos por uma relação de pertinência com o exercício do Poder.

Importa ressaltar que a necessidade de atuação harmônica entre os poderes também decorre de uma impossibilidade de separação absoluta entre as funções desempenhadas pelo Estado, muito embora deva existir uma prevalência funcional entre cada uma delas.

Acerca da possibilidade de um dos poderes exercer legitimamente as prerrogativas de outro, Marçal Justen Filho exemplifica que:

O Poder Judiciário também dispõe de poderes de natureza legislativa. A ele são reservadas certas competências no tocante à iniciativa de leis relevantes para fins judiciários. Ademais, o instrumento constitucional do mandado de injunção pode resultar na edição pelo Poder Judiciário de normas jurídicas similares às aquelas oriundas do Poder Legislativo.¹⁶

Nessa busca por harmonia e estabilidade institucional, acresceu-se o controle de constitucionalidade, explanado por Cezar Saldanha Souza Junior como um fenômeno que se deu:

A partir da revolução kelseniana, começa a desenhar-se o direito constitucional em sentido estrito e rigoroso do termo. Um direito que, sem renunciar sua substância política, tenha vocação para a supremacia. Para realizá-la, necessita de instrumentos garantidores de uma eficácia jurídica própria, independentemente da boa vontade dos protagonistas políticos. A imaginação criadora acabou encontrando os meios institucionais para conferir ao direito constitucional força normativa. A peça-chave específica, até então desconhecida e que faltava, veio a denominar-se de Tribunal Constitucional. Uma vez construída e posta em operação, produziu um profundo impacto sobre a divisão dos poderes.¹⁷

Entretanto, ao tolher o protagonismo dos agentes políticos, eleitos para o exercício de cargos de forma temporária e suscetíveis a constantes exames de aprovação pelo crivo

¹⁴ “Art. 2º São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário”. BRASIL, Constituição (1988). Título I – Dos Princípios Fundamentais. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao.htm. Acesso em 10 nov. 2020.

¹⁵ NOVELINO, Marcelo. op. cit. p. 35.

¹⁶ Ibid. p. 35.

¹⁷ SOUZA JUNIOR, Cezar Saldanha. **O Tribunal Constitucional como Poder**: uma nova teoria da divisão dos poderes. Porto Alegre: Memória Jurídica, 2007. p. 105.

popular, permitiu-se que o holofote fosse apontado em outra direção, mais especificamente, no Poder Judiciário.

Nessa linha, em um cenário no qual as relações entre o Estado e a Sociedade são objeto de constantes alterações, tem-se que a harmonia entre os poderes passou a adquirir uma relevância cada vez maior, sobretudo porque o Estado "se tornou um instrumento para promover os interesses concretos e efetivos da sociedade; deixou de ser unicamente um meio de apropriação do poder político para realização dos interesses dos governantes ou de classes dominantes"¹⁸ e, assim, eventuais dissonâncias entre eles passaram a refletir de forma direta na maneira como essas funções são desempenhadas.

Sobretudo porquanto:

Inúmeras são as questões que pedem resposta. Assim, a conhecida tensão entre direitos-liberdades e direitos sociais, que traduz geralmente um conflito entre o princípio da livre iniciativa privada e o princípio da subsidiariedade da ação do Estado em sua projeção econômica e social. No âmbito mesmo das liberdades, a possibilidade de contraposição entre direitos não tem cessado de crescer em número e em intensidade. Difícil também é discernir os limites da lei quando, em nome de alguma necessidade ditada pelo bem comum, há que limitar o âmbito de exercício de alguma liberdade. Ademais, têm se multiplicado os esforços de identificação de novas liberdades e de novos direitos sociais, que se entendem implícitos na cláusula da dignidade da pessoa humana. Todos esses temas exigem tratamento caso a caso, na aplicação de critérios de razoabilidade e de proporcionalidade.¹⁹

Diante de todas essas alterações, o filósofo americano Bruce Ackerman aponta que caminhamos para um novo modelo de separação dos poderes, tendo em vista que, não obstante o relativo sucesso do modelo de constitucionalismo federativo à americana²⁰, o sistema atual tem encontrado dificuldades em conciliar a salvaguarda de direitos fundamentais - principalmente aqueles de caráter positivo - com a autonomia popular para definir os objetivos políticos almejados pela sociedade, sobretudo diante do controle constitucional de

¹⁸ MARÇAL, Justen Filho. op. cit. p. 29.

¹⁹ SOUZA JUNIOR, Cezar Saldanha. op. cit. p. 109.

²⁰ Calabresi chega a afirmar que embora a Constituição americana não seja um texto perfeito, o modelo de constitucionalismo federativo à americana é o melhor modelo constitucional já inventado na história da humanidade, tendo sido responsável pela exportação, a nível mundial, de ideias como a de ter uma constituição escrita, separar e limitar os poderes do Estado e, ainda, subdividir suas atribuições na forma de uma federação, a de prever a proteção aos direitos fundamentais e a possibilidade de controle constitucional de atos legislativos. CALABRESI, Steven G. Uma agenda para a reforma constitucional. In: **Estupidez e Tragédias Constitucionais**. New York: NY University Press, 1988. p. 22-23.

atos legislativos e da dificuldade de implementação de leis de forma imparcial por agentes estatais tecnocratas que vêm demonstrando certa predisposição à tirania²¹.

Ao refletir sobre a *ratio essendi* dos modelos de constitucionalismo democráticos que adotam à tripartição, sobretudo no quesito “eficiência institucional”, Ackerman aduz que “a questão em torno dos direitos fundamentais se torna complicada quando a sabedoria convencional vincula a separação dos poderes, ao estilo americano, à sua proteção”²².

Sua conclusão vai na contramão daqueles que veem na inclusão de normas programáticas²³ (ainda que assim não devam mais serem chamadas²⁴) no texto constitucional um meio apto a garantir o acesso a direitos sociais, afirmando que:

Dentro dessa estrutura familiar, a criação constitucional dos chamados ‘direitos positivos’ ao bem-estar econômico e social ameaça se tornar um exercício de futilidade. Porquanto as pessoas sem acesso à educação e os pobres raramente estarão em posição de expressar seus interesses políticos de maneira efetiva, ao passo que legisladores e executivos democraticamente eleitos muitas vezes não ouvem ao apelo constitucional por justiça distributiva – relegando a efetivação de qualquer norma de ‘direito positivo’ à tenra misericórdia do judiciário. Mesmo se um tribunal constitucional estiver disposto a levar essas garantias textuais a sério, faltaria aos juízes a capacidade para ordenar as grandes dotações orçamentárias necessárias para transformar ‘direitos positivos’ em realidades sociais. No final das contas, as ‘garantias’ constitucionais de bem-estar social não valeriam o papel no qual foram escritas.

Pior ainda, a falha dos juízes em fazer cumprir os direitos positivos poderia desmoralizar seus esforços na proteção das tradicionais liberdades e direitos negativos. Posto que a partir do momento em que algumas partes da constituição escrita for denegrida como servindo a propósitos meramente aspiracionais, torna-se muito mais fácil para juristas obstinados refutarem o inteiro esforço para proteger os direitos individuais como utópicos. Nesse cenário, o orgulhoso esforço ativista de constitucionalizar a liberdade positiva poderá, na verdade, se mostrar contraproducente, legitimando um abandono em larga escala do projeto de proteção dos direitos liberais. Diante desse perigo, não é mais sensato para ativistas progressistas se juntarem a seus colegas do *laissez-faire* para restringir as garantias da constituição a um conjunto apropriado de liberdades negativas?²⁵

²¹ Cf. ACKERMAN, Bruce. **The new separation of powers**. In: Harvard Law Review. vol. 113. jan. 2000, n.º 3. p. 640.

²² “The question on fundamental rights gets complicated when the conventional wisdom links the American-style separation to their protection”. Ibid. p. 641. (tradução livre).

²³ Cf. SILVA, José Afonso da. op. cit.

²⁴ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da Constituição**. Coimbra: Almedina, 2000.

²⁵ “Within this familiar framework, the constitutional creation of so-called “positive rights” to economic and social welfare threatens to become an exercise in futility. Because the poor and uneducated will rarely be in a position to express their political interests with great effect, a democratically elected legislature and executive will often turn deaf ears to the constitutional call for distributive justice — leaving the enforcement of any textual mandate for “positive rights” to the tender mercies of the judiciary. Even if a constitutional court were disposed to take such textual guarantees seriously, the judges would lack the remedial capacity to order the big budgetary appropriations necessary to transform “positive rights” into social realities. At the end of the day,

Não obstante, esse não tem sido o posicionamento doutrinário predominante, pelo contrário, em geral e especialmente a partir da segunda metade do século XX, têm-se partido do pressuposto de que o Estado tem o dever e a capacidade de assegurar direitos fundamentais de segunda geração, limitando o debate à maneira de efetivá-los.

No ponto, ao encontro desse entendimento, o Ministro Gilmar Mendes assera que:

Uma diferente pletera de direitos ganhou espaço no catálogo dos direitos fundamentais – direitos que não mais correspondem a uma pretensão de abstenção do Estado, mas que o obrigam a prestações positivas. São os direitos de segunda geração, por meio dos quais se intenta estabelecer uma liberdade real e igual para todos, mediante a ação corretiva dos Poderes Públicos. Dizem respeito à assistência social, saúde, educação, trabalho, lazer, etc.²⁶

Com efeito, a atuação do Estado e a aplicação do Direito passaram a ser permeadas por um viés axiológico-objetivo e moral, fenômeno evidenciado no neoconstitucionalismo²⁷. Ao encontro desse entendimento:

Entre direito e moral existe uma relação de complementariedade. A moral serviria como um parâmetro de correção do direito. Este preservaria uma “autonomia relativa”, na medida em que os padrões de legalidade, conformidade com o ordenamento e eficácia social, estariam mantidos, porém, na existência de algum tipo de lacuna ou até mesmo em casos de evidente injustiça, o discurso moral poderia corrigir o discurso jurídico.²⁸

constitutional “guarantees” of social welfare would not be worth the paper on which they were written. Worse yet, the judges’ failure to enforce positive rights may demoralize their efforts to protect more traditional rights of negative liberty. Once some parts of the written constitution have been denigrated as serving merely aspirational purposes, it becomes far easier for tough-minded jurists to dismiss the entire effort to protect individual rights as utopian. Under this scenario, the proud activist effort to constitutionalize positive liberty may actually prove counterproductive, legitimating a whole-scale abandonment of the project of liberal rights protection. Given this danger, isn’t it more sensible for activist liberals to join with their laissez-faire colleagues in restricting the constitution’s guarantees to an appropriate set of negative liberties?” ACKERMAN, Bruce. op. cit. p. 721. (tradução livre).

²⁶ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 171.

²⁷ “O novo direito constitucional ou neoconstitucionalismo é, em partes, produto desse reencontro entre a ciência jurídica e a filosofia do Direito”. In: BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 250.

²⁸ CARNIO, Henrique Garbellini et al. op. cit. p. 159.

Assim, a partir do momento em que “o Estado já não aparece só como o inimigo potencial da liberdade, mas tem de ser também seu defensor e protetor mor”²⁹, foi necessária uma mudança significativa no desempenho das funções estatais.

Outro aspecto importante a se considerar, apontado por Lenio Streck, é o de que:

É preciso compreender que o direito – neste momento histórico - não é mais ordenador, como na fase liberal; tampouco é (apenas) promovedor, como era na fase do welfare state (que nem sequer ocorreu no Brasil); na verdade, o direito, na era do Estado Democrático de Direito, é um plus normativo em relação às fases anteriores, porque agora é transformador da realidade. E é exatamente por isso que aumenta sensivelmente o polo de tensão em direção da grande invenção contramajoritária: a jurisdição constitucional, que, no Estado Democrático de Direito, vai se transformar na garantidora dos direitos fundamentais-sociais e da própria democracia.³⁰

Entretanto, nesse processo de remanejamento das funções estatais, em especial daquela designada ao Poder Judiciário, o fato de que a aplicação do Direito deveria continuar sendo feita por juízes - homens e mulheres que não são “parte de uma outra galáxia”, mas, sim, humanos e, por consequência natural, suscetíveis a erros – parece que foi relegado a uma questão secundária, de menor importância. Pelo contrário, cresceu em popularidade, tanto no meio jurídico quanto naquele doutrinário e acadêmico, a construção da figura mitológica do Juiz Hércules, cuja atuação deve se pautar em um método interpretativo cada vez menos concentrado no texto positivado e mais na busca por ‘justiça no caso concreto’, mesmo que a interpretação judicial da lei resulte em uma escolha que vá em sentido diverso daquele intuído pelo legislador quando da sua elaboração³¹.

Na prática, por exemplo, bradou-se a pulmões plenos a concepção de que “estas alterações, levadas a efeito por leis específicas, provocaram a denominada ‘descodificação’ do direito civil”³², outorgando aos membros do Poder Judiciário, de certa forma, a possibilidade de atuarem à revelia da lei positivada.

A título de exemplo, ao refletir sobre o papel do Juiz ao longo dos séculos, Alberto Nogueira discorre que:

²⁹ HESSE, Konrad. **Temas fundamentais do direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 36.

³⁰ STRECK, Lenio Luiz. **Verdade e consenso: Constituição, hermenêutica e teorias discursivas**. 5.ed. rev., mod. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2014. p.35.

³¹ Cf. DWORKIN, Ronald. **O império do direito**. São Paulo: Martins fontes, 2003. p. 305.

³² BARROSO, Luís Roberto. op. cit. p. 524.

No regime antigo o juiz era um funcionário do Rei e a este subordinado, e portanto, nessa condição, fazia a justiça por aquele determinada e não de acordo com a própria convicção. [...]. Esse sistema cedeu lugar a uma nova Justiça, ao advento da Revolução Francesa de 1789, pautada nos Códigos. Nessa fase, o papel do juiz (moderno) passou a ser o de aplicar a lei ("le juge c'est la bouche de la loi") escrita. O juiz medieval aplicou a lei do Rei. O moderno passou a aplicar os Códigos. O juiz do século XIX é o juiz legalista, o servo da lei e, por extensão, do Poder Legislativo.³³

Seguindo essa lógica, o autor aduz que o juiz contemporâneo não só pode ignorar o Direito Positivado, ainda que recepcionado pela Constituição, como tem o dever de fazê-lo, pois, "se o juiz conseguisse fazer funcionar o judiciário com eficiência outra coisa não lograria senão reproduzir injustiça, máxime em um país como o Brasil, cujas leis, na maior parte desatualizadas, outra coisa não finalizam senão reproduzir o sistema e seu aparelho de dominação"³⁴.

Devido respeito, mas o doutrinador parece ignorar o fato de que os juízes e Ministros brasileiros não vêm de outro país ou planeta, são filhos, pais, avós, etc. desses mesmos legisladores que permitem que nossas leis permaneçam ‘desatualizadas’, eivados dos mesmos vícios morais e éticos; porém, agora, passaram a ser detentores de um poder cuja principal limitação, a lei, passou a ser ‘descodificada’; e, de fato, as séries de abusos e arbitrariedades³⁵ que ocorrem na Corte não surpreendem.

³³ NOGUEIRA, Alberto. **Viagem ao direito do terceiro milênio**: Justiça, globalização, direitos humanos e tributação. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 12-13.

³⁴ Ibid. p. 08.

³⁵ A título de exemplo, menciona-se a "batalha epistêmica" havida no Supremo Tribunal Federal em 2016 e 2019, em sede de controle concentrado de constitucionalidade, que alterou, de maneira completamente antagônica ao que dispõe o texto constitucional, o entendimento acerca da possibilidade de decretação da prisão após o julgamento em segunda instância, para depois, menos de três anos depois, e com praticamente a mesma composição de Ministros, reverter o entendimento anteriormente fixado (em 2016, votaram a favor da possibilidade de prisão após o julgamento em segunda instâncias os Ministros: Edson Fachin, Roberto Barroso, Teori Zavascki, Luiz Fux, Gilmar Mendes e Cármen Lúcia. Votaram contra os Ministros Marco Aurélio, Rosa Weber, Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Celso de Mello. Com o trágico ‘acidente aéreo’ havido no Município de Parati em 2017, que levou à morte do Ministro Teori Zavascki, houve a nomeação do Ministro Alexandre de Moraes, que manteve o posicionamento adotado pelo falecido Ministro acerca do tema. Tem-se, portanto, que a simples alteração no entendimento do Ministro Gilmar Mendes foi capaz de alterar a constitucionalidade da lei).

No ponto, ressalta-se ainda que a atuação colegiada da Corte, bem como a de seus Ministros individualmente, têm sido objeto de críticas severas, tanto pelo mérito, quanto pelo método de suas decisões; Destaca-se aqui a polêmica decisão monocrática do Ministro Marco Aurélio no caso do *Habeas Corpus* de n.º 191.836, impetrado em favor do paciente de alcunha “André do Rap”, oportunidade na qual o Ministro, sem nem sequer dar vista ao Ministério Público, concedeu ordem de soltura ao traficante internacional – que, à sua vez, tão logo se pôs em liberdade, tornou-se novamente foragido – tendo sua decisão sido revogada, também de forma monocrática, pelo então Presidente Luiz Fux; revogação inédita de decisão monocrática de um Ministro por outro, que, embora com ressalvas, foi posteriormente referendada pelo plenário da Corte por nove votos a um, vencido o concedente do *writ*. A propósito, as questões envolvendo o mérito das decisões da Corte, inclusive, foram objeto de obra

Ao encontro dessa crítica, Lenio Luiz Streck aduz:

É possível dizer que, nos termos em que o neoconstitucionalismo vem sendo utilizado, ele representa uma clara contradição, isto é, se expressa um movimento teórico para lidar com um direito ‘novo’ (poder-se-ia dizer, um direito “pós-Auschwitz” ou “pós-bélico” como quer Mário Losano), fica sem sentido depositar todas as esperanças de realização desse direito na loteria do protagonismo judicial (mormente levando em conta a prevalência, no campo jurídico, do paradigma epistemológico da filosofia da consciência).³⁶

Assim sendo, muito embora vivamos na Era dos Direitos³⁷, e sem que se queira aqui adentrar à controversa discussão acerca da legitimidade e efeitos da “solicitude do Estado para com o bem-estar do cidadão”³⁸, a partir do momento em que a luta pelo direito³⁹ ultrapassa a ideia de fazer valer e aplicar a Constituição na busca de concretização do Estado Democrático

recentemente publicada pelos organizadores Milton Gustavo Vasconcelos Barbosa e Antonio Jorge Pereira Júnior, sob o título de “Supremos Erros: decisões inconstitucionais do STF”.

Não obstante, escapando um pouco ao tema do presente trabalho, porquanto se entende imperioso tecer alguns comentários acerca dos evidentes defeitos funcionais que, a nosso ver, deturpam o controle concentrado de constitucionalidade brasileiro – partindo-se do pressuposto de que não é tolerável que a mesma disposição legal ora seja água, ora seja vinho –, sobretudo para que não se diga que aqui tão somente se teceram críticas: talvez fosse o caso de alterar a cláusula de reserva de plenário para declaração de inconstitucionalidade de leis ou atos normativos, estabelecida no artigo 97 da Constituição Federal de 1988; bem como se estabelecer um prazo obrigatório máximo para análise colegiada de decisões monocráticas que declarem a inconstitucionalidade, porquanto não é razoável que uma liminar tenha vigência por mais de cinco anos sem que seu mérito seja analisado pelos demais integrantes da Corte.

Isso porque a declaração de inconstitucionalidade de uma lei ou ato normativo é medida drástica, de clara intervenção da mais alta cúpula do Poder Judiciário no âmbito de atuação dos outros poderes e, embora sua existência seja imprescindível para o adequado equilíbrio entre os poderes e, principalmente, para salvaguardar a subordinação à Constituição; no nosso entender, é deletério exigir-se somente a maioria absoluta dos membros da Corte (isto é, seis votos) para o seu exercício. Quiçá uma solução para o problema seja a de fixar-se a necessidade de obtenção de uma maioria qualificada de quatro quintos (ou melhor, nove votos) ou, de forma análoga àquilo que já é exigido aos parlamentares para a aprovação de Emendas Constitucionais, uma maioria de pelo menos dois terços (melhor dizendo, sete votos).

Devido respeito às demais acepções, mas tem-se que a medida traria mais estabilidade à República, porquanto a prerrogativa de afastar a vontade do povo – expressa por meio dos seus representantes eleitos de forma direta, universal e periódica – deve ser restrita e destinada a promover a segurança jurídica. Um contundente instrumento a ser utilizado diante dos casos em que o objeto da declaração de inconstitucionalidade viole claramente a Carta Fundamental, e não um aparato de subversão das funções do Poder Judiciário, utilizado para promover uma espécie de aristocracia judicial com capacidade para definir o norte a ser trilhado pelos demais Poderes, impedindo a adoção de medidas que não agradem seu âmagô filosófico, moral ou político, ou, ainda, que sujeite a aplicação das leis no País à súbita transmutação, excêntrica e solipsista, no entendimento de um ou outro Ministro da Corte.

³⁶ STRECK, Luiz Lenio. op. cit. p. 35.

³⁷ Cf. BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. p. 201-203.

³⁸ HUMBOLDT, Wilhelm Von. **Os limites da ação do Estado**: Ideias para um ensaio a fim de determinar as fronteiras da eficácia do Estado. Topbooks: Rio de Janeiro, 2004. p. 153.

³⁹ IHERING, Rudolf von. **A luta pelo direito**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

de Direito, para um cenário no qual o Poder precipuamente destinado à sua proteção se torna um dos que a desafiam mais frontalmente (escarrando em princípios básicos do Direito⁴⁰, para dar azo a um protagonismo solipsista), urge a necessidade de se definir, de maneira mais categórica, os limites da atuação desse Poder.

O tema é delicado, principalmente porque envolve, dentre outras questões, o embate entre a atuação da Corte enquanto contramajoritário⁴¹ e a legitimidade democrática das suas decisões, adquirindo especial relevância no atual contexto jurídico de ‘descodificação’ e crescente politização do Poder Judiciário.

Entretanto, é necessário ter cautela para que essa atuação contramajoritária não resulte em um aval para se adotar a um modelo decisório pautado, unicamente, na filosofia da consciência⁴² e no solipsismo.

