

MONOCRATIZAÇÃO DO SUPREMO E O SISTEMA DEMOCRÁTICO: UMA ANÁLISE SOBRE AS DECISÕES MONOCRÁTICAS NAS AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE.

João Pedro de Oliveira Silva¹

Érica Rios de Carvalho²

RESUMO

O presente estudo versa sobre as liminares monocráticas concedidas em sede de Ações de Controle de Constitucionalidade Concentrada -, especificamente, nas Ação Direta de Inconstitucionalidade, buscando analisar como se comportam os três Poderes, em especial o Supremo Tribunal Federal (STF). Parte da seguinte pergunta de pesquisa: há legitimidade democrática nas liminares monocráticas deferidas pelo STF nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade? Para atingir o objetivo geral de responder a tal questionamento, traça como objetivos específicos de pesquisa, primeiro, discutir o fenômeno da monocratização do Supremo e, depois, verificar se há violação do sistema de freios e contrapesos pela atuação do Ministro Relator nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade. Parte-se de abordagem qualitativa, adotando como técnicas metodológicas a revisão de literatura e a análise documental. Como resultado, verifica-se que a partir do ano 2002 o Supremo passou por um processo de monocratização, que tem desbalanceado o Mecanismo de Freio e Contrapesos ao conferir poderes quase que irrestritos ao Ministro Relator, que concedem liminares ilegais e inconstitucionais, violando o artigo 10 da Lei 9.868/1999.

Palavras Chaves: Separação dos Poderes; Freios e Contrapesos; Democracia; Controle de Constitucionalidade; Monocratização do Supremo.

ABSTRACT:

The present study deals with the monocratic injunctions granted in the headquarters of Concentrated Constitutionality Control Actions - specifically, in Direct Actions of Unconstitutionality, seeking to analyze how the three Powers behave, especially the Federal Supreme Court (STF). Start with the question: is there democratic legitimacy in the monocratic injunctions granted by the STF in Direct Actions of Unconstitutionality? In order to achieve the general objective of responding to such questioning, it sets out as specific research objectives, first, to discuss the

¹ Graduando em Direito pela Universidade Católica do Salvador (UCSal). Membro do Núcleo de Pesquisa Conflitos, Estados e Direitos Humanos (NP CEDH) e do Núcleo em Processo Constitucional e Direitos Fundamentais. E-mail: joaopo.silva@ucsal.edu.br

² Orientadora. Professora de Direito da UCSal. Especialista em Direito Privado (CEJUS), Mestre e Doutora em Políticas Sociais e Cidadania (UCSal/FAPESB). Coordenadora do Núcleo de Pesquisa Conflitos, Estados e Direitos Humanos (NP CEDH). Membro da Comissão de Direitos Humanos do Instituto dos Advogados da Bahia (IAB) e da International Law Association (ILA). Email: erica.carvalho@pro.ucsal.br

phenomenon of monocratization of the Supreme Court and, later, to check if there is a violation of the system of checks and balances by the role of the Reporting Rapporteur in Direct Actions of Unconstitutionality. It starts with a qualitative approach, adopting the review of literature and document analysis as methodological techniques. Since 2002, the Supreme Court underwent a process of monocratization, which has unbalanced the Brake and Counterweights Mechanism by granting almost unrestricted powers to the Reporting Minister, who grant illegal and unconstitutional injunctions, violating the article 10 of Law Law 9.868 / 1999.

Keywords: Separation of Powers; Checks and Balances; Democracy; Constitutionality Control; Monocratization of the Supreme Court.

SUMÁRIO: 1. CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES. 2. O FENÔMENO DA MONOCRATIZAÇÃO DO STF. 3. DECISÕES MONOCRÁTICAS EM SEDE DE ADI VIOLAM O SISTEMA DE FREIOS E CONTRAPESOS? 4. CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS.

1. CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/88) trouxe para o campo predominantemente deliberativo-representativo novos atores, os até então “invisíveis”³ Ministros do Supremo Tribunal Federal (STF). Hoje, os cidadãos em geral reconhecem e chegam a saber nomear os 11 integrantes do Egrégio Tribunal.

Isso se deve por uma escolha do Constituinte de 1987-8, ao elaborar uma Constituição detalhista e ambiciosa⁴, com uma ampla carta de direitos, garantindo a imediata aplicação dos direitos fundamentais⁵ e, se necessário, o uso do Poder Judiciário, através das ações constitucionais⁶ para sua concretização. É assegurado o acesso à justiça e que nenhuma violação ou ameaça a direito deixará de ser analisada pelo Poder Judiciário⁷. Essa proteção se soma com a

³ Expressão cunhada pelo ministro. Aliomar Baleeiro, na obra intitulada: O Supremo Tribunal Federal, esse outro desconhecido, de 1968.