⁴⁰ Tais como o da não imputação de penas a condutas que lei anterior as tenha definido como tal, do princípio acusatório (Inquérito das Fake News), da segurança jurídica (prisão em segunda instância), e a recorrente utilização da teoria da Katchanga na aplicação e ponderação de princípios, travestida sob o manto da ‘convicção pessoal’. In: LIMA, George Marmelstein. **Alexy à brasileira ou a Teoria da Katchanga**. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/21646/alexys-a-brasileira-ou-a-teoria-da-katchanga#:~:text=Ent%C3%A3o%2C%20o%20dono%20do%20cassino,E%20assim%20foi%20feito.> Acesso em: 05 out 2020.

⁴¹ ”A função contramajoritária do direito fundamental assegura em última instância a força normativa da Constituição e a preservação do princípio da dignidade da pessoa humana. Do contrário, as posições minoritárias seriam perseguidas e, ao final, suprimidas”. In: ABOUD, Georges; CARNIO, Henrique Garbellini Carnio. op. cit. p. 264.

⁴² A título de exemplo, menciona-se o posicionamento da Corte na ADI 5889/DF, cujo objeto tratou da constitucionalidade de artigos da Lei n.º 13.165/15, da Minirreforma eleitoral, em especial da inclusão do artigo 59-A na Lei n.º 9.504/97, que contava com a seguinte redação:

“Art. 59-A. No processo de votação eletrônica, a urna imprimirá o registro de cada voto, que será depositado, de forma automática e sem contato manual do eleitor, em local previamente lacrado. Parágrafo único. O processo de votação não será concluído até que o eleitor confirme a correspondência entre o teor de seu voto e o registro impresso e exibido pela urna eletrônica”.

BRASIL. Lei n.º 13.165, de 29 de setembro de 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113165.htm#:~:text=Altera%20as%20Leis%20n%20C2%BA,e%20incentivar%20a%20participa%C3%A7%C3%A3o%20feminina. Acesso em: 25 out. 2020.

Ora, a primeira pergunta que se faz é: tratando-se a própria urna eletrônica de invenção posterior à Constituição Federal de 1988, eis que seu uso foi implementado tão somente a partir de 1997, como é possível, dentro da estrutura piramidal e escalonada do ordenamento jurídico que fundamenta a atuação do Supremo Tribunal Federal enquanto garantidor da supremacia da Constituição, que a impressão do voto seja inconstitucional porquanto possibilitaria a identificação do eleitor? Estar-se-ia então dizendo que todas as eleições pré-1997 foram inconstitucionais? A resposta parece óbvia e o teor da decisão não faz senão expor a iminente necessidade de delimitação da competência da Corte. Isto porque tem-se que a avaliação sobre a conveniência da medida à Nação escapa à área de atuação do Supremo Tribunal Federal, não sendo tolerável que, em seus votos, os Ministros reconheçam que o voto impresso não é absolutamente inconstitucional e, na mesma decisão, os mesmos Ministros declarem a inconstitucionalidade da medida. *Data maxima venia*, reitera-se, não cabe à Corte fazer exame de conveniência daquilo que o Poder Legislativo estabelece, mas, sim, exame de constitucionalidade e, quando o faça, presume-se que de forma coerente. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15344589336&ext=.pdf>. Acesso em 23 nov. 2020.

Com efeito, os atritos entre a hermenêutica trazida com o neoconstitucionalismo e o modo exegético-positivista de elaboração e interpretação das leis têm evidenciado uma “crise de dupla face do direito”.

Ao encontro desse entendimento, as reflexões de Lenio Streck:

O direito é algo bem mais complexo do que o produto da consciência-de-si-do-pensamento-pensante, que caracteriza a (ultrapassada) filosofia da consciência, como se o sujeito assujeitasse o objeto. O ato interpretativo não é produto nem da objetividade plenipotenciária do texto e tampouco de uma atitude solipsista do intérprete: o paradigma do Estado Democrático de Direito está assentado na intersubjetividade. Repetindo: o direito não é aquilo que o intérprete quer que ele seja.⁴³

Nesse cenário, em que tem sido amplamente advogada a tese de que os juízes não estão limitados às determinações legais, torna-se pertinente a indagação acerca da legitimidade democrática na atuação dos magistrados, porquanto se entende que, se a Corte quer atuar enquanto Poder Político, seus membros deverão receber também o ônus dessa atuação, qual seja, o de perder a vitaliciedade e se submeter ao crivo popular periódico, sobretudo considerando que é da essência da democracia que a partir do momento em que a maioria da população entender que um Representante não está tomando decisões na direção em que ela entender correta, basta trocá-lo por meio do voto; possibilidade inexistente quando se trata de membros do Poder Judiciário brasileiro, daí o perigo dessa atuação política da Corte.

Ademais, há outro efeito pouco explorado nessa ‘obtenção de direitos’ pela via judicial e não pela via legislativa, qual seja, o de cerceamento do debate público sobre o tema, resultando em uma imposição judicial do direito que não foi fruto do convencimento da população. Isso a nosso ver tem o condão de fazer com que o problema social se perpetue no tempo ou até piore, posto que a garantia do direito no âmbito judiciário não reflete na aceitação social da normal, aspecto relevantíssimo na realidade brasileira, onde se vivencia o fenômeno social de ter de fazer com que as leis ‘peguem’.

Dito isso, não é difícil perceber a importância de se debater acerca dos limites da atuação judicial, da responsabilização por abusos ou, ao menos, sobre eventual reforma dos poderes da República, sobretudo porque as garantias institucionais concedidas aos membros do Poder Judiciário foram constituídas sob o paradigma montesquiano, no qual os magistrados se limitavam a ser a boca da lei e não o seu artífice.

⁴³ STRECK, Lenio Luiz. op. cit. p. 201.

A possibilidade de que um Ministro da Corte exerça controle judicial, de forma monocrática, sobre indicações políticas que a própria Carta Magna assegura à esfera de discricionariedade do Presidente da República, com fundamento na “inobservância aos princípios da impessoalidade, da moralidade e do interesse público”, não faz senão expor a necessidade de que a delimitação do alcance da esfera de atuação e competência do Supremo Tribunal Federal sejam seriamente debatidas⁴⁴.

Isto porque, se formos aderir a uma espécie Direito Constitucional do Inimigo, à Günther Jakobs⁴⁵ (antecipando punições, relativizando e/ou suprimindo certas garantias processuais e aplicando penas desproporcionais pela via liminar e monocrática – como a de impedir que cidadãos legalmente aptos a assumirem cargos públicos sejam impossibilitados de fazê-lo porquanto atingidos por juízos morais preventivos de um dos membros da Corte, em uma espécie de julgamento político-administrativo de ‘crimes de responsabilidade de

⁴⁴ Mandado de Segurança 37.097/DF. **Relatório:** Trata-se de Mandado de Segurança coletivo, com pedido de liminar, impetrado pelo Partido Democrático Trabalhista (PDT), no qual se aponta como autoridade coatora o Presidente da República, o qual, segundo se afirma, teria incorrido em ilegalidade ao editar, em 27/4/2020, o Decreto de nomeação de Alexandre Ramagem Rodrigues para exercer o cargo de Diretor-Geral da Polícia Federal. **Decisão Monocrática:** Diante de todo o exposto, nos termos do artigo 7º, inciso III da Lei 12.016/2016, DEFIRO A MEDIDA LIMINAR para suspender a eficácia do Decreto de 27/4/2020 (DOU de 28/4/2020, Seção 2, p. 1 – **grifou-se**) no que se refere à nomeação e posse de Alexandre Ramagem Rodrigues para o cargo de Diretor-Geral da Polícia Federal.

Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/ms-37097-ramagem-pf.pdf>. Acesso em 16 nov. 2020.

A questão que se põe aqui é a seguinte: cabe à Corte determinar a ocorrência de ofensas aos princípios da impessoalidade, moralidade e do interesse público antes mesmo da posse do Ministro? Não é mais necessário se constatar e comprovar a ocorrência de atos que, não só no mundo abstrato, causem ou, pelo menos, tentem causar esses danos? Se assim for, por qual razão não houve suspensão da nomeação de Guido Mantega, Antonio Palocci, Paulo Bernardo, Carlos Gaba, Alfredo Nascimento, Mario Negromont, Fernando Pimentel, Ideli Salvatti, José Eduardo Cardoso, Jaques Wagner, Erenice Guerra, Edison Lobão, Edison Silva, Aloízio Mercadante, Orlando Silva, Silas Rondeua, José Dirceu, Agnelo Queiroz, entre outros Ministros suspeitos de praticarem desvios, ou que já foram condenados pelos mais variados tipos de crimes? E, ressalta-se, não se busca aqui fazer uma inquisição aos Ministros que atuaram nos governos petistas, mas, sim, entender quais são os parâmetros aplicados pela Corte para suspender a nomeação de Ministros e demais indicados pelo Presidente da República no exercício de suas prerrogativas constitucionais. Ainda. Se o desvio de finalidade foi tamanho e de evidência tal, a ponto de justificar uma intervenção judicial monocrática, por qual razão houve arquivamento do mandado de segurança? A probidade na administração deixou de constituir Crime de Responsabilidade do Presidente da República? Se não deixou de ser crime, a inércia judicial diante da notícia de crime de responsabilidade não configuraria prevaricação?

“Art. 4º São crimes de responsabilidade os atos do Presidente da República que atentarem contra a Constituição Federal, e, especialmente, contra: [...] **V - A probidade na administração**” (**grifou-se**).

BRASIL, Lei n.º 1.079, de 10 de abril de 1950. Define os crimes de responsabilidade e regula o respectivo processo de julgamento. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/11079.htm. Acesso em: 10 out. 2020.

⁴⁵ JAKOBS, Gunther. **Direito Penal do Inimigo**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

perigo abstrato’), entende-se que a adesão deve ser, pelo menos, voluntária e consensual, como qualquer outra regra que se estabelece em uma sociedade democrática⁴⁶.

Cumprido ressaltar, também, que embora tenhamos instrumentos jurídicos adequados para responsabilizar aqueles que praticarem atos abusivos, incorporados à estrutura de poder jurídico-política brasileira desde antes mesmo da nossa primeira Constituição, não há registro histórico da sua utilização no Brasil⁴⁷, como será demonstrado a seguir.

Chama atenção esse fato, sobretudo porquanto além de vivermos em um contexto sociopolítico global em que “o Estado tomou proporções assustadoras e os poderes dos governantes modernos deixariam perplexo o próprio Luis XIV”⁴⁸, há de se ter em mente que no Brasil, desde a fundação do nosso primeiro ‘Tribunal de Relação da Bahia’, não faltam indicativos “da parcialidade da justiça e da promiscuidade das relações interpessoais entre a alta magistratura e a elite local, que, desempenhando um papel político, instrumentalizou o poder judiciário como um projeto de dominação”⁴⁹.

⁴⁶ As considerações relativas à necessidade de se estabelecer um prazo para que o Plenário da Corte avalize as decisões monocráticas que declararem a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo também são válidas aqui, pelos mesmos fundamentos. A indagação que se faz é: como é possível se admitir que o presentante de uma parcela mínima de um dos poderes (um undécimo) não só interfira sumária e precariamente no âmbito de atuação de outro poder, mas, ainda, que essa interferência se perpetue no tempo sem nem sequer ser objeto de ratificação colegiada?

⁴⁷ Em que pese não ter faltado tentativas. No ponto, segundo levantamento do Senado, obtido pela agência ‘Fiquem Sabendo’, via Lei de Acesso à Informação, foram protocoladas 88 representações entre 2015 e 2020 (excluídas aquelas destinadas aos ex-Ministros Joaquim Barbosa, que se aposentou em 2014, e Teori Zavaski, que veio a óbito em 2017), sendo 18 delas em face de Gilmar Mendes, 16 em face de Dias Toffoli, 10 em face de Ricardo Lewandowski, 8 em face de Alexandre de Moraes, 8 em face de Roberto Barroso, 7 em face de Luiz Fux, 5 em face de Marco Aurélio, 5 em face de Rosa Weber, 4 em face de Celso de Mello, 4 em face de Edson Fachin, sendo que a Ministra Cármen Lúcia é o único membro da Casa contra quem não houve oferecimento de denúncia no período. Disponível em: <https://fiquemsabendo.com.br/transparencia/impeachment-gilmar-mendes/>. Acesso em: 25 nov. 2020.

⁴⁸ BROSSARD, Paulo. **O Impeachment**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1992. p. 190.

⁴⁹ VALIM, Patrícia. **O Tribunal da Relação da Bahia no final do século XVIII: Politização da Justiça e Cultura Jurídica na Conjuração Baiana de 1798**. Revista Tempo. vol. 24. n.1. jan./abr. 2018. p. 118.

2. DA GÊNESE, ADESÃO E EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO *IMPEACHMENT* NO BRASIL

Na formação originária do Instituto do Impeachment, no contexto da reestruturação dos Poderes do Estado britânico, percebe-se que foi buscado um modo de suplementar o Poder Legislativo com os meios necessários para enfrentar abusos cometidos por membros do Poder Executivo, à época, representados pelos funcionários da Coroa, principalmente os Ministros de Estado.

Nesse sentido, conforme registrado nos anais de 1948 do Senado brasileiro:

O júri, na Inglaterra, se reunia periodicamente nos Condados para receber as acusações criminais, e como a Câmara dos Comuns se compunha dos representantes do Condado, foi considerada o grande júri da Inglaterra, com o direito de acusação contra os altos funcionários da coroa. A Câmara dos Lords tinha atribuições judiciárias, desde o tempo que constituía o Magnum Consilium e destarte, manteve a sua tradição, passando a ser o tribunal de julgamento dos altos funcionários do Estado. O primeiro impeachment ocorreu nos últimos tempos do reinado de Eduardo III, no ano de 1376. A sua aplicação tornou-se depois freqüente, salvo na intercorrência dos casos do Duque de Suffolk, em 1449, e Gilos Mompesson, em 1621. No século XVIII, registraram-se doze casos e no século XIX, apenas um.⁵⁰

À sua vez, adotando aos moldes do sistema de freios e contrapesos de sua metrópole, a incipiente Constituição americana outorgou ao Poder Legislativo a prerrogativa de remover o Presidente da República de seu cargo (bem como diversos outros funcionários públicos⁵¹), sempre que forem cometidos crimes graves que causem grandes prejuízos à Nação, tais como corrupção, traição, ofensas às leis gerais, abusos ou negligências inescusáveis no desempenho de suas funções.

Percebe-se, portanto, que as condutas passíveis de responsabilização mantinham uma definição vaga, o que levou, inclusive, ao surgimento de duas vertentes doutrinárias acerca de

⁵⁰ FINLEY, John H.; SANDERSON, John F. **The American Executive and Executive Methods**. New York: The Century Company. 1908. p. 60-61. apud. Anais do Senado. op. cit. p. 286.

⁵¹Artigo II, Seção 4, da **Constituição dos Estados Unidos da América**.

O Presidente, o Vice-Presidente e todos os Oficiais Cívicos dos Estados Unidos, serão destituídos do cargo por impedimento quando condenados por Traição, Suborno, ou outros crimes graves e contravenções. (tradução livre).

Article II – Section 4 – of the **Constitution of the United States of America**.

The President, Vice President and all Civil Officers of the United States, shall be removed from Office on Impeachment for, and Conviction of, Treason, Bribery, or other high Crimes and Misdemeanors.

Disponível em: https://www.senate.gov/civics/constitution_item/constitution.htm. Acesso em: 01 nov. 2020.

como deveriam ser interpretadas; uma mais restritiva, que defendia a incidência do instituto somente quando da configuração dos delitos descritos, e outra mais extensiva, que combinava a natureza penal com aquela política.

Acerca dessa última, Finley e Sanderson discorrem:

Os crimes graves e contravenções que são objeto de impeachment não são somente os crimes sobre os quais a acusação se fundamenta; os graves abusos de discricionariedade ou opressão ou mesmo os comportamentos gravemente inapropriados, que indiquem uma inaptidão para o exercício do cargo, também são passíveis de acusação.⁵²

A recepção do Instituto no Brasil, por sua vez, se deu em um contexto político-social extremamente complicado⁵³, isto é, logo após o retorno do Rei D. João VI para Portugal e na iminência da irrupção do processo que levaria à Independência Nacional.

Nesse cenário, desconfiando da atuação e fidelidade de alguns Ministros de Estado, o Príncipe Regente determinou, por meio do Decreto de 5 de junho de 1821, que fosse criada uma Junta Provisória, nos moldes do artigo 31 das Bases Constitucionais da Metrópole⁵⁴, para verificar a possibilidade de responsabilização de diversos dos seus Ministros⁵⁵, o parecer da Junta, entretanto, foi pela improcedência.

Não obstante, a Constituição de 1824, em seu artigo 133, trouxe a possibilidade de responsabilização dos Ministros de Estado por: Traição; Peita; Suborno ou Concussão; Abuso

⁵² “the high crimes and misdemeanors” which are the subject of impeachment are not only offences for which an indictment will lie, that grave abuses of discretion neglects or oppression or even grave impropriety of conduct indicating an unfitness to hold office are also indictable” In: FINLEY, John H.; SANDERSON, John F. op. cit. p. 287. (tradução livre).

⁵³ CONSTANCIO, Francisco Solano. **História do Brasil**. Tomo II. Paris: Livraria Portuguesa, 1839. p. 256.

⁵⁴ “31. O rei é inviolável na sua pessoa. Os seus ministros são responsáveis pela falta de observância das leis, especialmente pelo que obrarem contra a liberdade, segurança e propriedade dos cidadãos, e por qualquer dissipação ou mau use dos bens públicos”. PORTUGAL, Constituição (1821). Secção II – Da Nação Portuguesa, sua Religião, Governo e Dinastia. **Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa**. Disponível em: <http://www.arqnet.pt/portal/portugal/liberalismo/bases821.html>. Acesso em 10 nov. 2020.

⁵⁵ “Relação dos Ministros de Estado a que se refere o Decreto acima. Para Ministro e Secretario de Estado dos Negocios do Reino e Estrangeiros, o *Desembargador do Paço Pedro Alves Diniz*. Dos Negocios da Fazenda, com a Presidencia do Erario Regio, *Conda da Louzã, D. Diogo*. Dos Negocios da Guerra, o *Marechal de Campo Carlos Frederico de Caula*. Dos Negocios da Marinha, o *Chefe de Esquadra Manoel Antonio Farinha*”. BRASIL, **Decreto de 5 de junho de 1821**. Crêa uma Junta Provisoria para verificar a responsabilidade dos Ministros. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Atos/dim/1821/DIM-5-6-1821-2.htm Acesso em: 01/11/2020.

de poder; Inobservância da lei; Obrarem contra a liberdade, segurança ou propriedade dos Cidadãos; e por qualquer dissipação dos bens públicos⁵⁶.

A partir do ponto de vista estritamente formal, verifica-se que o artigo 156 da Carta somente abrigou a possibilidade de responsabilização de Juízes de Direito e Oficiais de Justiça quando cometessem abusos de poder e prevaricações no exercício do cargo, estabelecendo que o procedimento para apuração das condutas seria regulamentado por meio de Lei Especial.

À época, também, foi criado o Supremo Tribunal de Justiça⁵⁷, composto por juízes; logo, embora a legislação contivesse somente a previsão de sanções para juízes, há de se ter em mente que ainda não existia o título de Ministros. Entretanto, percebe-se que os representantes máximos do Poder Judiciário estiveram passíveis de responsabilização desde a nossa primeira Constituição.

Atendendo à disposição constitucional, foi promulgada a Lei de 15 de outubro de 1827, que definiu os crimes de responsabilidade de Ministros, Secretários e Conselheiros de Estado, replicando o texto da Constituição quanto à tipificação dos crimes e determinando a aplicação de sanções que variavam desde a inabilitação perpétua para a ocupação de cargos públicos, como pena mínima, até a 'morte natural', como pena máxima⁵⁸.

⁵⁶ Art. 133. Os Ministros de Estado serão responsáveis: I. Por traição. II. Por peita, suborno, ou concussão. III. Por abuso do Poder. IV. Pela falta de observância da Lei. V. Pelo que obrarem contra a Liberdade, segurança, ou propriedade dos Cidadãos. VI. Por qualquer dissipação dos bens publicos. BRASIL, **Constituição (1824)**. Título 6.º - Capítulo Único. Dos Juízes, e Tribunaes de Justiça. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm. Acesso em: 15 set. 2020.

⁵⁷ “Art. 163. Na Capital do Imperio, além da Relação, que deve existir, assim como nas demais Provincias, haverá tambem um Tribunal com a denominação de - Supremo Tribunal de Justiça - composto de Juizes Letrados, tirados das Relações por suas antiguidades; e serão condecorados com o Título do Conselho. Na primeira organização poderão ser empregados neste Tribunal os Ministros daquelles, que se houverem de abolir”. BRASIL, **Constituição (1824)**. op. cit.

⁵⁸ Art 1º Os Ministros e Secretarios de Estado são responsaveis por traição:

§ 1º Attentando por tratados, convenções, e ajustes, dentro ou fôra do Imperio, ou por outros quaesquer actos do seu officio, ou prevalecendo-se delle com dolo manifesto:

1º Contra a fôrma estabelecida do Governo.

2º Contra o livre exercicio dos poderes politicos reconhecidos pela Cosntituição do Imperio.

3º Contra a independencia, integridade, e defesa da nação.

4º Contra a pessoa ou vida do Imperador, da Imperatriz, ou de algum dos Principes, ou Princezas da imperial familia.

§ 2º Machinando a destuição da religião catholica apostolica romana.

§ 3º São applicaveis aos delictos especificados neste artigo as penas seguintes.

Maxima: morte natural.

Média: perda da confiança da nação, e de todas as honras; inhabilidade perpetua para ocupar empregos de confiança, e cinco annos de prisão.

Entretanto, essa lei não trouxe a possibilidade de aplicação dessas sanções aos membros do Poder Judiciário, relegando ao Código Criminal do Império, a Lei de 16 de dezembro de 1830, a definição das condutas passíveis de responsabilização por abusos de poder praticados por parte de funcionários públicos, as quais, em tese, seriam aplicáveis aos juízes.

Ao abordar os “crimes contra a Boa Ordem, e Administração Pública”, nas seções V, VI e VII deste título, pode-se dizer que o Imperador e a Assembleia Geral entenderam que os comportamentos dos funcionários públicos deveriam ser superiores à mediocridade, tanto do ponto de vista moral quanto técnico (sobretudo dos juízes, eis que, em alguns casos, poderiam não apenas ser afastados da sua função como também impossibilitados de exercer qualquer outro cargo público), tipificando, dentre os artigos 137 e 166, o “excesso, ou abuso de autoridade, ou influencia proveniente do emprego”, a “falta de exacção no cumprimento dos deveres” e a “irregularidade de conducta”.

Assim, o ordenamento penal repreendia condutas como a de exceder aos limites das funções próprias do emprego ou delas abusar⁵⁹, julgar contra texto expresso da lei⁶⁰, atuar

Minina: perda da confiança na nação, inhabilidade perpetua, restricta ao emprego, em que é julgado, e cinco annos de suspensão do exercicios dos direitos politicos.

BRASIL, **Lei de 15 de outubro de 1827**. Da responsabilidade dos Ministros e Secretarios de Estado e dos Conselheiros de Estado. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim-15-10-1827.htm. Acesso em: 15 set. 2020.

⁵⁹ “Art. 139. Exceder os limites das funções proprias do emprego. Penas - de suspensão do emprego por um mez a um anno, além das mais, em que incorrer”. BRASIL, **Lei de 16 de dezembro de 1830**. Manda executar o Codigo Criminal. Secção V do Capítulo I do Título V do Código Criminal do Império. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim-16-12-1830.htm. Acesso em 16 set. 2020.

⁶⁰ “Art. 154. Deixar de cumprir, ou de fazer cumprir exactamente qualquer lei, ou regulamento. Deixar de cumprir, ou fazer cumprir, logo que lhe seja possivel, uma ordem, ou requisição legal de outro empregado. Penas - de suspensão do emprego por um a tres annos”. Ibid.

com ineptidão ou desídia habitual no desempenho de suas funções⁶¹, revelar segredo⁶², obter lucro ou favores indevidos⁶³, julgar causas em que fosse suspeito ou impedido⁶⁴.

O capítulo V do título II do Código de Processo Penal de 1832, à sua vez, assentou o procedimento para apuração da “denúncia dos crimes de responsabilidade dos empregados públicos, e fôrma do processo respectivo”, estabelecendo parâmetros que foram mantidos, tanto em nosso mais recente diploma processual penal para apuração da responsabilidade de funcionários públicos, quanto em nossa legislação especial que regula o processo de impedimento das mais altas autoridades dos poderes da República, como, por exemplo, a capacidade postulatória para denunciar as autoridades do Poder Executivo e do Poder Judiciário a todo cidadão⁶⁵.

Não obstante, interessante notar que, à época, a denúncia poderia ser apresentada perante todos os órgãos do Estado, a depender da autoridade denunciada⁶⁶, ao passo que o procedimento atual de responsabilização restringe a apresentação da denúncia somente perante o Poder Legislativo⁶⁷ (inclusive a denúncia que busca a responsabilização por crimes

⁶¹ “Art. 166. O empregado publico, que fôr convencido de incontinencia publica, e escandalosa; ou de adidos de jogos prohibidos; ou de embriaguez repetida; ou de haver-se com ineptidão notoria; ou desidia habitual no desempenho de suas funcções.

Penas - de **perda do emprego com inhabilidade para obter outro**, emquanto não fizer constar a sua completa emenda.” (**grifou-se**). Ibid.

⁶² “Art. 164. Revelar algum segredo, de que esteja instruido em razão de officio.

Penas - de suspensão do emprego por dous a dezoito mezes, e de muita correspondente á metade do tempo”. Ibid.

⁶³ “Art. 146. Haver para si directa, ou indirectamente, ou por algum acto simulado em todo, ou em parte, propriedade, ou effeito, em cuja administração, disposição, ou guarda deva intervir em razão de officio; ou entrar em alguma especulação de lucro, ou interesse relativamente á dita propriedade, ou effeito.

Penas - de perda do emprego, prisão por dous mezes a quatro annos, e de multa de cinco a vinte por cento da importancia da propriedade, effeito, ou interesse da negociação”. Ibid.

⁶⁴ “Art. 163. Julgarem os Juizes de Direito, ou os de Facto, causas, em que a lei os tenha declarado suspeitos, ou em que as partes os hajam legitimamente recusado, ou dado por suspeitos.

Penas - de suspensão por um a tres annos, e de multa correspondente á sexta parte do tempo”. Ibid.

⁶⁵ “Art. 150. Todo o cidadão póde denunciar, ou queixar-se perante a autoridade competente, de qualquer empregado publico, pelos crimes de responsabilidade, no prazo de tres annos, para que ex-officio se proceda, ou se mande proceder contra os mesmos na fôrma da Lei”. Ibid.

⁶⁶ “Art. 151. A queixa, ou denuncia póde ser apresentada á qualquer das Camaras Legislativas, ou ao Governo, ou aos Presidentes das Provincias, ou ás autoridades judicarias, a quem competir o conhecimento do facto”. Ibid.

⁶⁷ “Art. 14. É permitido a qualquer cidadão denunciar o Presidente da República ou Ministro de Estado, por crime de responsabilidade, perante a Câmara dos Deputados”.

“Art. 41. É permitido a todo cidadão denunciar perante o Senado Federal, os Ministros do Supremo Tribunal Federal e o Procurador Geral da República, pêlos crimes de responsabilidade que cometerem (artigos 39 e 40)”.

contra as finanças públicas, modalidade especial de impedimento - basicamente limitada aos Presidentes de Tribunais⁶⁸ e Procuradores⁶⁹).

Incorporando o instituto do *Impeachment* à nossa herança constitucional, o artigo 53 da Constituição Republicana de 1891⁷⁰ também possibilitou o afastamento de autoridades incompetentes ou tirânicas de seus cargos, inaugurando uma nova tradição, qual seja, a de elencar todas as condutas que levariam à responsabilização do Presidente da República em um título e artigo específicos⁷¹ e a de prever a possibilidade de responsabilização e impedimento dos membros do Supremo Tribunal Federal em 'algum parágrafo em meio a algum artigo' da

“Art. 75. É permitido a todo cidadão denunciar o Governador perante a Assembléia Legislativa, por crime de responsabilidade”. BRASIL, **Lei n.º 1.079**, de 10 de abril de 1950. op. cit.

⁶⁸ “Art. 39-A. Constituem, também, crimes de responsabilidade do Presidente do Supremo Tribunal Federal ou de seu substituto quando no exercício da Presidência, as condutas previstas no art. 10 desta Lei, quando por eles ordenadas ou praticadas.

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se aos Presidentes, e respectivos substitutos quando no exercício da Presidência, dos Tribunais Superiores, dos Tribunais de Contas, dos Tribunais Regionais Federais, do Trabalho e Eleitorais, dos Tribunais de Justiça e de Alçada dos Estados e do Distrito Federal, e aos Juízes Diretores de Foro ou função equivalente no primeiro grau de jurisdição”. Ibid.

⁶⁹ “Art. 40-A. Constituem, também, crimes de responsabilidade do Procurador-Geral da República, ou de seu substituto quando no exercício da chefia do Ministério Público da União, as condutas previstas no art. 10 desta Lei, quando por eles ordenadas ou praticadas.

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se:

I – ao Advogado-Geral da União;

II – aos Procuradores-Gerais do Trabalho, Eleitoral e Militar, aos Procuradores-Gerais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal, aos Procuradores-Gerais dos Estados e do Distrito Federal, e aos membros do Ministério Público da União e dos Estados, da Advocacia-Geral da União, das Procuradorias dos Estados e do Distrito Federal, quando no exercício de função de chefia das unidades regionais ou locais das respectivas instituições”. Ibid.

⁷⁰ “Art. 53. O Presidente dos Estados Unidos do Brazil será submettido a processo e a julgamento, depois que a Camara declarar procedente a accusação, perante o Supremo Tribunal Federal, nos crimes communs, e, nos de responsabilidade, perante o Senado.

Paragrapho unico. Decretada a procedencia da accusação, ficará o Presidente suspenso de suas funções.”

BRASIL, **Constituição (1891)**. Capítulo V. Da Responsabilidade do Presidente. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/consti/1824-1899/constituicao-35081-24-fevereiro-1891-532699-publicacaooriginal-15017-pl.html>. Acesso em 16 out. 2020.

⁷¹ “Art. 54. São crimes de responsabilidade os actos do Presidente da Republica, que attentarem contra :

1º A existencia politica da União; 2º A Constituição e a fórmula do Governo Federal; 3º O livre exercicio dos poderes políticos; 4º O gozo e exercicio legal dos direitos politicos, ou individuaes; 5º Segurança interna do paiz; 6º A probidade da administração; 7º A guarda e emprego constitucional dos dinheiros publicos; 8º As leis orçamentarias votadas pelo Congresso. § 1º Esses delictos serão definidos em lei especial. § 2º Outra lei regulará a accusação, o processo e o julgamento. § 3º Ambas essas leis serão feitas na primeira sessão do primeiro Congresso”. Ibid.

Carta, quase de forma engolfada⁷², sem nem sequer estabelecer uma norma de conexão, na maioria das vezes.

A Constituição de 1934 seguiu a mesma linha e manteve o elenco de condutas passíveis de responsabilização do Chefe do Executivo⁷³, inovando ao trazer, em artigo próprio⁷⁴, a possibilidade de responsabilização dos Ministros da Suprema Corte, mantendo, entretanto, a da ausência de tipificação de quais condutas levariam a ela.

De forma semelhante, a Constituição “Polaca”, de 1937, também manteve, demagogicamente, tanto o elenco de condutas passíveis de responsabilização do Presidente da República, embora em um rol mais restrito⁷⁵, quanto a possibilidade de impedimento dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, que seriam julgados por um Conselho Federal, ante a dissolução do Poder Legislativo⁷⁶.

Com a ressurreição da democracia brasileira na Carta Magna de 1946, reestabeleceu-se o rol octogonal de condutas passíveis de responsabilização do Presidente da República⁷⁷ e

⁷² “Art. 57. Os juizes federaes são vitalicios e perderão o cargo unicamente por sentença judicial. § 1º Os seus vencimentos serão determinados por lei e não poderão ser diminuidos. § 2º **O Senado julgará os membros do Supremo Tribunal Federal nos crimes de responsabilidade**, e este os juizes federaes inferiores”. (grifou-se). Ibid.

⁷³ “Art 57 - São crimes de responsabilidade os atos do Presidente da República, definidos em lei, que atentarem contra:

a) a existência da União; b) a Constituição e a forma de Governo federal; c) o livre exercício dos Poderes políticos; d) o gozo ou exercício legal dos direitos políticos, sociais ou individuais; e) a segurança interna do País; f) a probidade da administração; g) a guarda ou emprego legal dos dinheiros públicos; h) as leis orçamentárias; i) o cumprimento das decisões judiciárias”. BRASIL, **Constituição (1934)**. Seção III do Capítulo III. Do Presidente da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm. Acesso em: 17 out. 2020.

⁷⁴ “Art 75 - Nos crimes de responsabilidade, os Ministros da Corte Suprema serão processados e julgados pelo Tribunal Especial, a que se refere o art. 58”. Ibid.

⁷⁵ “Art 85 - São crimes de responsabilidade os atos do Presidente da República definidos em lei, que atentarem contra:

a) a existência da União; b) a Constituição;c) o livre exercício dos Poderes políticos; d) a probidade administrativa e a guarda e emprego dos dinheiros público; e) a execução das decisões judiciárias.” BRASIL, **Constituição (1937)**. Da Responsabilidade do Presidente da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm. Acesso em: 17 out. 2020.

⁷⁶ “Art. 100 - Nos crimes de responsabilidade, os Ministros do Supremo Tribunal Federal serão processados e julgados pelo Conselho Federal”. Ibid.

⁷⁷“Art. 89. São crimes de responsabilidade os atos do Presidente da República que atentarem contra a Constituição Federal e, especialmente, contra:

I - a existência da União; II - o livre exercício do Poder Legislativo, do Poder Judiciário e dos poderes constitucionais dos Estados; III - o exercício dos direitos políticos, individuais e sociais; IV - a segurança interna do país; V - a probidade na administração; VI - a lei orçamentária; VII - a guarda e o legal emprêgo dos dinheiros públicos; VIII - o cumprimento das decisões judiciárias”. BRASIL, **Constituição (1946)**. Seção III do

se manteve a previsão da possibilidade de responsabilização dos Ministros do Supremo Tribunal Federal em artigo próprio⁷⁸, embora também se renovasse a tradição de não elencar as condutas que levariam a isso, sendo que os representantes de ambos os poderes estariam sujeitos a julgamento pelo Senado Federal⁷⁹.

Nesse cenário, em um ambiente político ainda tenso, considerando a perspectiva política de que Getúlio Vargas pudesse voltar ao poder e a imediata aversão provocada pelas lembranças dos autoritarismos do Poder Executivo, surge a lei de n.º 1.079 de 1950, para estabelecer o rito procedimental que deveria ser utilizado para eventual tentativa de responsabilização.

Por fim, na esteira das sucessivas invalidações da Carta de 1946 por meio dos tenebrosos Atos Institucionais, a consolidação jurídica do regime militar se deu na Constituição de 1967, e embora mantivesse a tradição constitucional brasileira na redação textual (tanto em relação à especificação do rol de condutas aptas à responsabilização do Presidente da República⁸⁰, quanto a de engolfar a possibilidade de responsabilização dos Ministros do Supremo Tribunal Federal e a de não definir as condutas que levariam a ela ou, ainda, qualquer norma de conexão que possibilitasse essa definição, diferentemente do que sempre ocorreu com o Chefe do Executivo⁸¹), não surpreende que os instrumentos ali

Capítulo III – Do Poder Executivo. Da Responsabilidade do Presidente da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm. Acesso em 17 out. 2020.

⁷⁸ “Art. 100. Os Ministros do Supremo Tribunal Federal serão, nos crimes de responsabilidade, processados e julgados pelo Senado Federal”. Ibid.

⁷⁹ “Art. 62. Compete privativamente ao Senado Federal:

I - julgar o Presidente da República nos crimes de responsabilidade e os Ministros de Estado nos crimes da mesma natureza conexos com os da quele; II - processar e julgar os Ministros do Supremo Tribunal Federal e o Procurador-Geral da República, nos crimes de responsabilidade”. Ibid.

⁸⁰ “Art 84 - São crimes de responsabilidade os atos do Presidente que atentarem contra a Constituição federal e, especialmente:

I - a existência da União; II - o livre exercício do Poder Legislativo, do Poder Judiciário e dos Poderes constitucionais dos Estados; III - o exercício dos direitos políticos, individuais e sociais; IV - a segurança interna do País; V - a probidade na administração; VI - a lei orçamentária; VII - o cumprimento das decisões judiciais e das leis. Parágrafo único - Esses crimes serão definidos em lei especial, que estabelecerá as normas de processo e julgamento.”

BRASIL, **Constituição (1967)**. Seção III do Capítulo VII – Do Poder Executivo. Da Responsabilidade do Presidente da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm. Acesso em 10 out. 2020.

⁸¹ “Art. 113 - O Supremo Tribunal Federal, com sede na Capital da União e jurisdição em todo o território nacional, compõe-se de 11 (onze) Ministros. [...].

§ 2º - Os Ministros serão, nos crimes de responsabilidade, processados e julgados pelo Senado Federal” (grifou-se). Ibid.

previstos não foram utilizados, sobretudo porque o Executivo detinha o poder de cassação de mandatos legislativos, órgão supostamente competente para a apreciação das denúncias⁸².

Nesse cenário, não obstante os diversos períodos de turbulência político-social pelos quais passou e passa nossa Nação, causa estranheza o fato de que não há registro da utilização efetiva do procedimento (nem sequer chegou-se à fase de investigação das denúncias) de responsabilização contra nenhum dos 169 Ministros que já atuaram ou atuam no Supremo Tribunal Federal brasileiro, muito embora o instituto pertença à herança constitucional brasileira e tenha nos acompanhado, pelo menos textualmente, desde a nossa primeira Carta Política.

A esse respeito, embora tratando sobre a responsabilização do Presidente da República, as considerações de Paulo Brossard sobre o tema se fazem extremamente relevantes:

O excessivo cuidado em evitar o emprego abusivo do impeachment, de resto, nunca verificado, gerou mal inverso e não menos grave. Vem a propósito o que escreveu Pontes de Miranda, ainda que versando assunto diverso: “responsabilidade só se faz efetiva se há remédios jurídicos prontos. ... A impunidade, havendo leis, é mais grave do que a impunidade por se não terem leis. O valor dos povos mede-se pelo valor intrínseco das suas leis e pela segurança de serem aplicadas em toda a sua extensão”. Ora, dado que é praticamente inexecutável, o impeachment se transformou em broquel de impunidade. “Na generalidade dos casos”, escreveu Carrasco, “ele é a consagração da irresponsabilidade”, e, mais do que instrumento de responsabilização, é “uma armadura de ferro que estabelece a impunidade”.⁸³

Acresce-se a isso o fato de que o receio de possibilitar abusos na apuração da responsabilidade dos Ministros do Supremo Tribunal Federal é completamente infundado, requereria um conluio parlamentar de mais de dois terços de seus membros nas mais diversas oportunidades em que podem entender pela improcedência da denúncia contra o Ministro representado, em um procedimento que perpassa por dois exames de admissibilidade, uma fase instrutória (que se serve do auxílio de uma comissão especial técnica) que resguarda os princípios do contraditório e da ampla defesa e um julgamento que conta com a Presidência de um dos membros da Corte e o requisito de obtenção da maioria qualificada dos membros do Senado Federal para que seja imposta a sanção, como se verá adiante.

⁸² “Art. 44 - Compete privativamente ao Senado Federal:

I - julgar o Presidente da República nos crimes de responsabilidade e os Ministros de Estado, havendo conexão;
II - processar e julgar os Ministros do Supremo Tribunal Federal e o Procurador-Geral da República, nos crimes de responsabilidade”. Ibid.

⁸³ BROSSARD, Paulo. op. cit. p. 194.

Ademais, se o Poder Legislativo goza da prerrogativa de destituir um Presidente da República⁸⁴, eleito pelo voto direto de milhões de brasileiros, por qual razão não teria a competência para destituir Ministros que obtêm o cargo por meio de mera indicação do Presidente da República⁸⁵ e uma aprovação protocolar⁸⁶ do Senado?

2.1 Dos Juízes e dos Ministros do Supremo Tribunal Federal

A necessidade de submeter as mais diversas divergências e conflitos à apreciação de um terceiro imparcial é algo que se percebe desde os primórdios da civilização, tratando-se de elemento intrínseco à sua própria gênese, eis que, de certa forma, representa a superação da autotutela. Nesse sentido, conforme aponta William do Couto Gonçalves:

Do ângulo da Antropologia Cultural e da Sociologia, com largas passadas, algumas seculares e outras milenares, vê-se no homem, desde a sua gênese, a figura do juiz, não sendo possível dele desassociá-la, mesmo nos mais distantes períodos pré-históricos. [...].
Como decorrência dessa evolução, tem-se que o julgador, mesmo que com roupagens distintas, sempre esteve presente no curso da história e na vida dos diversos povos, na medida dos seus surgimentos, passou a estar, guardadas as características peculiares de cada qual.⁸⁷

⁸⁴ “Art. 52. Compete privativamente ao Senado Federal:

I - processar e julgar o Presidente e o Vice-Presidente da República nos crimes de responsabilidade, bem como os Ministros de Estado e os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica nos crimes da mesma natureza conexos com aqueles”;

BRASIL, **Constituição (1988)**. Seção IV do Capítulo I do Título IV – Da Organização dos Poderes. Do Senado Federal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 18 out. 2020.

⁸⁵ “Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República: [...]

XIV - nomear, após aprovação pelo Senado Federal, os Ministros do Supremo Tribunal Federal e dos Tribunais Superiores, os Governadores de Territórios, o Procurador-Geral da República, o presidente e os diretores do banco central e outros servidores, quando determinado em lei”. Ibid.

⁸⁶ Note-se que o Senado brasileiro rejeitou somente cinco indicações ao cargo em toda a história da República, todas durante o governo do Marechal Floriano Peixoto. In: MELLO FILHO, José Celso de. **Notas sobre o Supremo Tribunal (Império e República)**. 4. ed. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2014, p. 19.

⁸⁷ GONÇALVES, William do Couto. **O juiz na história, critérios de sua escolha e a escola da magistratura**. p.180,181. apud. PONTES, Rodrigo da Silva. O princípio da imparcialidade do Juiz, p. 08. Disponível em: <https://www.acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/30833/M%20939.pdf?sequence=1>. Acesso em: 15 out 2020.

Os critérios de escolha e seleção dos magistrados variaram ao longo da história, perpassando desde a escolha realizada pelas próprias partes (como em Roma⁸⁸), até a constituição de um sistema de concurso público apto selecionar agentes tecnicamente capazes de exercer a função, que são designados à causa mediante sorteio (critério predominante no Brasil).

Com a institucionalização do poder estatal, ou melhor, com “o ideal do Estado governado de acordo com regras conhecidas, que obrigam igualmente governantes e governados”⁸⁹, compondo uma estrutura de regulação social com o escopo precípua de resolver conflitos de interesse, chegamos ao Estado Democrático de Direito; cujo poder, emanado do povo, vê no Poder Executivo, no Poder Legislativo e no Poder Judiciário, as representações de sua soberania.

Acerca do Poder Judiciário, o Ministro Alexandre de Moraes discorre:

O Poder Judiciário é um dos três poderes clássicos previstos pela doutrina e consagrado como poder autônomo e independente de importância crescente no Estado de Direito, pois, como afirma Sanches Viamonte, sua função não consiste somente em administrar a Justiça, sendo mais, pois seu mister é ser o verdadeiro guardião da Constituição, com a finalidade de preservar, basicamente, os princípios da legalidade e igualdade, sem os quais os demais tornar-se-iam vazios. Esta concepção resultou da consolidação de grandes princípios de organização política, incorporados pelas necessidades jurídicas na solução de conflitos. Não se consegue conceituar um verdadeiro Estado democrático de direito sem a existência de um Poder Judiciário autônomo e independente para que exerça sua função de guardião das leis.⁹⁰

Ao tratar da organização dos poderes da República, o título IV da Constituição Federal de 1988 institui, em seu capítulo III, o Supremo Tribunal Federal como principal órgão do Poder Judiciário brasileiro. Ao passo que a composição da Corte, de onze Ministros, vem fixada no artigo 101 da Carta, que estabelece, também, os requisitos para sua indicação pelo Presidente da República, quais sejam, “cidadãos com mais de trinta e cinco anos e menos de sessenta e cinco anos de idade, de notável saber jurídico e reputação ilibada”.