⁴ A Constitucionalização do direito, de forma ampla e detalhista na CRFB/88, possibilita a judicialização de questões políticas e morais. (BARROSO, 2010)

⁵ Artigo 5º, § 1º, CRFB/88: As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.

⁶ Ação Civil Pública; Ação Direta de Inconstitucionalidade; Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão; Ação Direta de Inconstitucionalidade Interventiva; Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental; Ação Popular; *Habeas Corpus*; *Habeas Data*; Mandado de Segurança; Mandado de Injunção.

⁷ Artigo 5º, XXXV, CRFB/88: A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.

constitucionalização de questões que até então eram de competência do legislador ordinário, fruto de um momento de tensão e desconfiança generalizada advinda do regime autoritário (VIEIRA, 2018, p. 134-6). Além das mudanças de natureza normativa - constitucionalização do direito - houve uma alteração institucional, uma escolha política para que houvesse um Judiciário mais proeminente.

Desta forma, nos últimos anos, coube ao STF a última palavra sobre temas controversos, como união homoafetiva (ADI 4277), cotas raciais (ADC 41), aborto de fetos anencefálicos (ADPF 54), execução da pena após o segundo grau de jurisdição (ADCs 43, 44 e 54) e criminalização da LGBTfobia (ADO 26 e MI 4733).

Somado às controvérsias dos demais Poderes, vem servindo como tribunal de arbítrio entre o Poder Legislativo e Poder Executivo ou de facções do Poder Legislativo, com decisões que influenciaram diretamente no seu funcionamento e dinâmica. Exemplos disso foram o afastamento liminar do então Presidente da Câmara, Eduardo Cunha, pelo Ministro Teori Zavascki, referendada, posteriormente (AC 4070); o afastamento liminar do então Presidente do Senado, Renan Calheiros, pelo Ministro Marco Aurélio, posteriormente revertido pelo Plenário do Tribunal (ADPF 402); a suspensão da posse de Ministro de Estado do ex-presidente Lula, através de medida cautelar do Ministro Gilmar Mendes (MS 34.070 e MS 34.071); os ritos de *impeachment* dos Presidentes Collor e Dilma Rousseff.

Conseqüentemente, os Ministros passaram a estampar com frequência as principais manchetes dos jornais, com decisões políticas-institucionais que repercutem nos demais Poderes e nas vidas dos indivíduos. Agrega-se também, essa visibilidade às transmissões ao vivo do Plenário do Tribunal⁸.

⁸ No dia 17/12/92, pela primeira vez, as emissoras de televisão foram autorizados a transmitir ao vivo um julgamento do Supremo. Tratava-se do Mandado de Segurança 21623, que discutiu o afastamento do Presidente Collor e o rito do processo de *impeachment*. Em 17 de maio de 2002, através da lei 10.461, sancionada pelo Presidente Interino, Ministro Marco Aurélio, foi criada a TV Justiça. Ela teve sua primeira transmissão no dia 11 de agosto do mesmo ano, mas só três dias depois se transmitiu ao vivo uma sessão plenária. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=115369>. Acesso em 25 out. 2020.

Outra mudança oriunda da Constituição de 1988 foi a ampliação dos legitimados para propor ações constitucionais⁹, além da criação de novas ações¹⁰. O Supremo também serve como tribunal de recursos, responsável por analisar casos concretos. Ou seja, o processo decisório e deliberativo do Supremo decorre de dois tipos de controle de constitucionalidade - o concentrado e difuso, respectivamente. As deliberações em ambos os casos são *seriatim*¹¹, o que significa que constam no acórdão os votos dos ministros, vencedores e vencidos, a partir dos quais o relator faz um pequeno resumo das teses e conclui descrevendo a tese vencedora. Além disso, existe um ministro relator, pré-constituído, para todas as decisões do Tribunal.