Após a indicação presidencial, o candidato é submetido a um procedimento de avaliação bifásico, devendo obter, primeiro, sua aprovação pela Comissão de Constituição e

⁸⁸ KELLY, John M. **Uma breve história da teoria do direito ocidental**. São Paulo: Martins Fontes, 2010. p. 51-102.

⁸⁹ *Ibid.* p. 90.

⁹⁰ MORAES, Alexandre de. *op. cit.* p. 363.

Justiça, sendo submetido, na sequência, à aprovação pelo plenário do Senado, mediante voto secreto e aprovação por maioria absoluta (41 dos 81 Senadores).

Uma vez aprovado na ‘Sabatina do Senado’, ao contrário dos representantes dos demais poderes da República, o Ministro passa a exercer as funções do cargo de forma vitalícia ou até atingir a idade de 75 anos, momento no qual é compulsoriamente aposentado.

No intuito de garantir a imparcialidade e independência dos Ministros, o Regimento Inteiro do Supremo Tribunal Federal estabelece que os Ministros têm as mesmas prerrogativas, garantias, direitos e incompatibilidades inerentes ao exercício da magistratura.

Estas, à sua vez, estão reguladas tanto na Constituição Federal quanto na Lei Orgânica da Magistratura e em Tratados Internacionais, sendo que as principais se consistem na vitaliciedade⁹¹, inamovibilidade⁹² e irredutibilidade de vencimentos⁹³.

Isso porque a existência de um Poder Judiciário que consiga trazer ao mundo dos fatos os direitos proclamados nos textos legais e promover a Justiça de forma imparcial pressupõe uma atuação alheia às influências políticas, pressões, ameaças e intromissões indevidas dos outros poderes, bem como de agentes privados.

Não obstante, a disponibilização dessas garantias está condicionada à atuação dos magistrados em conformidade com a lei e não somente de acordo com sua idiossincrasia, podendo-se dizer que constituem um bônus atribuído à função jurisdicional que tem sua origem na concepção montesquiana de separação dos poderes, que concebia o magistrado

⁹¹ “Art. 22 - São vitalícios: (LOM)

I - a partir da posse:

a) os Ministros do Supremo Tribunal Federal”.

“Art. 25 - Salvo as restrições expressas na Constituição, os magistrados gozam das garantias de vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade de vencimentos”.

“Art. 26 - O magistrado vitalício somente perderá o cargo (vetado):

I - em ação penal por crime comum ou de responsabilidade; II - em procedimento administrativo para a perda do cargo nas hipóteses seguintes: a) exercício, ainda que em disponibilidade, de qualquer outra função, salvo um cargo de magistério superior, público ou particular; b) recebimento, a qualquer título e sob qualquer pretexto, de percentagens ou custas nos processos sujeitos a seu despacho e julgamento; c) exercício de atividade político-partidária”.

BRASIL, **Lei Complementar n.º 35**, de 14 de março de 1979. Dispõe sobre a Lei Orgânica da Magistratura Nacional. Dos Magistrados – Capítulo III do Título I – Do Poder Judiciário. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp35.htm. Acesso em: 10 out. 2020.

⁹² “Art. 30 - O Juiz não poderá ser removido ou promovido senão com seu assentimento, manifestado na forma da lei, ressalvado o disposto no art. 45, item I”. Ibid.

⁹³ “Art. 32 - Os vencimentos dos magistrados são irredutíveis, sujeitos, entretanto, aos impostos gerais, inclusive o de renda, e aos impostos extraordinários.

Parágrafo único - A irredutibilidade dos vencimentos dos magistrados não impede os descontos fixados em lei, em base igual à estabelecida para os servidores públicos, para fins previdenciários”. Ibid.

como um mero servo da lei, não um hermeneuta solipsista. Com efeito, a possibilidade de que os magistrados atuassem à margem da lei e abusassem de seus poderes sempre foi vislumbrada pelos nossos constituintes, possibilitando a sua responsabilização, como exposto no tópico anterior.

Entretanto, embora a própria Lei da Orgânica da Magistratura Nacional estabeleça a possibilidade de responsabilização dos magistrados, a leitura dos incisos que lá são trazidos, em conjunto com as hipóteses trazidas pela Lei 1.079 de 1950, permitem perceber que as hipóteses de responsabilização, à exceção de poucas, são demasiadamente subjetivas, o que tem permitido, de certa forma, e em conjunto com uma legislação processual bastante permissiva, um “ativismo judicial” exacerbado, que tem usurpado competências dos demais poderes (embora, na maioria das vezes, por uma ‘justa causa’).

Alguns juristas, com um viés bastante crítico, atribuem essa permissividade à própria Lei da Magistratura, a Lei Complementar n° 35, de 14 de março de 1979, elaborada e aprovada no seio dos “anos de chumbo da ditadura militar”, sancionada por um Presidente que perdia as prerrogativas autoritárias do AI-5 e necessitava de um órgão de Estado que legitimasse os interesses do regime, permitindo-se com que a Suprema Corte adquirisse poderes que não só transcendiam às suas prerrogativas de poder, como também agrediam o exercício da cidadania, vez que com a usurpação indireta de prerrogativas do Poder Legislativo, o cidadão comum perdia seu poder de influência, exercido por meio de seus representantes eleitos, na maneira como as decisões da Nação eram tomadas.⁹⁴

Nesse cenário, atentos ao escasso arcabouço jurídico disponibilizado para salvaguardar a usurpação de competências dos demais poderes pelo Poder Judiciário, alguns congressistas têm sugerido que a referida usurpação fosse incluída como crime de responsabilidade, como pode se observar no Projeto de Lei de n.º 4.754 de 2016⁹⁵.

A premente necessidade de limitação e determinação das prerrogativas dos poderes da República brasileira, portanto, não é uma constatação inédita, e, não obstante não ser possível “encontrar uma fórmula para garantir que todos os juízes cheguem à mesma resposta em

⁹⁴ PINHO, Roberto Monteiro. **LOMAN reacionária contaminou o Judiciário**. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/50833/loman-reacionaria-contaminou-o-judiciario> Acesso em: 12 nov. 2020.

⁹⁵BRASIL, Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei de n.º 4.754**. Altera a redação do art. 39 da lei 1.079, de 10 de abril de 1950. Tipifica crime de responsabilidade dos Ministros do Supremo Tribunal Federal a usurpação de competência do Poder Legislativo ou do Poder Executivo. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1443910&filename=PL+4754/2016. Acesso em: 13 nov. 2020.

processos constitucionais complexos, inéditos ou importantes”⁹⁶, a crescente exposição pública e ocupação do espaço político por magistrados deve ser freada, do contrário, estaríamos admitindo como normal, somente a título de exemplo num cenário hipotético, que um magistrado impedisse a candidatura de um adversário político e, tão logo seu concorrente fosse eleito, alguns meses depois, o mesmo magistrado passasse a compor o governo eleito.

A máxima nietzschiana é a primeira a vir à mente⁹⁷, seguida das reflexões de Hannah Arendt: não seria esse o primeiro indício da banalização do mal? Questionamento que leva a outros, *di tropp vicin* às origens do totalitarismo, quais sejam, devemos tolerar o intolerável quando praticado contra nossos adversários políticos⁹⁸? Qual seria o limite tolerado dessa usurpação de poderes? A criação e extinção de tipos penais na própria Corte ou quando ela passasse a utilizar toda a força da máquina pública, com base em uma legislação contaminada por elementos autoritários, para fazer com que um órgão reativo, que em tese só deve operar quando provocado, passasse a capitanear, enquanto vítima, tanto a investigação, a acusação e o julgamento de cidadãos particulares que tenham emitido opiniões, ainda que caluniosas, sobre seus membros?

2.2 Da previsão legal para Impedimento

O inciso II do artigo 52 da Carta Magna de 1988 estabeleceu como competência privativa do Senado Federal processar e julgar os Ministros do Supremo Tribunal Federal por crimes de responsabilidade.

De pronto, como abordado anteriormente, é possível notar que a Constituição Federal não trouxe nenhum rol exemplificativo de quais condutas configurariam esses crimes, sendo que nem sequer houve remissão à lei especial – diferentemente do que foi estabelecido em relação ao Presidente da República, porquanto o constituinte de 1988 optou por manter a tradição constitucional brasileira de elencar um rol de condutas e reiterar, quase

⁹⁶ DWORKIN, Ronald. **O direito da liberdade**. São Paulo: Martins Fontes, 2010. p. 132.

⁹⁷ “Quem combate monstruosidades deve cuidar para que não se torne um monstro”. In: NIETZSCHE, Friedrich. **Além do bem e do mal**: Prelúdio a uma filosofia do futuro. São Paulo: LaFonte, 2017.

⁹⁸ Cf. ARENDT, Hannah. **As origens do totalitarismo**. São Paulo: Companhia de bolso, 2017. p. 506.

integralmente, o texto do artigo 4.º da Lei 1.079 de 1950⁹⁹, como se pode observar no artigo 85 da Carta Magna¹⁰⁰.

Não obstante, o artigo 2.º da Lei 1.079 de 1950¹⁰¹ define que os Ministros do Supremo Tribunal Federal são passíveis de responsabilização pelos crimes ali definidos, estabelecendo, como pena, a perda do cargo e a inabilitação para o exercício de qualquer função pública; sem prejuízo de eventual julgamento por crime comum, nos termos do artigo 3.º da mesma Lei¹⁰².

O rol de condutas passíveis de responsabilização dos Ministros consta no artigo 39¹⁰³ da Lei 1.079 de 1950, tendo sido incluída, pela Lei de n.º 10.028 de 2000 (Lei dos Crimes Fiscais), uma modalidade específica de responsabilização, prevista no artigo 39-A¹⁰⁴ da Lei 1.079 de 1950, destinada unicamente ao Presidente da Corte ou seu substituto.

⁹⁹ “Art. 4º São crimes de responsabilidade os atos do Presidente da República que atentarem contra a Constituição Federal, e, especialmente, contra:

I - A existência da União; II - O livre exercício do Poder Legislativo, do Poder Judiciário e dos poderes constitucionais dos Estados; III - O exercício dos direitos políticos, individuais e sociais; IV - A segurança interna do país; V - A probidade na administração; VI - A lei orçamentária; VII - A guarda e o legal emprego dos dinheiros públicos; VIII - O cumprimento das decisões judiciárias (Constituição, artigo 89)”. BRASIL, **Lei n.º 1.079**, de 10 de abril de 1950. op. cit.

¹⁰⁰ “Art. 85. São crimes de responsabilidade os atos do Presidente da República que atentem contra a Constituição Federal e, especialmente, contra:

I - a existência da União; II - o livre exercício do Poder Legislativo, do Poder Judiciário, do Ministério Público e dos Poderes constitucionais das unidades da Federação; III - o exercício dos direitos políticos, individuais e sociais; IV - a segurança interna do País; V - a probidade na administração; VI - a lei orçamentária; VII - o cumprimento das leis e das decisões judiciais.

Parágrafo único. Esses crimes serão definidos em lei especial, que estabelecerá as normas de processo e julgamento”. BRASIL, **Constituição (1988)**. op. cit.

¹⁰¹ “Art. 2º Os crimes definidos nesta lei, ainda quando simplesmente tentados, são passíveis da pena de perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública, imposta pelo Senado Federal nos processos contra o Presidente da República ou Ministros de Estado, contra os Ministros do Supremo Tribunal Federal ou contra o Procurador Geral da República”. BRASIL, **Lei n.º 1.079**, de 10 de abril de 1950. op. cit.

¹⁰² “Art. 3º A imposição da pena referida no artigo anterior não exclui o processo e julgamento do acusado por crime comum, na justiça ordinária, nos termos das leis de processo penal”. Ibid.

¹⁰³ “Art. 39. São crimes de responsabilidade dos Ministros do Supremo Tribunal Federal:

1- altera, por qualquer forma, exceto por via de recurso, a decisão ou voto já proferido em sessão do Tribunal;
2 - proferir julgamento, quando, por lei, seja suspeito na causa;
3 - exercer atividade político-partidária;
4 - ser patentemente desidioso no cumprimento dos deveres do cargo;
5 - proceder de modo incompatível com a honra dignidade e decôro de suas funções”. Ibid

¹⁰⁴ “Art. 39-A. Constituem, também, crimes de responsabilidade do Presidente do Supremo Tribunal Federal ou de seu substituto quando no exercício da Presidência, as condutas previstas no art. 10 desta Lei, quando por eles ordenadas ou praticadas”.

“Art. 10. São crimes de responsabilidade contra a lei orçamentária:

1- Não apresentar ao Congresso Nacional a proposta do orçamento da República dentro dos primeiros dois meses de cada sessão legislativa; 2 - Exceder ou transportar, sem autorização legal, as verbas do orçamento;

Pretende-se, nos tópicos que se seguem, realizar-se uma análise jurídica de cada uma dessas condutas, elencando as disposições legais que podem auxiliar na sua interpretação.

3. DOS CRIMES DE RESPONSABILIDADE

No geral, a doutrina diverge quanto à natureza jurídica do processo de Impeachment, alguns defendem que ela possui uma natureza *sui generis* ou mista, revestido, fortemente, de características políticas¹⁰⁵, outros entendem se tratar de uma natureza estritamente política¹⁰⁶, outros, ainda, uma natureza penal¹⁰⁷, tratando-se de tema ambíguo até para a Suprema Corte¹⁰⁸, razão pela qual não se adentrará ao estudo da natureza jurídica de cada uma das hipóteses de responsabilização.

3 - Realizar o estorno de verbas; 4 - Infringir, patentemente, e de qualquer modo, dispositivo da lei orçamentária. 5 - deixar de ordenar a redução do montante da dívida consolidada, nos prazos estabelecidos em lei, quando o montante ultrapassar o valor resultante da aplicação do limite máximo fixado pelo Senado Federal; 6 - ordenar ou autorizar a abertura de crédito em desacordo com os limites estabelecidos pelo Senado Federal, sem fundamento na lei orçamentária ou na de crédito adicional ou com inobservância de prescrição legal; 7 - deixar de promover ou de ordenar na forma da lei, o cancelamento, a amortização ou a constituição de reserva para anular os efeitos de operação de crédito realizada com inobservância de limite, condição ou montante estabelecido em lei; 8 - deixar de promover ou de ordenar a liquidação integral de operação de crédito por antecipação de receita orçamentária, inclusive os respectivos juros e demais encargos, até o encerramento do exercício financeiro; 9 - ordenar ou autorizar, em desacordo com a lei, a realização de operação de crédito com qualquer um dos demais entes da Federação, inclusive suas entidades da administração indireta, ainda que na forma de novação, refinanciamento ou postergação de dívida contraída anteriormente; 10 - captar recursos a título de antecipação de receita de tributo ou contribuição cujo fato gerador ainda não tenha ocorrido; 11 - ordenar ou autorizar a destinação de recursos provenientes da emissão de títulos para finalidade diversa da prevista na lei que a autorizou; 12 - realizar ou receber transferência voluntária em desacordo com limite ou condição estabelecida em lei”.

Ibid.

¹⁰⁵ MARQUES, José Frederico. **Da Competência em matéria penal**. São Paulo: Saraiva, 1953. p. 154. apud. MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 33. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 354.

¹⁰⁶ BROSSARD, Paulo. op. cit. p. 76.

¹⁰⁷ MIRANDA, Pontes de. **Comentários à Constituição de 1967**. 2.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. p. 138. Atualmente, é esse o posicionamento do Supremo Tribunal Federal, conforme se verifica nos seguintes julgados: STF – Pleno – Adin nº 834-0/MT – Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Diário da Justiça, Seção I, 9 abr. 1999, p. 2; STF – Pleno – Adin nº 1.628/SC – Rel. Min. Nelson Jobim – RTJ 166/147. apud. Moraes, Alexandre de. op. cit. p. 357.

¹⁰⁸ Embora o Supremo Tribunal Federal entendesse que o *Impeachment* detinha uma natureza penal, recentemente, na ADPF 378/DF, foi reconhecida a proeminência da natureza política do *Impeachment*, com fundamentação dos votos, inclusive, na doutrina de Paulo Brossard. Com a ementa que segue:

A esse respeito, na balizada doutrina de Paulo Brossard:

A definição do impeachment vem dando margem a divergências de monta: foi tido como instituto penal, encarado como medida política, indicado como providência administrativa, apontado como ato disciplinar, concebido como processo misto, quando não heteróclito; e, é claro, como instituição *sui generis*. As divergências resultam, talvez, da defectiva terminologia do Direito Constitucional, mas existem. [...] Entre nós, porém, como no direito norte-americano e argentino, o impeachment tem feição política, não se origina senão de causas políticas, objetiva resultados políticos, é instaurado sob considerações de ordem política e julgado segundo critérios políticos - julgamento que não exclui, antes supõe, é óbvio, a adoção de critérios jurídicos. Isto ocorre mesmo quando o fato que o motive possua iniludível colorido penal e possa, a seu tempo, sujeitar a autoridade por ele responsável a sanções criminais, estas, porém, aplicáveis exclusivamente pelo Poder Judiciário.¹⁰⁹

Os fundamentos apontados pelo Ministro do Supremo Tribunal Federal eram os seguintes:

Story já ensinava que “o ‘impeachment’ é um processo de natureza puramente política”). Lawrence, tantas vezes citados pelas maiores autoridades, faz suas as palavras de Bayard, no julgamento de Blount: “o ‘impeachment’, sob a Constituição dos Estados Unidos, é um processo exclusivamente político. Não visa a punir delinquentes, mas proteger o Estado. Não atinge nem a pessoa nem seus bens, mas simplesmente desveste a autoridade de sua capacidade política”. Lieber não é menos incisivo ao distinguir o impeachment nos dois lados do Atlântico, dizendo que “o ‘impeachment’ inglês é um julgamento penal”, o que não ocorre nos Estados Unidos, onde o instituto é político e não criminal. Von Holst não diverge: “o ‘impeachment’ é um processo político”. É semelhante a linguagem de Tucker: “o ‘impeachment’ é um processo político contra o acusado como membro do governo, para proteger o governo no presente ou futuro”. É conhecida a passagem em que Black sintetiza numa frase a lição que, desde o século XVIII, vem sendo repetida nos Estados Unidos: “é somente política a natureza deste julgamento”.¹¹⁰

Tocqueville, citado por Brossard, afirma que:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE RESPONSABILIDADE DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA. CRIMES DE RESPONSABILIDADE. IMPEACHMENT. EXIGÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. LEI 1.079/1950. FILTRAGEM CONSTITUCIONAL. DEVIDO PROCESSO LEGAL. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DOS REGIMENTOS INTERNOS DAS CASAS DO CONGRESSO. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. CÂMARA DOS DEPUTADOS. DEFESA PRÉVIA AO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA PELO PRESIDENTE DA CÂMARA. FORMAÇÃO E COMPOSIÇÃO DA COMISSÃO ESPECIAL NA CÂMARA DOS DEPUTADOS. AUTORIZAÇÃO DA CÂMARA DOS DEPUTADOS PARA O PROCESSAMENTO E JULGAMENTO NO SENADO FEDERAL. INSTAURAÇÃO DO PROCESSO NO SENADO. AFASTAMENTO DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA”.

Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADPF378relator.pdf>. Acesso em: 10 set. 2020.

¹⁰⁹ BROSSARD, Paulo.op. cit. p. 75.

¹¹⁰ Ibid. p. 77.

O fim principal do julgamento político nos Estados Unidos é retirar o poder das mãos do que fez mau uso dele, e de impedir que tal cidadão possa ser reinvestido de poder no futuro. Como se vê, é um ato administrativo ao qual se deu a solenidade de uma sentença.¹¹¹

Refletindo sobre o tema, Paulo Brossard menciona o posicionamento de Pontes de Miranda no ponto e, devido respeito, entende-se que lhe assiste razão, sobretudo nos casos de *Impeachment* de Ministros do Supremo Tribunal Federal, senão vejamos:

Pontes de Miranda pode escrever que entre nós existe “o princípio da responsabilidade política fundada. Não há julgamento político, ao arbítrio dos julgadores; há aplicação de regras de direito material, por corpo político, homogêneo ou misto”, o que é verdade incontroversa; mas não é verdade menos verdadeira que a dose política nesses julgamentos chega, às vezes, a ser predominante.¹¹²

Exposta e superada essa questão, mais vale se atentar ao escopo da norma do que à sua natureza jurídica, que seria o de salvaguardar o princípio republicano de impedir que determinadas autoridades públicas continuem no exercício do cargo quando sua atuação está, ou aparenta estar, prejudicando os interesses públicos do país, ou quando seu comportamento se mostrar abusivo, negligente ou incompatível com a dignidade do cargo, porquanto se exige dos agentes públicos que a prática de todos os seus atos se dê com responsabilidade¹¹³.

Ao encontro desse entendimento, na lição de Paulo de Lacerda, mencionada nos anais do Senado:

Em primeiro lugar, cumpre acentuar bem que esse instituto tem caráter marcadamente político, já por sua origem e evolução, já pelo seu processo e o resultado a que êle chega. Assim, o escôpo essencial do instituto não é propriamente punir um delinquente mas livrar a nação de um mau funcionário; Como de fato êle não castiga a pessoa, deixa essa tarefa aos tribunais que devam aplicar as leis porém suspende o funcionário do respectivo cargo, destitui-o e o inabilita para outro qualquer.

Se é um fim político o almejado, e se até o processo escapa ao Poder Judiciário, ao qual naturalmente pertenceria, para constituir atribuição especialíssima dos ramos do Congresso Nacional o instituto tem caráter político de uma natureza fortemente política, cujo característica principal e escopo é, na verdade, o de prevenir.¹¹⁴

¹¹¹ TOCQUEVILLE, Alexis de. **Democracy in America: And two Essays on America**. Chicago: Chicago Press, 1990. p.180. apud. BROSSARD, Paulo. op. cit. p. 77.

¹¹² BROSSARD, Paulo. op. cit. p. 172.

¹¹³ Cf. MAXIMILIANO, Carlos. **Comentários à Constituição Brasileira**. apud. Anais do Senado. op. cit. p. 292.

¹¹⁴ LACERDA, Paulo. **Direito Constitucional**. Volume II, pág. 456-457. apud. Anais, op. cit. p. 292.

Assim, constatada a prática de alguma das infrações político-administrativas que atentem contra a Constituição e respeitados os princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, o Senado pode, observados os termos da legislação especial, destituir um Ministro do Supremo Tribunal Federal nas seguintes hipóteses.

3.1 Da Alteração de voto já proferido em Sessão do Tribunal

Se não for o texto de lei com o menor efeito prático de todo o ordenamento jurídico brasileiro, o primeiro inciso do artigo 39 da Lei 1.079 de 1950 é um candidato de peso ao título, estabelecendo que os Ministros não podem alterar, de qualquer forma, decisão ou voto proferido em sessão do Tribunal, exceto pela via recursal.

A razão de ser mais evidente dessa norma seria a de promover um salutar ceticismo em relação às mudanças repentinas de posicionamento por parte dos Ministros da mais alta Corte do País e a compreensão da sua tipificação engloba uma análise específica de seus termos, primeiro, como ocorrerem e quais são os tipos de sessões do Tribunal, segundo, quais são os recursos.

Quanto ao primeiro ponto, o Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, publicado no Diário da Justiça no dia 27 de outubro de 1980, consiste em norma legal responsável pelo estabelecimento de diversas regras processuais e preceitos regimentais da Corte, e, não obstante sua publicação ter se dado num período de predomínio da concepção de Poder Judiciário Inquisitorial (o que explica a previsão para abertura de inquéritos pela Corte), o Supremo Tribunal Federal tem reiterado a posição de que a norma foi devidamente recepcionada pela Constituição vigente¹¹⁵.

¹¹⁵ EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA – “[...]” SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – COMPETÊNCIA NORMATIVA PRIMÁRIA (CF/69, ART. 119, § 3º, “c”) – POSSIBILIDADE CONSTITUCIONAL, SOB A ÉGIDE DA CARTA FEDERAL DE 1969, DE O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL DISPOR, EM SEDE REGIMENTAL, SOBRE NORMAS DE DIREITO PROCESSUAL – RECEPÇÃO, PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988, DE TAIS PRECEITOS REGIMENTAIS COM FORÇA E EFICÁCIA DE LEI (RTJ 147/1010 – RTJ 151/278) – PLENA LEGITIMIDADE CONSTITUCIONAL DO ART. 331 DO RISTF – **O Supremo Tribunal Federal, sob a égide da Carta Política de 1969 (art. 119, § 3º, “c”), dispunha de competência normativa primária para, em sede meramente regimental, formular normas de direito processual concernentes ao processo e ao julgamento dos feitos de sua competência originária ou recursal. Com a superveniência da Constituição de 1988, operou-se a recepção de tais preceitos regimentais, que passaram a ostentar força e eficácia de norma legal [...]** (ARE 1047578 ED-AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 30/11/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-268 DIVULG 13-12-2018 PUBLIC 14-12-2018 **grifou-se** Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=750890614>. Acesso em: 18 out. 2020.

Nesse contexto, passa-se à análise de algumas regras gerais para os procedimentos na Suprema Corte.

Inicialmente, após o protocolo de petições iniciais ou a remessa de autos à Corte¹¹⁶, a designação do Ministro responsável pela Relatoria ocorre com a distribuição do processo, por sorteio ou prevenção¹¹⁷, excetuando-se o Presidente da Corte¹¹⁸.

Na sequência, de forma geral, os processos devidamente instruídos pelos Relatores são liberados para julgamento mediante a inclusão em pauta ou apresentação à mesa, competindo ao Presidente realizar a seleção daqueles que irão a julgamento no Plenário.

Além de reiterar a determinação de que a composição do Supremo Tribunal Federal é feita por onze Ministros, o Regimento Interno do Supremo estabelece que a sua atuação se dá por meio de três órgãos: o Plenário, as Turmas e o Presidente, nos termos dos artigos 2.º e 3.º do RISTF¹¹⁹.

O exercício da jurisdição da Corte se dá por meio de decisões e votos monocráticos, das turmas ou no plenário, sendo que o inciso veda tão somente a alteração de voto proferido em sessões.

As sessões da Corte podem ser: Solenes¹²⁰, do Plenário¹²¹, das Turmas¹²², Administrativas e de Conselho¹²³; verificando-se, nos termos do artigo 122 do Regimento

¹¹⁶ “Art. 54. As petições iniciais e os processos remetidos, ou incidentes, serão protocolados no dia da entrada, na ordem de recebimento, e registrados no primeiro dia útil imediato”. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal**. Atualizado até a Emenda Regimental n.º 57/2020. Brasília: STF, Secretaria de Altos Estudos, Pesquisa e Gestão da Informação 2020 (**grifou-se**). Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/legislacaoRegimentoInterno/anexo/RISTF.pdf>. Acesso em: 18 out. 2020.

¹¹⁷ “Art. 66. A distribuição será feita por sorteio ou prevenção, mediante sistema informatizado, acionado automaticamente, em cada classe de processo”. Ibid.

¹¹⁸ “Art. 67. Far-se-á a distribuição entre todos os Ministros, inclusive os ausentes ou licenciados por até trinta dias, excetuado o Presidente”. Ibid.

¹¹⁹ “Art. 2º O Tribunal compõe-se de onze Ministros, tem sede na Capital da República e jurisdição em todo território nacional. Parágrafo único. O Presidente e Vice-Presidente são eleitos pelo Tribunal, dentre os Ministros”.

“Art. 3º São órgãos do Tribunal o Plenário, as Turmas e o Presidente”. Ibid.

¹²⁰ “Art. 141. O Tribunal reúne-se em sessão solene:

I – para dar posse ao Presidente e ao Vice-Presidente; II – para dar posse aos Ministros; III – para receber o Presidente da República; iv – para receber Chefe de Estado estrangeiro, em visita oficial ao Brasil; v – para celebrar acontecimento de alta relevância, quando convocado por deliberação plenária em sessão administrativa; vi – para instalar o ano judiciário”. Ibid.

¹²¹ “Art. 143. O Plenário, que se reúne com a presença mínima de seis Ministros, é dirigido pelo Presidente do Tribunal. Parágrafo único. O quorum para votação de matéria constitucional e para a eleição do Presidente e do

Interno do Supremo Tribunal Federal, a possibilidade de ocorrência de sessões ordinárias, tanto do Plenário quanto das Turmas, nos dias designados pelos respectivos Presidentes, e sessões extraordinárias, mediante convocação. Sendo que aquelas ocorrem das 14 às 18 horas e estas no horário designado, existindo a possibilidade de prorrogação de ambas, nos termos do artigo 123, sobretudo porquanto, uma vez iniciado o julgamento, ele deverá ultimar-se na mesma sessão, ainda que excedida a hora regimental, conforme estabelece o artigo 139¹²⁴.

Dito isso, ressalta-se que não há vedação à alteração de decisões proferidos em sede de liminar monocrática, entretanto, o inciso permite que os Ministros alterem seus votos em sede de recurso, fato que, no contexto do ordenamento jurídico brasileiro, transbordante em vias recursais, implica na completa desfiguração do escopo da norma.

Isso porque, ao prever a possibilidade de alteração das decisões ou votos por meio da via recursal, num cenário em que, após a decisão do Ministro, da Turma ou do Plenário do Supremo Tribunal Federal - que muitas vezes já funciona como quarta instância recursal, numa verdadeira anomalia jurídica mundial, cuja complexidade, talvez, só seja comparável à obra de Dédalo – abre-se a possibilidade de alteração do voto mediante interposição de recurso interno na forma de agravo regimental, embargos de declaração, embargos infringentes, embargos de divergência, embargo dos embargos, agravo de instrumento, recurso ordinário, agravo retido, recurso extraordinário, recurso adesivo, agravo, agravo do embargo não admitido.

Não bastasse, constata-se a existência de um conflito aparente de normas, posto que o Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, nos termos do seu artigo 133¹²⁵, possibilita que os Ministros alterem seus votos ainda no decorrer da Sessão¹²⁶.

Vice-Presidente, dos membros do Conselho Nacional da Magistratura e do Tribunal Superior Eleitoral é de oito Ministros”. Ibid.

¹²² “Art. 147. As Turmas reúnem-se com a presença, pelo menos, de três Ministros”. Ibid.

¹²³ “Art. 151. As sessões serão secretas: i – quando algum dos Ministros pedir que o Plenário ou a Turma se reúna em conselho; ii – quando convocadas pelo Presidente para assunto administrativo ou da economia do Tribunal”. Ibid.

¹²⁴ “Art. 139. O julgamento, uma vez iniciado, ultimar-se-á na mesma sessão, ainda que excedida a hora regimental”. Ibid.

¹²⁵ “Art. 133. Cada Ministro poderá falar duas vezes sobre o assunto em discussão e mais uma vez, se for o caso, para explicar a modificação do voto. Nenhum falará sem autorização do Presidente, nem interromperá a quem estiver usando a palavra, salvo para apartes, quando solicitados e concedidos”. Ibid.

¹²⁶ Entendimento também referendado por sedimentada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Segue aresto: RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES MAJORADO, ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO, FINANCIAMENTO DO NARCOTRÁFICO E

Fato que, *de per se*, causa, no mínimo, certa preocupação, porquanto a mudança do voto durante a Sessão, na melhor das hipóteses, traz consigo a implicação de que a deliberação não foi devidamente realizada pelo Ministro, posto que, excluída a possibilidade de repentina alteração na convicção pessoal – fator que dificilmente se vê alterado após a apresentação dos argumentos contrários à tese defendida, a mudança de voto no decorrer das sessões só pode significar que fatos ou normas não foram devidamente sopesados pelo Ministro ou foram completamente ignorados, o que não se espera do representante máximo do Poder Judiciário, cuja indicação para o cargo pressupõe notório saber jurídico.

A situação se agrava diante do cenário jurídico pátrio, dotado de ampla gama recursal, o que acaba por tornar o inciso inócuo, pois, se a alteração de voto é da gravidade tal a justificar a responsabilização e afastamento de um Ministro da mais alta Corte, ao se excepcionar a alteração por via recursal nesse contexto, qual seria a justificativa na manutenção da norma quando tanto se oportuniza a alteração do voto¹²⁷?

3.2 Da Suspeição

A vedação ao exercício da jurisdição por parte de um magistrado suspeito ou impedido possui relação direta com um dos elementos mais caros à Justiça, a imparcialidade, e, de todas

ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. ALTERAÇÃO DO VOTO ANTES DA PROCLAMAÇÃO DO RESULTADO. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE DO ACÓRDÃO IMPUGNADO. ALEGAÇÃO DE INJUSTIFICADO EXCESSO DE PRAZO NA INSTRUÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PROCESSO COMPLEXO (10 ACUSADOS, DIVERSAS DE TESTEMUNHAS, E NECESSIDADE DE EXPEDIÇÃO DE CARTAS PRECATÓRIAS). RAZOABILIDADE. RECURSO IMPROVIDO. 1. **Nos termos da orientação consolidada nesta Corte, nos julgamentos colegiados, antes de proclamado o resultado, é permitido, a qualquer de seus integrantes, a alteração ou retificação de seu voto. Precedentes – STJ REsp 1.416.635- SP; HC 64835 – RJ; REsp 258649 – PR . [...]. (RHC 118.975/MG. Ministro Relator: Reynaldo Soares da Fonseca. Quinta Turma. Julgado em 21 de novembro de 2019 – **grifou-se**).** Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=118975&b=ACOR&p=false&l=10&i=1&operador=mesmo&tipo_visualizacao=RESUMO. Acesso em 28 out. 2020.

¹²⁷ Para além, é claro, de possibilitar com que membros do Poder Judiciário sejam protagonistas em reportagens indicando o vaivém de suas opiniões. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/politica/ultimas-noticias/2019/11/07/o-voto-de-gilmar-mendes.htm>. Acesso em: 10 out 2020.

Nesse quadro, a crítica de Lenio Streck ao solipsismo judicial se torna ainda mais pertinente. É bem projetado um sistema que permite que as opiniões pessoais transmutem em decisões da mais alta Corte do País? Ou, por acaso, quer-se argumentar que, em menos de três anos, os fundamentos jurídicos constitucionais que embasaram as decisões acerca da prisão após julgamento em segunda instância sofreram alterações de tal monta a permitir que um mesmo Ministro alterasse diametralmente seu posicionamento perante a lei?

as possibilidades de responsabilização dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, está é a mais objetiva.

Nesse cenário, embora a tentativa francesa¹²⁸ de resgate à concepção romana de neutralidade judicial extremada (alimentada “pelo historicismo alemão, em que a aplicação do direito se daria de forma neutra e imparcial”¹²⁹) tenha se mostrado falha no escopo de busca pela Justiça e pacificação social, sobretudo após os grandes traumas totalitários da primeira metade do século XX, que submeteram a justiça ao positivismo estrito, cuja superação levou as ciências jurídicas a vivenciar a atual “era da hermenêutica”¹³⁰; ainda é predominante a percepção geral de que o magistrado deve se abster de julgar nas causas em que for impedido ou suspeito, sendo possível se afirmar que as próprias garantias funcionais dadas aos magistrados nascem dessa percepção de que a imparcialidade e independência são imprescindíveis ao próprio exercício da jurisdição.

Acerca do tema:

O direito de acesso à justiça é o direito a um julgamento por um juiz imparcial, ou seja, um juiz equidistante das partes e dos interesses a ele submetidos, que vai examinar a postulação no intuito exclusivo de proteger o interesse de quem tiver razão.¹³¹

Assim, embora não se ignorem as lições de Michele Taruffo acerca da amplitude de elementos que incidem no processo decisório¹³², a imparcialidade judicial é um dos

¹²⁸ “Após a revolução, como resposta a todo o supra expandido, pretenderam os responsáveis pelo movimento normatizar a tudo, de forma que os julgadores apenas aplicassem literalmente a lei. Montesquieu chegou a denominar o juiz de um ente inanimado, mero repetidor da lei, pois o povo temia a possibilidade de um magistrado não atrelado à lei, como no anterior sistema, devido às marcas que ficaram na sociedade, com as atitudes protecionistas destes julgadores que, inconseqüentemente, sentenciavam em prol dos interesses dos que lhes favoreciam ou a quem eram ligados. (...) Era tido como democrático o intérprete que inflexivelmente aplicava a lei, na forma do brocado ‘*optima lex quae minimum relinquit arbitrio iudicis*’ (tanto mais perfeita é a lei quanto menor arbítrio deixa ao juiz).” ARRONE, Ricardo. O princípio do livre convencimento do juiz, Porto Alegre: Fabris, 1996. p.20. apud. PONTES, Rodrigo da Silva. op. cit.

¹²⁹ CARNIO, Garbellini. op. cit. p. 75.

¹³⁰ STEIN, Ernildo. **História e ideologia**. Porto Alegre: Movimento, 1972. In: ABOUD, Georges op. cit. p.74.

¹³¹ GRECO, Leonardo. **Estudos de Direito Processual**. Campos dos Goytacazes: Editora Faculdade de Direito de Campo, 2005. P. 231. In: ALMEIDA, Marcelo Pereira de, et al. As novas causas de impedimento do Juiz (Artigo 144 do NCPC). Conhecimento & Diversidade. v. 2, n. 26. Niterói, 2020. p. 25.

¹³² “Em grande parte o raciocínio do juiz não é regido por normas nem determinados por critérios ou fatores de caráter jurídico. [...] é fácil perceber que esse raciocínio não é delineado pelo direito nem se exaure nele.[...] é fácil verificar que o juiz, ao formular o raciocínio que se conclui com a decisão, e mesmo quando justifica esta, emprega, como se costuma dizer, o material e as formas mais díspares e heterogêneas: linguagem técnica e linguagem comum, esquemas e modelos de argumentação, formas dedutivas, juízos de valor, instrumentos de persuasão retórica, conhecimentos de variada natureza, regras éticas e de comportamento, interpretações,

pressupostos processuais subjetivos de qualquer processo, sendo que a legislação brasileira aplica uma presunção *juris et jure* de parcialidade dos juízes impedidos e *juris tantum* às hipóteses de suspeições, ensejando na nulidade dos atos praticados pelo magistrado quando for reconhecida a sua ocorrência, nos termos do §7.º do artigo 146 do Código de Processo Civil.

De pronto, nota-se, na redação desta hipótese de crime de responsabilidade, que sua configuração ocorreria somente nos casos de suspeição, não obstante, tratando-se a suspeição de caso menos grave, entende-se que com muito mais razão deveria ser aplicada às hipóteses de impedimento.

Essa ‘lacuna’ na redação do inciso se faz relevante *in casu*, dado o que se entende por natureza híbrida do *Impeachment*, que ainda mantém relação com o direito penal, podendo, assim, em tese, serem alegados os princípios desse ramo, o que implicaria na ausência de sanção para os casos de impedimento, diante da falta de previsão legal.

Não obstante, o *caput* do artigo 277¹³³ do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal também trouxe o dever de que os Ministros se declarem, de ofício, impedidos ou suspeitos, nos casos previstos em lei.

O procedimento para reconhecimento de impedimento ou suspeição dos Ministros encontra previsão no Capítulo I do Título X do RISTF, tratando-se de processo incidental, em que a arguição do Relator deverá ser suscitada perante o Presidente da Corte em até cinco dias da distribuição da demanda¹³⁴ e, se reconhecidas, resultam na nulidade dos atos por ele praticado¹³⁵.

Acerca do tema, Marcelo Pereira de Almeida e Bárbara Gomes Lupetti Baptista discorrem, síntese:

escolhas de diversos gêneros etc.. Trata-se pois de um raciocínio estruturalmente complexo e heterogêneo, no qual se encontram e se baralham diversas dimensões lógicas, lingüísticas, cognoscitivas e de argumentação.” TARUFFO, Michele. **Senso Comum, experiência e ciência no raciocínio do juiz**. p. 7-8.

¹³³“Art. 277.Os Ministros declarar-se-ão impedidos ou suspeitos nos casos previstos em lei”. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal (grifou-se)**. op. cit.

¹³⁴ “Art. 278.A suspeição será arguida perante o Presidente, ou o Vice-Presidente, se aquele for o recusado. Parágrafo único.A petição será instruída com os documentos comprobatórios da arguição e o rol de testemunhas”.

“Art. 279. A suspeição do Relator poderá ser suscitada até cinco dias após a distribuição; a do Revisor, em igual prazo, após a conclusão dos autos; e a dos demais Ministros, até o início do julgamento”. Ibid.

¹³⁵ “Art. 285. Afirmada a suspeição pelo arguido, ou declarada pelo Tribunal, ter-se-ão por nulos os atos por ele praticados”. Ibid.

Os artigos 144 ao 148 do Novo Código de Processo Civil (NCPC) tratam das causas de impedimento e de suspeição dos magistrados e traduzem situações concretas que, de per si, na concepção do Legislador, seriam comprometedoras de sua imparcialidade, motivando, portanto, o seu afastamento da condução do processo. Os vícios que comprometem a imparcialidade do juiz estão divididos em vícios de impedimento (art. 144) e de suspeição (art. 145). Esses são tão graves, que, uma vez verificados, ensejam nulidade da sentença, arguível por via de ação rescisória (art. 966, inciso II, do NCPC), configurando questão de ordem pública e gerando presunção absoluta de parcialidade do juiz.

Tratam-se de causas objetivamente verificáveis, explicitando critérios de aferição mais clara e racional. Por sua vez, os vícios de suspeição têm conotação mais vaga e flexível, de ordem subjetiva, gerando presunção meramente relativa de parcialidade e sendo tratados de forma menos rígida no que se refere à nulidade, pois suscetíveis à preclusão. Ou seja, se as partes não apontarem os vícios de suspeição no prazo legal (15 dias) do art. 146, a sentença ou o ato praticado pelo juiz considerar-se-á válido, reputando-se tal vício como sanável.

Alexandre Câmara (2009, p. 137) destaca que “o impedimento é vício mais grave que a suspeição.” Processualmente, isto significa dizer que os casos de impedimento geram nulidade absoluta (“presunção absoluta de parcialidade”) e os de suspeição, relativa (“presunção relativa de parcialidade”), conforme expõe Fernando da Fonseca Gajardoni (2009, p. 82-112).¹³⁶

No ponto, importa ressaltar que o Código de Processo Civil de 2015 consagrou a garantia constitucional à imparcialidade judicial, ampliando as vedações pré-existentes e incluindo mais quatro possibilidades de impedimento, entre os incisos VI e IX do artigo 144, merecendo especial atenção a hipótese prevista no inciso VIII do artigo 144, *in verbis*:

em que figure como parte cliente do escritório de advocacia de seu cônjuge, companheiro ou parente, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau, inclusive, mesmo que patrocinado por advogado de outro escritório.

Tratando do tema em seu artigo conjunto, Almeida e Baptista discorrem:

Trata-se de inserção de causa de impedimento muito oportuna e adequada e que, deve-se dizer, chega bastante tarde no ordenamento jurídico. Na prática forense é comum que maridos, esposas, companheiros, companheiras, filhos ou filhas de juízes, desembargadores ou ministros atuem como advogados em grandes escritórios de advocacia.

E esse vínculo do magistrado com o advogado do processo, obviamente, compromete a sua imparcialidade, uma vez que, por óbvio, existe a tendência de o pai, o marido ou o familiar prestigiar a atuação profissional de seu parente. Apesar de parecer óbvio aos olhos do senso comum que a existência de vínculo familiar entre o magistrado e o advogado da parte compromete a imparcialidade judicial, é certo que no meio jurídico esse comprometimento não era tratado como presumido e, ao contrário, a ausência de previsão legal justificava a suposta legitimidade da atuação do juiz no processo. [...]

Mais do que a intimidade não ser representada como comprometedora da atuação imparcial do juiz, chama a atenção o fato de os magistrados invocarem a Lei para

¹³⁶ ALMEIDA, Marcelo Pereira de, et al. **As novas causas de impedimento do Juiz (Artigo 144 do NCPC)**. Conhecimento & Diversidade. v. 2, n. 26. Niterói, 2020. p. 25.

legitimarem as suas relações pessoais. Efetivamente, o art. 135 do CPC de 1973 não categorizava a relação pessoal entre juiz e advogado como hipótese de suspeição de parcialidade, de modo que a inserção do inciso VIII no art. 144 como causa de impedimento da atuação do magistrado parece ser oportuna, porque não deixa mais nenhuma dúvida sobre o comprometimento desses vínculos e a repercussão no resultado do processo.

Até hoje, as relações pessoais entre magistrados e advogados não era considerada impeditiva ou comprometedora de sua imparcialidade, porque não estava proibida por Lei, interpretando-se, portanto, que “quando a lei não proíbe, permite”. Hoje, o NCPC expressamente tacha de parcial a relação existente entre magistrados e advogados das partes e esta conquista merece ser louvada, ainda que tardia.¹³⁷

Com efeito, tratando-se de uma República com vício de origem, que após quase um século de levantes populares para a sua proclamação, viu-a casualmente instalada um ano depois da abolição da escravidão, e na qual, ainda hoje, seus Senadores são surpreendidos com montantes significativos de dinheiro em espécie entre as nádegas; o Poder Judiciário, não satisfeito em ficar atrás na corrida pela imoralidade republicana, à semelhança do que ocorreu quando da vedação à contratação dos seus familiares, já tem manifestado sua insatisfação com a nova causa impedimento e está intentado, por intermédio da Associação dos Magistrados do Brasil, obter a declaração de inconstitucionalidade do inciso.

É bem vinda, portanto, a nova causa de impedimento, sobretudo no contexto jurídico-social nacional, em que as relações extrajudiciais entre juízes e advogados são tratadas com rigorosa complacência¹³⁸.

A seu respeito, Almeida e Baptista comentam:

Ou seja, para se configurar o impedimento do inciso III do art. 144 do NCPC não é preciso que o familiar atue diretamente no processo, bastando que o mesmo integre os quadros do escritório de advocacia que patrocina a causa. A previsão é oportuna e visa evitar relações de parentesco que fiquem obscurecidas, como, por exemplo, casos em que o advogado do escritório de advocacia tenha um vínculo com o Juiz e, por causa disso, extraia o seu nome do mandato, a fim de, propositalmente, inviabilizar a relação pessoal e, com isso, evitar a arguição da parcialidade.¹³⁹

As hipóteses de suspeição, à sua vez, tratam de aspectos volitivos mais subjetivos, verificando-se que o Diploma Processual optou por mantê-las quase integralmente após a reforma, à exceção da inclusão da figura do advogado entre elas, como bem pontuam:

¹³⁷ Ibid. p. 28.

¹³⁸ A exemplo de recente caso em que o ex-assessor de um Ministro atuou em um pedido de Habeas Corpus monocraticamente concedido e unanimemente revertido, após a devida fuga do paciente, claro.

¹³⁹ Ibid. p. 29.

O inciso I traz uma importante inovação ao inserir como causa de suspeição de parcialidade a relação de amizade ou inimizade eventualmente existente entre o juiz e o advogado, circunstância que estava restrita à relação do magistrado com a parte. Na mesma linha dos comentários referentes ao inciso VIII do art. 144, que trata do impedimento de magistrados que tenham relação com o advogado da parte, também neste caso é certo que a amizade ou inimizade entre juízes e advogados interfere no resultado do processo, positiva ou negativamente.¹⁴⁰

Desta feita, haverá suspeição do juiz quando qualquer das partes ou de seus advogados forem seus credores, devedores, cônjuge, companheiro ou parente, amigos íntimos ou inimigos, quando receber presentes, aconselhar alguma das partes acerca do objeto da causa ou tiver interesse no julgamento do processo em favor de qualquer das partes, conforme a redação do artigo 145 do Código de Processo Civil.

3.3 Da Atividade Político-Partidária

Dentre as hipóteses de responsabilização mais subjetivas, porém, das mais necessárias, encontramos a vedação ao exercício de atividade político-partidária.

Isso porque, ao se possibilitar que magistrados atuem dessa forma no exercício de suas funções jurisdicionais, dentro do modelo de separação de poderes atual, que estabelece garantias como a vitaliciedade para os detentores desses cargos, estar-se-ia constituindo um representante partidário dentro da estrutura de Estado, de forma permanente e sem respaldo democrático, o que, por si só, já teria o condão de gerar profundos impactos na percepção de imparcialidade e isenção na judicatura.

Acerca do tema, em parecer sobre o conceito, natureza e extensão da atividade político partidária, André Nicolitt e outros mencionam que:

A necessidade de impedir que magistrados seguissem carreira política paralela à atuação judicial motivou a introdução da vedação expressa à “atividade político-partidária” na Constituinte de 1933, visto que – como se viu acima – tal instituto não existia neste exato formato na Constituição de 1891. Lembra Araújo Castro que o primeiro rol de restrições e proibições a juízes dizia respeito à realização de atividade advocatícia e a supressão a percentagens e bonificações aos juízes por conta de processos de qualquer natureza que tivessem julgado. Tal limitação apareceu no Decreto nº 4.555 de 04 de dezembro de 1930. A ideia nuclear da vedação surgida na carta de 1934 foi expressa ainda em sua elaboração pelo Deputado constituinte José Ferreira de Souza: “Urge evitar que o magistrado deixe a nobreza de sua função, trocando-a pelos atrativos das lutas partidárias”. Assim, ao

¹⁴⁰ Ibid. p. 30.

lado da vedação de outras funções públicas, com exceção do magistério, os juízes passaram a ter no Art. 65 da Constituição de 1934 a seguinte proibição: “É vedada ao juiz atividade político-partidária.”¹⁴¹

Nesse sentido, o objetivo da norma seria o de evitar que o Poder Judiciário se imiscuisse das prerrogativas dos outros, preservando a divisão de funções e evitando a formação de uma aristocracia judicial, capaz de implementar uma cartilha político-partidária por uma via transversa àquela democrática, cujos representantes eleitos passam pelo crivo eleitoral de forma periódica.

No tema, a princípio, cumpre ressaltar que a Constituição Federal¹⁴², ao tratar das vedações impostas aos juízes, alterou o verbo utilizado na redação da proibição, passando a utilizar “dedicação” ao invés de “exercício”, o que acaba por restringir as hipóteses de subsunção do fato ao tipo.

A alteração constitucional é fruto de acalorada discussão em torno da temática envolvendo o direito humano¹⁴³ e fundamental à liberdade de expressão e a quase utópica concepção de insipidez política dos magistrados, oriunda da imposição de restrições e exigências pessoais distintas daquelas acometidas aos cidadãos em geral.

Não obstante, a partir Declaração de Bangalore de Conduta Judicial¹⁴⁴, prevaleceu o entendimento de que embora a imparcialidade seja essencial ao apropriado cumprimento dos

¹⁴¹ NICOLITT, André; CASARA, Rubens Roberto Rebello. **Conceito, natureza e extensão da atividade político-partidária, da dedicação à mesma e sua distinção de atividades políticas e político-sociais em geral**. p. 15. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/parecer-rogerio-dultra-casara-cnj.pdf>. Acesso em: 10 nov. 2020.

¹⁴² “art. 95. Os juízes gozam das seguintes garantias:

I - vitaliciedade, que, no primeiro grau, só será adquirida após dois anos de exercício, dependendo a perda do cargo, nesse período, de deliberação do tribunal a que o juiz estiver vinculado, e, nos demais casos, de sentença judicial transitada em julgado; II - inamovibilidade, salvo por motivo de interesse público, na forma do art. 93, VIII; III - irredutibilidade de subsídio, ressalvado o disposto nos arts. 37, X e XI, 39, § 4º, 150, II, 153, III, e 153, § 2º, I.

Parágrafo único. Aos juízes é vedado: I - exercer, ainda que em disponibilidade, outro cargo ou função, salvo uma de magistério; II - receber, a qualquer título ou pretexto, custas ou participação em processo; III - dedicar-se à atividade político-partidária. IV - receber, a qualquer título ou pretexto, auxílios ou contribuições de pessoas físicas, entidades públicas ou privadas, ressalvadas as exceções previstas em lei; V - exercer a advocacia no juízo ou tribunal do qual se afastou, antes de decorridos três anos do afastamento do cargo por aposentadoria ou exoneração”. BRASIL, Constituição (1988). op. cit.

¹⁴³ Consagrado, de forma específica aos juízes, pela Resolução n.º 40/32 de 1985 da Assembleia Geral da ONU, que trata dos Princípios Básicos das Nações Unidas relativos à independência da Magistratura; bem como pela Declaração de Bangalore. In: ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU), Resolução da Assembleia Geral da ONU de n.º 40/32 de 1985. Princípios Básicos Relativos à Independência da Magistratura. Disponível em: <http://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/princbasicos-magistratura.pdf>. Acesso em 10 out. 2020.

¹⁴⁴ “4.6 Um juiz, como qualquer outro cidadão tem direito à liberdade de expressão, crença, associação e reunião de pessoas, mas ao exercer tais direitos, deve sempre conduzir-se de maneira tal que preserve a dignidade do ofício judicante e a independência do Judiciário”. Ibid.

deveres do cargo de juiz, lhes é assegurado, como a qualquer pessoa, os direitos à liberdade de expressão, porquanto não renuncia à sua qualidade de ser humano ao tomar posse do cargo de juiz.

Isso não afasta, entretanto, a necessidade de parcimônia e recato por parte dos membros do Judiciário no exercício desse direito, sobretudo porque há uma miríade de opiniões e posicionamentos políticos em uma sociedade democrática, que devem conviver de maneira harmônica e, a emissão de opiniões pelos magistrados, principalmente de cunho político, a princípio, só teria o condão de corroer a confiança na imparcialidade e independência do próprio Judiciário, na medida em que os vincula à promoção de interesses determinados¹⁴⁵.

O uso da liberdade de expressão pelos Juízes, portanto, requer cuidado, apenas isso, não pode, no entanto, ser sancionado, pois “não cabe ao Estado, por qualquer dos seus órgãos, definir previamente o que pode ou o que não pode ser dito por indivíduos”¹⁴⁶ (salvo quando a

¹⁴⁵ Cf. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Comentários à Constituição brasileira* (emenda Constitucional nº 1, de 17-10-1969, com as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais até a de nº 22, de 29-06-1982). 4ª edição, revista e atualizada. São Paulo: Saraiva, 1983, p. 462. Apud. NICOLITT et al. op. cit. p. 17.

¹⁴⁶ ADPF 130, de Relatoria do Ministro Ayres Britto. Ementa: ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL (ADPF). LEI DE IMPRENSA. ADEQUAÇÃO DA AÇÃO. REGIME CONSTITUCIONAL DA "LIBERDADE DE INFORMAÇÃO JORNALÍSTICA", EXPRESSÃO SINÔNIMA DE LIBERDADE DE IMPRENSA. A "PLENA" LIBERDADE DE IMPRENSA COMO CATEGORIA JURÍDICA PROIBITIVA DE QUALQUER TIPO DE CENSURA PRÉVIA. A PLENITUDE DA LIBERDADE DE IMPRENSA COMO REFORÇO OU SOBRETUTELA DAS LIBERDADES DE MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO, DE INFORMAÇÃO E DE EXPRESSÃO ARTÍSTICA, CIENTÍFICA, INTELLECTUAL E COMUNICACIONAL. LIBERDADES QUE DÃO CONTEÚDO ÀS RELAÇÕES DE IMPRENSA E QUE SE PÕEM COMO SUPERIORES BENS DE PERSONALIDADE E MAIS DIRETA EMANAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. O CAPÍTULO CONSTITUCIONAL DA COMUNICAÇÃO SOCIAL COMO SEGMENTO PROLONGADOR DAS LIBERDADES DE MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO, DE INFORMAÇÃO E DE EXPRESSÃO ARTÍSTICA, CIENTÍFICA, INTELLECTUAL E COMUNICACIONAL. TRANSPASSE DA FUNDAMENTALIDADE DOS DIREITOS PROLONGADOS AO CAPÍTULO PROLONGADOR. PONDERAÇÃO DIRETAMENTE CONSTITUCIONAL ENTRE BLOCOS DE BENS DE PERSONALIDADE: O BLOCÓ DOS DIREITOS QUE DÃO CONTEÚDO À LIBERDADE DE IMPRENSA E O BLOCO DOS DIREITOS À IMAGEM, HONRA, ADPF 130 / DF INTIMIDADE E VIDA PRIVADA. PRECEDÊNCIA DO PRIMEIRO BLOCO. INCIDÊNCIA A POSTERIORI DO SEGUNDO BLOCO DE DIREITOS, PARA O EFEITO DE ASSEGURAR O DIREITO DE RESPOSTA E ASSENTAR RESPONSABILIDADES PENAL, CIVIL E ADMINISTRATIVA, ENTRE OUTRAS CONSEQUÊNCIAS DO PLENO GOZO DA LIBERDADE DE IMPRENSA. PECULIAR FÓRMULA CONSTITUCIONAL DE PROTEÇÃO A INTERESSES PRIVADOS QUE, MESMO INCIDINDO A POSTERIORI, ATUA SOBRE AS CAUSAS PARA INIBIR ABUSOS POR PARTE DA IMPRENSA. PROPORCIONALIDADE ENTRE LIBERDADE DE IMPRENSA E RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANOS MORAIS E MATERIAIS A TERCEIROS. **RELAÇÃO DE MÚTUA CAUSALIDADE ENTRE LIBERDADE DE IMPRENSA E DEMOCRACIA. RELACÃO DE INERÊNCIA ENTRE PENSAMENTO CRÍTICO E IMPRENSA LIVRE. A IMPRENSA COMO INSTÂNCIA NATURAL DE FORMAÇÃO DA OPINIÃO PÚBLICA E COMO ALTERNATIVA À VERSÃO OFICIAL DOS FATOS. PROIBIÇÃO DE MONOPOLIZAR OU OLIGOPOLIZAR ÓRGÃOS DE IMPRENSA COMO NOVO E AUTÔNOMO FATOR DE INIBIÇÃO DE ABUSOS. NÚCLEO DA LIBERDADE DE IMPRENSA E MATÉRIAS APENAS PERIFERICAMENTE DE IMPRENSA. AUTORREGULAÇÃO E REGULAÇÃO**

manifestação versar sobre opinião acerca da Suprema Corte, momento no qual será considerada difamatória *a priori iudicium*, prescindindo de especificação fatural ou determinação do objeto da investigação, obediência ao princípio do devido processo legal, ou submissão ao sistema acusatório, nos moldes do Inquérito 4.781).

Restringindo o conceito, a precisão usual de Pontes de Miranda estabelece alguns critérios para a distinção entre o exercício da liberdade de expressão e o exercício de atividade político partidária:

O que aí se veda ao juiz não é ter opinião político-partidária, porque essa é livre: a Constituição assegura que, por motivo de convicções filosóficas, políticas, ou religiosas, ninguém pode ser privado de qualquer dos seus direitos, salvo se, alegando-as, se isentou de ônus ou serviços que a lei imponha aos Brasileiros, porque, então, o cidadão pode e deve ser privado dos direitos políticos (...) O juiz, desde que não esteja filiado a partidos, ou não tenha atividade político-partidária, não infringe o princípio. Não constitui atividade político-partidária dirigir diários que discutam assuntos políticos e intervenham na vida política, desde que tais diários não sejam órgãos de determinados partido ou de determinados partidos. Foi o que decidiu o Superior Tribunal Eleitoral, em 17/7/34: ‘O que se veda aos juizes no art. 66 da Constituição (1934) é o exercício da atividade político partidária. Essa proibição, porém, só se refere à ação direta em favor de um partido e só assim alcança o juiz, por ser de se supor que não terá isenção de ânimo necessário para impedir questões submetidas a seu julgamento, em que estejam envolvidas agremiações partidárias.’¹⁴⁷.

Arrematando o conceito normativo da proibição à dedicação à atividade político-partidária, tem-se que:

A atividade regular para a produção de um resultado político central – ocupar o poder do Estado – é a característica de uma instituição como o é o partido político. A atividade político-partidária só pode ser, portanto, e em primeiro lugar, uma atividade vinculada a um partido. Em segundo lugar, esta atividade partidária deve portar uma vontade de poder que é alheia aos movimentos sociais, à atividade político-social e aos grupos de interesse não institucionalizados em forma de partido. Assim, não basta a ligação ao partido político para que a “atividade político-partidária” se complete ou se caracterize de forma plena. Ela precisa consistir numa atividade cuja finalidade precípua seja alcançar a vitória eleitoral e ocupar cargos no Estado. A atividade político-partidária poderia, inclusive, se dar sem filiação formal ao partido. Mas a sua caracterização demanda, no entanto, a vinculação e o apoio regulares e específicos a um mandato, ou a grupo ou tendência interna, cujo objetivo é a vitória eleitoral nas disputas intrapartidárias ou eleitorais propriamente ditas. Neste caso, o militante não-filiado opera na prática como se fosse: ele cumpre tarefas regulares vinculadas a um mandato, a um candidato ou a uma fração do

SOCIAL DA ATIVIDADE DE IMPRENSA. NÃO RECEPÇÃO EM BLOCO DA LEI Nº 5.250/1967 PELA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL. EFEITOS JURÍDICOS DA DECISÃO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. (ADPF 130/DF Ministro Relator: Carlos Ayres Britto. Tribunal Pleno. Julgado em 14 de abril de 2009 – grifou-se)

Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=605411>. Acesso em: 10 out. 2020.

¹⁴⁷ MIRANDA, Pontes de. op. cit. p. 556. apud. NICOLITT, André; op. cit. p. 18.

partido e pode receber salário para isto. Este militante pode esperar, assim, caso o partido seja vitorioso, espaço – em forma de cargos – no governo.¹⁴⁸

Tem-se, assim, que a atuação do magistrado que se dedica à atividade político-partidária é caracterizada somente quando ele direciona a jurisdição para a implementação de um programa político-partidário específico ou atua de maneira a influir, diretamente, na direção da opinião pública quando da ocorrência de campanhas políticas pleiteando mandatos representativos, indo muito além, portanto, da mera manifestação opinativa, ainda que política ou em eventual participação em manifestações.

Desta forma, a instauração de inquéritos investigativos, o deferimento de liminares de busca e apreensão ou ordens de prisão, às vésperas das eleições, teria o condão de caracterizar o crime de responsabilidade, bem como a atuação proselitista para implementar políticas públicas que, embora se entendam corretas, vão na direção contrária às disposições legais, momento no qual se tem um agente político infiltrado na máquina pública, de forma permanente e não submetido ao crivo democrático.

3.4. Da Desídia no cumprimento dos Deveres do Cargo

Em que pese a aparente objetividade desta hipótese de responsabilização, posto que a desídia se trata de elemento de fácil constatação¹⁴⁹, revelada na falta de atenção, no descaso, na má vontade empregada na execução de seus encargos e deveres ou, melhor, quando verificada imperícia, imprudência ou negligência no desempenho de suas funções¹⁵⁰, ao se analisar os deveres da magistratura, percebe-se que a incidência nesse inciso acaba conflitando diretamente com as práticas mais recorrentes do atual modelo hermenêutico de fundamentação das decisões.

Mais do que isso, a aplicação efetiva desse dispositivo teria o condão de aprofundar a crise paradigmática pela qual tem passado o direito atual, de superação do positivismo

¹⁴⁸ NICOLITT, André et. al. op. cit. p. 24.

¹⁴⁹ Por exemplo, a questão envolvendo a perpetuação de liminares monocráticas sobre inconstitucionalidade de leis.

¹⁵⁰ Cf. LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito do trabalho**. 12. Ed. São Paulo: Saraiva, 2020. p. 785.

normativista kelseniano para se chegar à era da hermenêutica solipsista. Isso porque, nos termos do artigo 35 da Lei Orgânica da Magistratura Nacional¹⁵¹, encontra-se dentre os deveres do magistrado o cumprimento, com exatidão, das disposições legais.

Por consequência, os votos e decisões que contrariem, proposital, solene e reiteradamente, a disposição legal, ensejariam, de imediato, na destituição do Ministro. Assim, embora o “encontro do intérprete com o texto da lei nunca é um contato direto que prescindia da mediação de elos intermediários”¹⁵² o sucessivo e ininterrupto desrespeito à legislação por um Ministro da Suprema Corte expõe, numa democracia, mais do que a coragem do hercúleo magistrado, evidencia seu desrespeito ao Poder Legislativo e ao processo legal para elaboração de leis em um Estado Democrático de Direito.

Sendo assim, é de se questionar por qual motivo o Senado tem tolerado a atuação de Ministros que pautam e fundamentam suas decisões literal e estritamente em critérios de cunho político-ideológico ou filosóficos, como se a Constituição lhes tivesse outorgado a prerrogativa de rasgar todo e qualquer diploma legal que não se coaduna às suas aspirações pessoais ou políticas¹⁵³, do contrário, melhor seria alterar o requisito constitucional para investidura no cargo para notório saber filosófico.

Por fim, entende-se que os crimes contra a lei orçamentária aos quais os Presidentes das Cortes Superiores estão submetidos, junto ao Presidente da República¹⁵⁴, poderiam ser

¹⁵¹ “Art. 35 - São deveres do magistrado: I - Cumprir e fazer cumprir, com independência, serenidade e exatidão, as disposições legais e os atos de ofício; II - não exceder injustificadamente os prazos para sentenciar ou despachar; III - determinar as providências necessárias para que os atos processuais se realizem nos prazos legais; IV - tratar com urbanidade as partes, os membros do Ministério Público, os advogados, as testemunhas, os funcionários e auxiliares da Justiça, e atender aos que o procurarem, a qualquer momento, quanto se trate de providência que reclame e possibilite solução de urgência. V - residir na sede da Comarca salvo autorização do órgão disciplinar a que estiver subordinado; VI - comparecer pontualmente à hora de iniciar-se o expediente ou a sessão, e não se ausentar injustificadamente antes de seu término; VII - exercer assídua fiscalização sobre os subordinados, especialmente no que se refere à cobrança de custas e emolumentos, embora não haja reclamação das partes; VIII - manter conduta irrepreensível na vida pública e particular”. BRASIL, **Lei Complementar n.º 35**, de 14 de março de 1979. op. cit.

¹⁵² BETTI, Emilio. **Interpretação da lei e dos atos jurídicos**. São Paulo: Martins Fontes, 2007. p. 104. Apud. ABOUD. op. cit. p. 407.

¹⁵³ A título de exemplo, no julgamento do HC 191.256/SP, ocorrido no dia 27 de outubro de 2020, um Ministro da Corte decidiu conceder o *writ* literalmente “por ser essa sua linha filosófica“, fundamentando sua decisão unicamente com base nesse “critério“, não obstante admitir ter ciência de que o paciente tinha sido preso em flagrante, com mais de 600 gramas de cocaína em sua posse, fato típico que, embora controverso, em tese ainda não perdeu sua validade no ordenamento jurídico brasileiro, por sorte, o referido voto foi unanimemente vencido.

¹⁵⁴“Art. 10. São crimes de responsabilidade contra a lei orçamentária:

1- Não apresentar ao Congresso Nacional a proposta do orçamento da República dentro dos primeiros dois meses de cada sessão legislativa; 2 - Exceder ou transportar, sem autorização legal, as verbas do orçamento; 3 - Realizar o estorno de verbas; 4 - Infringir , patentemente, e de qualquer modo, dispositivo da lei orçamentária. 5)

classificados junto a esta causa de responsabilização, como inobservância do dever do cargo, eis que estes Presidentes se distanciam consideravelmente da atividade judicante para se dedicar àquelas administrativas, quando do exercício da função; entretanto, na onda da busca por responsabilidade fiscal, ocorrida no governo de Fernando Henrique Cardoso, o legislador optou por designar-lhe artigo próprio¹⁵⁵.

3.5 Da Incompatibilidade com a Honra Dignidade e Decoro

Corroborando o entendimento do Deputado Sóstenes Cavalcante, percebe que, de fato, a incidência nesse crime de responsabilidade está sujeita a juízos especialmente subjetivos. Não obstante, no ponto, ao tratar dos crimes contra a honra, a doutrina penalista é a que mais pode auxiliar na sua compreensão.

Segundo a doutrina de Fernando Capez, a honra dignidade e honra decoro seriam:

- a) Honra dignidade: compreende aspectos morais, como a honestidade, a lealdade e a conduta moral como um todo.
- b) Honra decoro: consiste nos demais atributos desvinculados da moral, tais como a inteligência, a sagacidade, a dedicação ao trabalho, a forma física etc.¹⁵⁶

deixar de ordenar a redução do montante da dívida consolidada, nos prazos estabelecidos em lei, quando o montante ultrapassar o valor resultante da aplicação do limite máximo fixado pelo Senado Federal; 6) ordenar ou autorizar a abertura de crédito em desacordo com os limites estabelecidos pelo Senado Federal, sem fundamento na lei orçamentária ou na de crédito adicional ou com inobservância de prescrição legal; 7) deixar de promover ou de ordenar na forma da lei, o cancelamento, a amortização ou a constituição de reserva para anular os efeitos de operação de crédito realizada com inobservância de limite, condição ou montante estabelecido em lei; 8) deixar de promover ou de ordenar a liquidação integral de operação de crédito por antecipação de receita orçamentária, inclusive os respectivos juros e demais encargos, até o encerramento do exercício financeiro; 9) ordenar ou autorizar, em desacordo com a lei, a realização de operação de crédito com qualquer um dos demais entes da Federação, inclusive suas entidades da administração indireta, ainda que na forma de novação, refinanciamento ou postergação de dívida contraída anteriormente; 10) captar recursos a título de antecipação de receita de tributo ou contribuição cujo fato gerador ainda não tenha ocorrido; 11) ordenar ou autorizar a destinação de recursos provenientes da emissão de títulos para finalidade diversa da prevista na lei que a autorizou; 12) realizar ou receber transferência voluntária em desacordo com limite ou condição estabelecida em lei”. BRASIL, **Lei n.º 1.079**, de 10 de abril de 1950. op. cit.

¹⁵⁵ “Art. 39-A. Constituem, também, crimes de responsabilidade do Presidente do Supremo Tribunal Federal ou de seu substituto quando no exercício da Presidência, as condutas previstas no art. 10 desta Lei, quando por eles ordenadas ou praticadas.

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se aos Presidentes, e respectivos substitutos quando no exercício da Presidência, dos Tribunais Superiores, dos Tribunais de Contas, dos Tribunais Regionais Federais, do Trabalho e Eleitorais, dos Tribunais de Justiça e de Alçada dos Estados e do Distrito Federal, e aos Juízes Diretores de Foro ou função equivalente no primeiro grau de jurisdição”. Ibid.

¹⁵⁶ CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal**. v.2. parte especial. São Paulo: Saraiva. p. 178.

Assim, tanto a honra dignidade quanto a honra decoro estariam inseridas na subjetividade da pessoa humana, o que torna a própria incidência nesse crime de responsabilidade algo vago, fluído e complexo, eis que o que pode ser incompatível com a honra de um, pode não ser com a do outro.

É de se pontuar, também, que o consentimento do ofendido teria o condão de afastar a referida incompatibilidade, como bem coloca Damásio:

A honra é interesse jurídico disponível. Em face disso, o consentimento do ofendido retira a ilicitude do fato, excluindo o delito. Exs.: noivo que se deixa difamar para romper o vínculo; comerciante que autoriza o credor a chamá-lo de “ladrão” se não vier a pagar a dívida dentro do prazo.¹⁵⁷

Nesse cenário, tendo em vista o contexto político-social brasileiro e nosso nível de consentimento às ofensas, sobretudo considerando que já tivemos tiroteios em plena Sessão do Senado; Senadores que são surpreendidos, pela Polícia Federal, com grandes quantidades de dinheiro em espécie entre as nádegas e nas roupas íntimas, e ainda assim não são sumariamente destituídos do cargo; Presidentes se referem ao seu povo como ‘polo exportador de viados’ ou ‘país de maricas’ (afirmativas tanto falsas quanto preconceituosas) e também continuaram no exercício do cargo; resta apenas imaginar quais seriam as condutas aptas a provocar a responsabilização de Ministros do Supremo Tribunal Federal por incompatibilidade com a honra dignidade e decoro.

4. DO PROCEDIMENTO

O procedimento para o processo e julgamento de denúncias por crimes de responsabilidade cometidos por Ministros do Supremo Tribunal Federal foi estabelecido no

¹⁵⁷ JESUS, Damásio de. **Direito penal**. 2.º volume: parte especial. São Paulo: Saraiva, 2015. s p. Disponível em: https://books.google.com.br/books?id=gj1nDwAAQBAJ&pg=PT284&dq=honra+%C3%A9+interesse+jur%C3%ADdico+dispon%C3%ADvel.+Em+face+disso,+o+consentimento+do+ofendido+retira+a+ilicitude+do+fato,+excluindo+o+delito.&hl=pt-BR&sa=X&ved=2ahUKEwi77sjQ64DtAhX_ILkGHeMtCQsQ6AEwAHoECAEQAg#v=onepage&q=honra%20%C3%A9%20interesse%20jur%C3%ADdico%20dispon%C3%ADvel.%20Em%20face%20disso%2C%20o%20consentimento%20do%20ofendido%20retira%20a%20ilicitude%20do%20fato%2C%20excluindo%20o%20delit o.&f=false. Acesso em: 10 nov. 2020.

Título II da Parte Terceira da lei 1.079 de 1950 e é, feita as devidas adequações, similar àquele aplicável ao Presidente da República.

O primeiro capítulo do referido título lida com a denúncia em si, consagrando o histórico entendimento de que a capacidade postulatória¹⁵⁸ para acusação dessas autoridades é algo intrínseco à cidadania brasileira, bem como a natureza de prevenção de danos e não sancionatória do Instituto¹⁵⁹, porquanto até mesmo o recebimento da própria denúncia está condicionado à permanência da autoridade no exercício do cargo¹⁶⁰.

Na sequência, o segundo capítulo trata da acusação e da defesa, de maneira pormenorizada, porquanto, como bem colocado por Brossard, embora o julgamento seja majoritariamente político ele não exclui o julgamento jurídico, pelo contrário, o supõe, indicando que “o fato de ser o impeachment processo político não significa que ele deva ou passa marchar à margem da lei”¹⁶¹.

Por fim, o terceiro e último capítulo dessa parte da Lei estabelece como se dará a sentença, destinando o privilégio de julgar os Ministros do Supremo Tribunal Federal aos Senadores da República, à semelhança de um Tribunal de Justiça *ad hoc*¹⁶².

4.1 Da polêmica quanto ao Recebimento da Denúncia.

De pronto, verifica-se uma grande controvérsia na atual execução do procedimento pelo Senado, posto que, embora o ímpeto preventivo do impedimento seja fortemente

¹⁵⁸ “Art. 41. É permitido a todo cidadão denunciar perante o Senado Federal, os Ministros do Supremo Tribunal Federal e o Procurador Geral da República, pêlos crimes de responsabilidade que cometerem (artigos 39 e 40)”. BRASIL, Lei n.º 1.079, de 10 de abril de 1950. op. cit.

¹⁵⁹ “O sujeito passivo do impeachment é a pessoa investida de autoridade, como e enquanto tal. Só aquele que pode malfazer ao Estado, como agente seu, está em condições subjetivas de sofrer a acusação parlamentar, cujo escopo é afastar do governo a autoridade que o exerceu mal, de forma negligente, caprichosa, abusiva, ilegal ou facciosa, de modo incompatível com a honra, a dignidade e o decoro do cargo. Tão marcante é a natureza política do instituto que, se a autoridade corrupta, violenta ou inepta, em uma palavra, nociva, se desligar definitivamente do cargo, contra ela não será instaurado processo e, se iniciado, não prosseguirá. O término do mandato, por exemplo, ou a renúncia ao cargo trancam o impeachment ou impedem sua instauração.” In: BROSSARD, Paulo. op. cit. p. 133.

¹⁶⁰ “Art. 42. A denúncia só poderá ser recebida se o denunciado não tiver, por qualquer motivo, deixado definitivamente o cargo”. BRASIL, Lei n.º 1.079, de 10 de abril de 1950. op. cit.

¹⁶¹ BROSSARD, Paulo. op. cit. p. 139-145.

¹⁶² Ibid. p. 145.

estimulado pela legislação (estabelecendo prazos extremamente céleres para o processamento dos atos, diga-se, por vezes, de difícil execução prática), já que busca “livrar a nação de um mau funcionário”¹⁶³, o Regimento Interno da Câmara dos Deputados tem sido utilizado como fundamento para concentrar o recebimento e, na prática, a própria análise da viabilidade de instauração do processo, nas mãos do Presidente do Senado.

Dito isso, embora se reconheça que “em todas as organizações políticas ou judiciais há sempre uma autoridade extrema para errar em último lugar. A alguém, nas coisas deste mundo, se há de admitir o direito de errar por último”¹⁶⁴, entende-se que não cabe ao Presidente da Casa concentrar em suas mãos um poder que cabe ao órgão estatal como um todo.

A questão tem sido objeto de intenso debate político, levando congressistas a buscar, inclusive, amparo no Supremo Tribunal Federal para tentar resolver a questão, porquanto entendem que a decisão monocrática do Presidente estaria usurpando atribuições constitucionais da Casa.

Essa discussão pode ser verificada em recente julgado do Supremo Tribunal Federal, em sede de Mandado de Segurança, de Relatoria do Ministro Edson Fachin¹⁶⁵, cujo Acórdão determinou se tratar de uma questão *interna corporis*.

¹⁶³ “Assim, o escôpo essencial do instituto não é propriamente punir um delinquente mas livrar a nação de um mau funcionário; Como de fato êle não castiga a pessoa, deixa essa tarefa aos tribunais que devam aplicar as leis porém suspende o funcionário do respectivo cargo, destitui-o e o inabilita para outro qualquer”. em: Anais do Senado. op. cit. p. 292.

¹⁶⁴ BROSSARD, Paulo. op. cit. p. 178.

¹⁶⁵ AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO CONSTITUCIONAL. PROCESSO DE IMPEACHMENT. MINISTRO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. LIMITES DO PODER JUDICIÁRIO. ARQUIVAMENTO. COMPETÊNCIA. REGRAS DE IMPEDIMENTO E SUSPEIÇÃO. INAPLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 93, IX, DA CF. INOCORRÊNCIA. DESPROVIMENTO DO AGRAVO. **1. Não se permite ao juízo revisional realizado pelo Poder Judiciário adentrar na seara política própria da Casa Legislativa respectiva para controlar os atos ali praticados. 2. Inexiste previsão legal de que os arquivamentos de denúncias por ausência de justa causa em processo de impeachment devam ser exercidos pela Mesa do Senado Federal, sendo inviável aplicar a regra de competência prevista para o recebimento de denúncia por crime de responsabilidade praticado por Presidente da República, em que já houve um juízo prévio de admissibilidade na Câmara dos Deputados. 3. As causas de impedimento e suspeição que visam à garantia de imparcialidade, nas causas perante o Poder Judiciário, não se compatibilizam com o processo jurídico-político do impeachment (ADPF 378, Rel. Min. Edson Fachin, Redator para o Acórdão o Min. Luís Roberto Barroso, DJe 18.12.2015 **grifou-se**). 4. Ao julgar o AI-QO-RG 791.292, da relatoria do Ministro Gilmar Mendes, DJe de 13.08.2010, o Plenário desta Corte reafirmou a jurisprudência segundo a qual o art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. 5. Agravo regimental desprovido. (Ag. Reg. em MS. 34.592/DF. Ministro Relator: Edson Fachin. Tribunal Pleno. Julgado em 06 de outubro de 2017 – **grifou-se**). Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=13894981>. Acesso em: 10 out. 2020.**

Nesse contexto, irresignados, esses Senadores deram início ao Projeto de Resolução do Senado de n.º 11/2019, ainda em tramitação, que visa alterar o Regimento Interno da Casa e impedir que as denúncias realizadas contra Ministros do Supremo Tribunal Federal possam ser monocraticamente arquivadas pelo Presidente do Senado.

Em suas justificativas, o Projeto assera:

A Lei nº 1.079/1950 define os crimes de responsabilidade e regula o respectivo processo de julgamento de diversas autoridades. No que diz respeito ao Senado Federal, cabe a esta Casa receber as denúncias contra os Ministros do Supremo Tribunal Federal e o Procurador Geral da República.

No entanto, apesar de definir um rito específico para esses casos, a lei regula os procedimentos a serem observados apenas a partir do recebimento da denúncia. Ocorre que a lei é silente sobre esse ínterim, entre o protocolo da referida denúncia e o seu recebimento ou não. A decisão, na prática, acaba ficando a critério exclusivo do Presidente do Senado Federal.

Porém, considerando a relevância institucional com que o tema deve ser tratado por esta Casa, entendemos que é salutar a criação de um procedimento específico a ser observado nesses casos. O projeto que ora submetemos à apreciação dos nobres pares, busca dar maior transparência a esse processo, evitando dubiedades e suspeitas sobre o papel constitucional do Senado Federal.¹⁶⁶

Diante dessa questão, cumpre ressaltar que a análise do restante do procedimento especial que levaria à destituição dos Ministros do Supremo Tribunal Federal resta prejudicada, porquanto jamais foi percorrido, sendo sempre interrompido já na sua primeira fase de gestação.

Devido respeito ao entendimento exarado pela Corte no Agravo Regimental em Mandado de Segurança de n.º 34.592 – DF, mas entende-se que *in claris cessat interpretatio*; verificando-se que a competência para recebimento da denúncia é expressamente designada à Mesa do Senado¹⁶⁷, tanto nas normas do Regimento interno do Senado Federal (artigos 377 a 382; em especial o inciso I do artigo 380¹⁶⁸), quanto na legislação especial que trata do Impeachment.

¹⁶⁶ BRASIL, Senado Federal. Projeto de Resolução do Senado de n.º 11/2019. Cria procedimento para recebimento de denúncias contra as autoridades de que trata o art. 41 da Lei nº 1.079, de 10 de abril de 1950. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=7921168&ts=1594003557330&disposition=inline>. Acesso em: 15 set. 2020.

¹⁶⁷“Art. 44. Recebida a denúncia pela Mesa do Senado, será lida no expediente da sessão seguinte e despachada a uma comissão especial, eleita para opinar sobre a mesma”. BRASIL, Lei nº 1.079, de 10 de abril de 1950. op. cit.

¹⁶⁸ “Art. 380. Para julgamento dos crimes de responsabilidade das autoridades indicadas no art. 377, obedecer-se-ão as seguintes normas: I - recebida pela Mesa do Senado a autorização da Câmara para instauração do processo, nos casos previstos no art. 377, I, ou a denúncia do crime, nos demais casos, será o documento lido no Período do Expediente da sessão seguinte”;

Assim, a aplicação por analogia da norma prevista no §2.º do artigo 218 do Regimento Interno da Câmara dos Deputados (somente no que convém aos membros da Corte – porquanto se ignoraram os termos do §3.º; não sendo possível se recorrer ao Plenário do Senado quando do indeferimento da denúncia pelo Presidente do Senado), sob a alegação de que a ausência de exame prévio de admissibilidade na Câmara dos Deputados possibilitaria a sua concentração nas mãos do Presidente do Senado, agride tanto o Regimento Interno do Senado, conforme pontuado acima, quando a lei n.º 1.079 de 1950, que além de estabelecer expressamente que o recebimento da denúncia se dará pela Mesa, fixa que no Processo e Julgamento de Ministros do Supremo Tribunal Federal serão utilizados, subsidiariamente, o Regimento Interno do Senado Federal e o Código de Processo Penal, não havendo indicação de uso do Regimento Interno da Câmara dos Deputados¹⁶⁹.

Ademais, o argumento demonstra ignorância acerca do procedimento especial destinado aos Ministros da Corte, posto que o Senado exerce uma espécie de juízo duplo de admissibilidade, antes mesmo do julgamento da autoridade denunciada, como se verá a seguir.

4.2 Da Denúncia e do Recebimento, nos termos da legislação

De toda sorte, colocada essa questão, tem-se que após o recebimento da denúncia pela Mesa do Senado, dever-se-ia proceder à leitura dos termos da denúncia na Sessão seguinte ao seu recebimento e, ato contínuo, determinada a sua remessa para uma Comissão Especial, constituída no prazo de 48 horas, que deverá, no prazo de 10 dias¹⁷⁰, emitir um parecer deliberativo sobre a denúncia.

BRASIL, Congresso Nacional. **Regimento Interno do Senado Federal**. Título X – Das atribuições privativas, Capítulo I – do funcionamento como órgão judiciário. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/documents/12427/45868/RISF+2018+Volume+1.pdf/cd5769c8-46c5-4c8a-9af7-99be436b89c4>. Acesso em 18 out. 2020.

¹⁶⁹ “Art. 73 No processo e julgamento de Ministro do Supremo Tribunal, ou do Procurador Geral da República serão subsidiários desta lei, naquilo em que lhes forem aplicáveis, o Regimento Interno do Senado Federal e o Código de Processo Penal”. BRASIL, Lei n.º 1.079, de 10 de abril de 1950. op. cit.

¹⁷⁰ “Art. 45. A comissão a que alude o artigo anterior, reunir-se-á dentro de 48 horas e, depois de eleger o seu presidente e relator, emitirá parecer no prazo de 10 dias sobre se a denúncia deve ser, ou não julgada objeto de deliberação. Dentro desse período poderá a comissão proceder às diligências que julgar necessárias”. Ibid.

Após a leitura do parecer deliberativo elaborado pela Comissão Especial em uma Sessão do Senado, a legislação estabelece que dever-se-ia ocorrer uma discussão acerca dos termos da libelo acusatória e, na sequência, prosseguir-se-ia à votação nominal dos Senadores, por maioria simples de votos, para aprovação do parecer, conforme redação dos artigos 46 e 47 da Lei 1.079/50¹⁷¹.

Nessa altura, o Senado deveria exercer seu juízo de admissibilidade da denúncia e, caso não se obtivesse a maioria simples de votas, arquivar-se-ia o feito¹⁷².

Entretanto, como pontuado acima, os Presidentes da Casa têm se outorgado a função de representar a voz do inteiro Senado, realizando o juízo de admissibilidade de forma monocrática, sem nem sequer submeter a questão à Mesa do Senado.

Ainda conforme a legislação, caso o Senado entendesse que a denúncia deveria ser objeto de deliberação, a Mesa do Senado enviaria, no prazo de 10 dias, uma cópia da acusação ao denunciado.

Decorrido o prazo dado ao acusado para responder à denúncia, e devidamente aberta a fase instrutória¹⁷³, a Comissão Especial deveria emitir parecer acerca da procedência ou não da acusação¹⁷⁴, o qual deveria ser submetido à discussão e, ato contínuo, à votação nominal dos Senadores¹⁷⁵.

Aqui, portanto, o Senado exerceria uma espécie de ‘segundo juízo de admissibilidade’ da denúncia, cuja aprovação indicaria, pelo crivo da Casa, a existência de indícios de que o crime de responsabilidade estivesse caracterizado.

¹⁷¹ “Art. 46. O parecer da comissão, com a denúncia e os documentos que a instruírem, será lido no expediente de sessão do Senado, publicado no Diário do Congresso Nacional e em avulsos, que deverão ser distribuídos entre os senadores, e dado para ordem do dia da sessão seguinte”.

“Art. 47. O parecer será submetido a uma só discussão, e a votação nominal considerando-se aprovado se reunir a maioria simples de votos”. Ibid.

¹⁷² “Art. 48. Se o Senado resolver que a denúncia não deve constituir objeto de deliberação, serão os papeis arquivados”. Ibid.

¹⁷³ “Art. 52. Perante a comissão, o denunciante e o denunciado poderão comparecer pessoalmente ou por procurador, assistir a todos os atos e diligências por ela praticados, inquirir, reinquirir, contestar testemunhas e requerer a sua acareação. Para esse efeito, a comissão dará aos interessados conhecimento das suas reuniões e das diligências a que deva proceder, com a indicação de lugar, dia e hora”. Ibid.

¹⁷⁴ “Art. 51. Findo o prazo para a resposta do denunciado, seja esta recebida, ou não, a comissão dará parecer, dentro de dez dias, sobre a procedência ou improcedência da acusação”. Ibid.

¹⁷⁵ “Art. 53. Findas as diligências, a comissão emitirá sobre o seu parecer, que será publicado e distribuído, com todas as peças que o instruírem e dado para ordem do dia 48 horas, no mínimo, depois da distribuição”.

“Art. 54. Esse parecer terá uma só discussão e considerar-se-á aprovado se, em votação nominal, reunir a maioria simples dos votos.

Não obtida a maioria simples dos votos, entender-se-ia pela improcedência da denúncia, levando ao seu arquivamento. Porém, em sendo definitivamente aceita, a decisão deveria ser levada a conhecimento do Supremo Tribunal Federal, ao Presidente da República, ao denunciante e ao denunciado¹⁷⁶, porquanto provocaria efeitos da data da sua intimação¹⁷⁷.

4.3 Do Julgamento e da Sentença, nos termos da legislação

Instaurado o processo e devidamente intimada as partes da procedência do exame bifásico de admissibilidade da denúncia¹⁷⁸, os autos deveriam ser remetidos ao Presidente do Supremo Tribunal Federal, o qual seria convidado a presidir a sessão de julgamento do seu par¹⁷⁹, nos moldes do procedimento para responsabilização do Presidente da República.

O Senado, então, seria convertido em Tribunal de Julgamento¹⁸⁰, e a apreciação dos fatos seria realizada em Sessão do Senado, presidida pelo Presidente do Supremo Tribunal Federal, que só seria aberta após a verificação da presença de número legal de senadores¹⁸¹.

¹⁷⁶ Art. 55. Se o Senado entender que não procede a acusação, serão os papéis arquivados. Caso decida o contrário, a Mesa dará imediato conhecimento dessa decisão ao Supremo Tribunal Federal, ao Presidente da República, ao denunciante e ao denunciado”. Ibid.

¹⁷⁷ “Art. 57. A decisão produzirá desde a data da sua intimação os seguintes efeitos, contra o denunciado: a) ficar suspenso do exercício das suas funções até sentença final; b) ficar sujeito a acusação criminal; c) perder, até sentença final, um terço dos vencimentos, que lhe será pago no caso de absolvição”. Ibid.

¹⁷⁸ “Art. 58. Intimado o denunciante ou o seu procurador da decisão a que aludem os três últimos artigos, ser-lhe-á dada vista do processo, na Secretaria do Senado, para, dentro de 48 horas, oferecer o libelo acusatório e o rol das testemunhas. Em seguida abrir-se-á vista ao denunciado ou ao seu defensor, pelo mesmo prazo para oferecer a contrariedade e o rol das testemunhas”.

“Art. 60. O denunciante e o acusado serão notificados pela forma estabelecida no art. 56. para assistirem ao julgamento, devendo as testemunhas ser, por um magistrado, intimadas a comparecer a requisição da Mesa. Parágrafo único. Entre a notificação e o julgamento deverá mediar o prazo mínimo de 10 dias”. Ibid.

¹⁷⁹ “Art. 59. Decorridos esses prazos, com o libelo e a contrariedade ou sem eles, serão os autos remetidos, em original, ao Presidente do Supremo Tribunal Federal, ou ao seu substituto legal, quando seja ele o denunciado, comunicando-se-lhe o dia designado para o julgamento e convidando-o para presidir a sessão”. Ibid.

¹⁸⁰ “Art. 64. Constituído o Senado em Tribunal de julgamento, o Presidente mandará ler o processo e, em seguida, inquirirá publicamente as testemunhas, fora da presença umas das outras”.

“Art. 65. O acusador e o acusado, ou os seus procuradores, poderão reinquirir as testemunhas, contestá-las sem interrompê-las e requerer a sua acareação sejam feitas as perguntas que julgar necessárias”.

“Art. 66. Finda a inquirição, haverá debate oral, facultadas a réplica e a tréplica entre o acusador e o acusado, pelo prazo que o Presidente determinar,

Ainda nos moldes do procedimento de responsabilização do Presidente da República, o Presidente do Tribunal de Julgamento em exercício não teria direito a voto, incumbindo, a todos os Senadores presentes, o exercício da jurisdição¹⁸², à exceção daqueles impedidos¹⁸³.

Aberta a Sessão, prosseguir-se-ia à leitura do processo e à abertura da produção de prova oral, possibilitando-se a reinquirição de testemunhas, a sua acareação, e a ocorrência de debate entre as partes.

Após, retiradas as partes do recinto, dar-se-ia início a uma nova discussão sobre o objeto da acusação, mas, desta vez, somente entre os Senadores.

Da discussão, o Presidente do Tribunal deveria realizar um relatório contendo os principais fundamentos e teses da acusação e da defesa, relacionando-os às provas, e, ato contínuo, submeter a questão a julgamento¹⁸⁴.

A definição legal de como deveria se dar a fase final do julgamento e a sentença é breve e foi estabelecida no capítulo III da Lei 1.079/50, dentre os artigos 68 e 73, determinando-se que o Presidente do Tribunal de Julgamento deveria enunciar a seguinte pergunta: “Cometeu o acusado F. o crime que lhe é imputado e deve ser condenado à perda do seu cargo?”.

Ato contínuo, se da votação nominal dos senadores desimpedidos obtiver-se mais de dois terços dos votos, far-se-ia nova consulta ao plenário para se verificar por quanto tempo o condenado deverá ficar inabilitado¹⁸⁵.

Parágrafo único. Ultimado o debate, retirar-se-ão partes do recinto da sessão e abrir-se-á uma discussão única entre os senadores sobre o objeto da acusação”. Ibid.

¹⁸¹ “Art. 61. No dia e hora marcados para o julgamento, o Senado reunir-se-á, sob a presidência do Presidente do Supremo Tribunal Federal ou do seu substituto legal. Verificada a presença de número legal de senadores, será aberta a sessão e feita a chamada das partes, acusador e acusado, que poderão comparecer pessoalmente ou pelos seus procuradores”. Ibid.

¹⁸² “Art. 63. No dia definitivamente apazado para o julgamento, verificado o número legal de senadores será aberta a sessão e facultado o ingresso às partes ou aos seus procuradores. Serão juizes todos os senadores presentes, com exceção dos impedidos nos termos do art. 36.

Parágrafo único. O impedimento poderá ser oposto pelo acusador ou pelo acusado e invocado por qualquer senador”. Ibid.

¹⁸³ “Art. 36. Não pode interferir, em nenhuma fase do processo de responsabilidade do Presidente da República ou dos Ministros de Estado, o deputado ou senador; a) que tiver parentesco consanguíneo ou afim, com o acusado, em linha reta; em linha colateral, os irmãos cunhados, enquanto durar o cunhado, e os primos co-irmãos; b) que, como testemunha do processo tiver deposto de ciência própria”. Ibid.

¹⁸⁴ “Art. 67. Encerrada a discussão, fará o Presidente um relatório resumido dos fundamentos da acusação e da defesa, bem como das respectivas provas, submetendo em seguida o caso a julgamento”. Ibid.

Percebe-se, portanto, que o julgamento se daria de forma bifásica, realizando-se uma votação para determinar o reconhecimento da prática de alguma das condutas tipificadas como crime de responsabilidade, resultante na imediata destituição do Ministro do cargo que ocupava ou na sua reabilitação¹⁸⁶, e outra votação, em caso de procedência da acusação, para determinar o tempo de inabilitação do condenado para o exercício de qualquer função pública, possibilitando-se, de certa forma, que se aplicassem os moldes procedimentais utilizados no Impeachment da ex-Presidente Dilma Rousseff.

5. CONCLUSÃO

Diante do exposto, pode-se constatar que o Brasil possui uma bela trajetória constitucional em relação ao *Impeachment*, tratando-se de instrumento que esteve sempre à disposição de qualquer cidadão, desde a nossa primeira Constituição, para que fosse buscado o afastamento de representantes dos poderes que não estejam agindo de acordo com suas funções ou causando prejuízos à Nação.

Percebe-se, também, que não obstante a legislação especial que regulamenta os crimes de responsabilidade tenha sido elaborada há mais de 70 anos, ela observou de forma satisfatória os princípios da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal, oportunizando, por diversas vezes, que o acusado exercesse a sua defesa e o Senado, à sua vez, a sua jurisdição especial, possibilitando, inclusive, um juízo de admissibilidade bifásico que teria o condão de inocentar o acusado antes mesmo de submetê-lo ao julgamento final.

Não obstante, para além da vagueza e indefinição das hipóteses de responsabilização (que poderiam ser objeto de pertinente reforma pelo Poder Legislativo), constatou-se uma subtilização do Instituto, vez que não há registro do recebimento de denúncias contra os

¹⁸⁵“Art. 68. O julgamento será feito, em votação nominal pêlos senadores desimpedidos que responderão "sim" ou "não" à seguinte pergunta enunciada pelo Presidente: "Cometeu o acusado F. o crime que lhe é imputado e deve ser condenado à perda do seu cargo?"

Parágrafo único. Se a resposta afirmativa obtiver, pelo menos, dois terços dos votos dos senadores presentes, o Presidente fará nova consulta ao plenário sobre o tempo não excedente de cinco anos, durante o qual o condenado deverá ficar inabilitado para o exercício de qualquer função pública”. Ibid.

¹⁸⁶ “Art. 70. No caso de condenação, fica o acusado desde logo destituído do seu cargo. Se a sentença for absolutória, produzirá a imediata reabilitação do acusado, que voltará ao exercício do cargo, com direito à parte dos vencimentos de que tenha sido privado”. Ibid.

Ministros, significando que os fatos indicados nas diversas denúncias protocoladas nem sequer passaram pelo crivo da Casa.

Constatou-se, também, que embora o papel do Poder Judiciário tenha sido imprescindível na concretização de direitos – sobretudo porquanto boa parte dos administradores e pessoas eleitas para a gestão do poder executivo e elaboração de leis não possuem competência técnica, de fato, para exercício de seus cargos – não se pode ignorar que o caráter obrigacional e impositivo das decisões judiciais é extremamente diferente daquele executivo e legislativo e, ao permitirmos que se construa uma espécie de ‘democracia sem o povo’, estamos transitando de um modelo em que se consagra o debate e a tentativa de convencimento dos seus pares para um modelo em que alguns poucos (excelsos e iluminados), sem discussão alguma no meio social, decidem-se o rumo da Nação, mesmo que, por vezes, deva-se contrariar as regras estabelecidas para o jogo.

O perigo dessa transição reside no fato de que esse método de utilização do poder judiciário como ferramenta de aparelhamento tem sido frequentemente utilizado como instrumento para promoção de políticas estatais de partidos políticos que não representam as ideias da imensa maioria da sociedade. O que tem intensificado a crise no modelo de separação dos poderes e da própria democracia, pois o Poder Judiciário passou a atuar de maneira excessiva em relação às medidas que serão adotadas pela sociedade no presente e no futuro, ao passo que se dedica cada vez menos em relação aos fatos ocorridos no passado.

Nesse cenário, embora se tenha tolerado essa invasão de esferas do poder nitidamente pertencentes a outros, principalmente por parte do Poder Judiciário e sobretudo após a experiência traumática da primeira metade do século XX, não é plausível que as lições deixadas pelas revoluções liberais do século XVIII e XIX sejam completamente ignoradas.

Isso porque, ainda que elas sejam incrivelmente criticadas na contemporaneidade – principalmente por não terem sido muito eficientes em trazer eficácia aos direitos sociais e difusos – , não cabe à comunidade jurídica esquecer que o Estado e o Direito são ambos instrumentos fenomenológicos de dominação e, se é que se pode dizer que as ditas revoluções liberais deixaram algum valor digno de ser preservado, é o de que o poder deve ser constantemente vigiado e limitado, sob pena de incorrerem na possibilidade de que abusos e arbitrariedades sejam reiteradamente consumados, ainda mais na prevalência de um otimismo cego e demagógico frente à possível conduta dos agentes, humanos, que exercem o poder.

Consequentemente, embora se referisse de modo especial ao uso do Impeachment face às autoridades do Poder Executivo, chega-se à mesma conclusão de Brossard quando da elaboração de sua Obra, qual seja:

Não é bom o instituto que não funciona quando devera fazê-lo; não é apto nem útil aquele que deixa de resolver problemas para cuja solução foi instituído. E o impeachment não funciona porque é lerdo em demasia, ao passo que as crises evoluem rapidamente e reclamam rápidas soluções. E a demora no resolvê-las importa quase sempre no seu agravamento.

Se a excelência das instituições se mede pelos seus resultados, estes são bons na medida em que elas se revelam adequadas às suas finalidades; ainda que cinzeladas com arte e teoricamente perfeitas, pouco valem as instituições se não responderem às necessidades que devem prover.¹⁸⁷

É preciso lembrar que “o ativismo começa quando, entre as várias soluções possíveis, a escolha do juiz é dependente do desejo de acelerar a mudança social ou, pelo contrário, de a travar”¹⁸⁸, tratando-se de um *modus operandi* extremamente prejudicial para a democracia.

Diante disso, tendo em vista que o gozo da liberdade pressupõe a vigilância constante, agora, mais do que nunca, faz-se mister discutir e estabelecer limites à atuação do Poder Judiciário, sob pena de flertarmos com outra espécie de autoritarismo, aquele judiciário, e, como bem colocado em célebre frase de Rui Barbosa, “a pior ditadura é a do Poder Judiciário. Contra ela, não há a quem recorrer”.

¹⁸⁷ BROSSARD, Paulo. op. cit. p. 186.

¹⁸⁸ GARAPON, Antoine. O Guardador de Promessas. **Justiça e Democracia**. Lisboa: Instituto Piaget, 1998. p. 54.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABBOUD, Georges; CARNIO, Henrique Garbellini. **Introdução à teoria e à filosofia do Direito**. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

ACKERMAN, Bruce. **The new separation of powers**. In: Harvard Law Review. vol. 113. jan. 2000, n.º 3.

ALMEIDA, Marcelo Pereira de, et al. As novas causas de impedimento do Juiz (Artigo 144 do NCPC). *Conhecimento & Diversidade*. v. 2, n. 26. Niterói, 2020.

ARENDT, Hannah. **As origens do totalitarismo**. São Paulo: Companhia de bolso, 2017.

ARRONE, Ricardo. **O princípio do livre convencimento do juiz**. Porto Alegre: Fabris, 1996.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. São Paulo: Saraiva, 2009.

BETTI, Emilio. **Interpretação da lei e dos atos jurídicos**. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BROSSARD, Paulo. **O Impeachment**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1992.

CALABRESI, Steven G. Uma agenda para a reforma constitucional. In: **Estupidezes Constitucionais, Tragédias Constitucionais**. New York: NY University Press, 1988.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da Constituição**. Coimbra: Almedina, 2000.

CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal**. v.2. parte especial. São Paulo: Saraiva, 2013.

CONSTANCIO, Francisco Solano. **História do Brasil**. Tomo II. Paris: Livraria Portuguesa, 1839.

DWORKIN, Ronald. **O direito da liberdade**. São Paulo: Martins Fontes, 2010.

DWORKIN, Ronald. **O império do direito**. São Paulo: Martins fontes, 2003.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Comentários à Constituição brasileira** (emenda Constitucional nº 1, de 17-10-1969, com as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais até a de nº 22, de 29-06-1982). 4ª edição, revista e atualizada. São Paulo: Saraiva, 1983.

FINLEY, John H.; SANDERSON, John F. **The American Executive and Executive Methods**. New York: The Century Company. 1908.

GARAPON, Antoine. O Guardador de Promessas. **Justiça e Democracia**. Lisboa: Instituto Piaget, 1998.

GONÇALVES, William do Couto. **O juiz na história, critérios de sua escolha e a escola da magistratura**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1990.

GRECO, Leonardo. **Estudos de Direito Processual**. Campos dos Goytacazes: Editora Faculdade de Direito de Campo, 2005.

HELLER, Herman. **Staatslehre**. 6. ed. Tübingen: Mohr Siebeck, 1983.

HESSE, Konrad. **Temas fundamentais do direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2009.

HUMBOLDT, Wilhelm Von. **Os limites da ação do Estado**: Ideias para um ensaio a fim de determinar as fronteiras da eficácia do Estado. Topbooks: Rio de Janeiro, 2004.

IHERING, Rudolf von. **A luta pelo direito**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

JAKOBS, Gunther. **Direito Penal do Inimigo**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

JESUS, Damásio de. **Direito penal**. 2.º volume: parte especial. São Paulo: Saraiva, 2015.

KELLY, John M. **Uma breve história da teoria do direito ocidental**. São Paulo: Martins Fontes, 2010.

LACERDA, Paulo. **Direito Constitucional**. Volume II. Rio de Janeiro: Livraria Azevedo, 1923.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito do trabalho**. 12. Ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

LIMA, George Marmelstein. **Alexy à brasileira ou a Teoria da Katchanga**. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/21646/alexys-a-brasileira-ou-a-teoria-da-katchanga#:~:text=Ent%C3%A3o%2C%20o%20dono%20do%20cassino,E%20assim%20foi%20feito>. Acesso em: 05 out 2020.

MARÇAL, Justen Filho. **Curso de Direito Administrativo**. 12. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MARIANO, Cynara Monteiro. **O debate sobre a separação de poderes no pensamento constitucional brasileiro**. Revista do Curso de Mestrado em Direito da UFC. Disponível em: <http://periodicos.ufc.br/nomos/article/view/11751/9836>. Acesso em 20 nov. 2020.

MARQUES, José Frederico. **Da Competência em matéria penal**. São Paulo: Saraiva, 1953.

MAXIMILIANO, Carlos. **Comentários à Constituição Brasileira**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1948.

MELLO FILHO, José Celso de. **Notas sobre o Supremo Tribunal (Império e República)**. 4. ed. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2014.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012.

MIRANA, Pontes de. **Comentários à Constituição de 1967**. Tomo III (Arts. 34-112). São Paulo: Revista dos Tribunais, 1967

MONTESQUIEU, Charles Louis de Secondat, Barão de. **O espírito das leis**. São Paulo: Nova Cultural, 2000.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 33. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

NICOLITT, André; CASARA, Rubens Roberto Rebello. **Conceito, natureza e extensão da atividade político-partidária, da dedicação à mesma e sua distinção de atividades políticas e político-sociais em geral**. p. 15. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/parecer-rogerio-dultra-casara-cnj.pdf>. Acesso em: 10 nov. 2020.

NIETZSCHE, Friedrich. **Além do bem e do mal: Prelúdio a uma filosofia do futuro**. São Paulo: LaFonte, 2017.

NOGUEIRA, Alberto. **Viagem ao direito do terceiro milênio: Justiça, globalização, direitos humanos e tributação**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

NOVELINO, Marcelo. **Curso de Direito Constitucional**. 12. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2017.

PINHO, Roberto Monteiro. **LOMAN reacionária contaminou o Judiciário**. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/50833/loman-reacionaria-contaminou-o-judiciario> Acesso em: 12 nov. 2020.

PONTES, Rodrigo da Silva. **O princípio da imparcialidade do Juiz**. p. 20. Disponível em: <https://www.acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/30833/M%20939.pdf?sequence=1>. Acesso em: 15 out 2020.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 25. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

SOUZA JUNIOR, Cezar Saldanha. **O Tribunal Constitucional como Poder: uma nova teoria da divisão dos poderes**. Porto Alegre: Memória Jurídica, 2007.

STEIN, Ernildo. **História e ideologia**. Porto Alegre: Movimento, 1972.

STRECK, Lenio Luiz. **Verdade e consenso: Constituição, hermenêutica e teorias discursivas**. 5.ed. rev., mod. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2014.

TARUFFO, Michele. **Senso Comum, experiência e ciência no raciocínio do juiz**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

TOCQUEVILLE, Alexis de. **Democracy in America: And two Essays on America**. Chicago: Chicago Press, 1990.

VALIM, Patrícia. **O Tribunal da Relação da Bahia no final do século XVIII: Politização da Justiça e Cultura Jurídica na Conjuração Baiana de 1798**. Revista Tempo. vol. 24. n.1. jan./abr. 2018.

LEGISLAÇÃO CONSULTADA

Constitution of the United States of America.

Disponível em: https://www.senate.gov/civics/constitution_item/constitution.htm. Acesso em: 01 nov. 2020.

Bases da Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1821. Disponível em: <http://www.arqnet.pt/portal/portugal/liberalismo/bases821.html>. Acesso em 10 nov. 2020.

BRASIL, **Decreto de 5 de junho de 1821**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Atos/dim/1821/DIM-5-6-1821-2.htm Acesso em: 01/11/2020.

BRASIL, **Constituição de 1824**. Título 6.º - Capítulo Único. Dos Juizes, e Tribunaes de Justiça. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm. Acesso em: 15 set. 2020.

BRASIL, **Lei de 15 de outubro de 1827**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim-15-10-1827.htm. Acesso em: 15 set. 2020.

BRASIL, **Lei de 16 de dezembro de 1830**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim-16-12-1830.htm. Acesso em 16 set. 2020.

BRASIL, **Constituição de 1891** Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/consti/1824-1899/constituicao-35081-24-fevereiro-1891-532699-publicacaooriginal-15017-pl.html>. Acesso em 16 out. 2020.

BRASIL, **Constituição de 1934**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm. Acesso em: 17 out. 2020.

BRASIL, **Constituição de 1937**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm. Acesso em: 17 out. 2020.

BRASIL, **Constituição de 1946**. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm. Acesso em 17 out. 2020.

BRASIL, **Lei n.º 1.079, de 10 de abril de 1950**. Define os crimes de responsabilidade e regula o respectivo processo de julgamento. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/11079.htm. Acesso em: 10 out. 2020.

BRASIL, **Constituição de 1967**. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm. Acesso em 10 out. 2020.

BRASIL, **Lei Complementar n.º 35, de 14 de março de 1979**. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp35.htm. Acesso em: 10 out. 2020.

BRASIL, **Constituição de 1988**. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao.htm. Acesso em 10 nov. 2020.

BRASIL. **Lei n.º 13.165, de 29 de setembro de 2015**. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113165.htm#:~:text=Altera%20as%20Leis%20n%20%20C%20BA,e%20incentivar%20a%20participa%C3%A7%C3%A3o%20feminina. Acesso em: 25 out. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal**. Disponível em:
<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/legislacaoRegimentoInterno/anexo/RISTF.pdf>. Acesso em: 18 out. 2020.

BRASIL, Congresso Nacional. **Regimento Interno do Senado Federal**. Disponível em:
<https://www25.senado.leg.br/documents/12427/45868/RISF+2018+Volume+1.pdf/cd5769c8-46c5-4c8a-9af7-99be436b89c4>. Acesso em 18 out. 2020.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU), **Resolução da Assembleia Geral da ONU de n.º 40/32 de 1985**. Princípios Básicos Relativos à Independência da Magistratura. Disponível em: <http://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/princbasicos-magistratura.pdf>. Acesso em 10 out. 2020.

BRASIL, Senado Federal. **Projeto de Resolução do Senado de n.º 11/2019**. Disponível em:
<https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=7921168&ts=1594003557330&disposition=inline>. Acesso em: 15 set. 2020.

BRASIL, Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei de n.º 4.754**. Disponível em:
https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1443910&filename=PL+4754/2016. Acesso em: 13 nov. 2020.