Segundo Oscar Vieira (2018, p. 173), o Supremo, no ano de 1940, recebeu 2.419 processos. Com a promulgação da Constituição de 1988, houve um aumento significativo, foram 18.564 em 1990. Esses números não pararam de crescer, pois em 2017 foram 96.235 novos processos.¹²

Destarte, com o aumento expressivo de processos ao mesmo tempo em que não houve um aumento de magistrados, passou-se a ter um fenômeno denominado como monocratização do Supremo. Isso significa que não chegam a 0,5% as decisões tomadas pelo Plenário do STF (VIEIRA, 2018, p. 169). Maior parte das decisões tomadas no ano de 2012, por exemplo, foram monocráticas, nas quais o relator tem poderes para julgar o mérito¹³, apreciar - e conceder - tutela provisória¹⁴,

⁹ Até a Constituição de 1988, apenas, o Procurador-Geral da República (PGR) podia questionar a constitucionalidade de uma norma infraconstitucional. O artigo 103 da CRFB/88 ampliou para dez os legitimados para propor Ação Direta de Inconstitucionalidade: o Presidente da República; a Mesa do Senado Federal; a Mesa da Câmara dos Deputados; a Mesa da Assembleia Legislativa; o Governador de Estado; o Governador do Distrito Federal; o Procurador-Geral da República; o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil; partido político com representação no Congresso Nacional e as confederações sindicais ou entidades de classe de âmbito nacional.

¹⁰ Ação Direta de Constitucionalidade, por exemplo, foi introduzida na CRFB/88 pela Emenda Constitucional nº 3 de 1993.

¹¹ O acórdão pode ser publicado em texto único, conforme o modelo de decisão *per curiam*, ou por meio de texto composto - ementa mais os votos dos ministros, que corresponde ao modelo de decisão *seriatim*.

¹² Segundo Diego W. Arguelhes (2016, p.60), “como adaptação patológica do tribunal neste cenário, temos variações de um mesmo tema: a individualização e monocratização crescente das decisões, com mais de 95% dos casos sendo resolvidos pela ação exclusiva de um gabinete de um único ministro.”

¹³ Artigo 932, I, IV, V, VI, ambos, do Código de Processo Civil.

¹⁴ Artigo 932, II, do Código de Processo Civil.

decidir sobre a admissibilidade, das ações originárias e recursos no STF¹⁵ (BRASIL, 2015).

Vieira (2018, p. 169-170), ao analisar o fenômeno da monocratização do Supremo, aponta dois distúrbios causados no Tribunal. Primeiro, que a jurisdição constitucional é exercida, apenas, por um dos Ministros. Segundo, que o relator tem o poder de agenda, ou seja, ele designa para julgamento no colegiado somente o que não decidirá de forma monocrática. Esse poder de agenda temática e temporal, na política, tem um enorme impacto. Como não existem critérios objetivos e claros para utilização desse poder, fugindo da racionalidade e previsibilidade, não é passível de controle público sobre o funcionamento do Tribunal. Desta forma, existe temerária seletividade do que se julga ou que fica aguardando eternamente julgamento.

Assim, com o fenômeno da monocratização do Supremo, o poder do ministro relator tem um realce, pois tem ocorrido uma crescente interferência individual do Tribunal nos demais Poderes, ao mesmo tempo em que dita o tempo do processo, ou seja, quando sua decisão monocrática será referendada ou revertida no plenário do STF. Pode, dessa forma, paralisar discussões e debates sobre questões econômicas, sociais, projetos de leis, emendas constitucionais, políticas públicas, etc. por meses ou anos.

Esse poder de ditar o tempo do processo pode estar desequilibrando o sistema de freio e contra pesos. Pois, o uso estratégico pelos Ministros acaba ditando o tempo da política majoritária (consensual) do Legislativo e Executivo.

Nesse sentido, Montesquieu (2000, p. 167), ao formular a tripartição do poder, demonstrou preocupação com a concentração de competências (poder) nas mãos de uma única pessoa. Já que não existe liberdade se não houver uma separação entre os Poderes Judiciário, Legislativo e Executivo, esse poder seria arbitrário. “Estaria tudo perdido se um mesmo homem [...] exercesse estes três poderes: o de fazer as leis; o de executar as resoluções públicas; e o de julgar os crimes ou as demandas dos particulares” (MONTESQUIEU, 2000, p.167).

¹⁵ Artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Esse pensamento sobre a tendência de concentração de poder e a busca incessante por mais poder, tendente, assim, a anejar para a tirania, encontra-se presente em Maquiavel (1985, p. 33-5); Hobbes (1974, p. 64) e Madison (2003, p. 138), nas discussões que antecederam a Constituição Americana de 1787.

Desta forma, este artigo se propõe a analisar o papel do ministro relator nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs), espécie de controle de constitucionalidade concentrada, e nas medidas cautelares que sustentam ações dos demais Poderes. Parte da seguinte pergunta de pesquisa: há legitimidade democrática nas liminares monocráticas deferidas pelo STF nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade? Para atingir o objetivo geral de responder a tal questionamento, traça como objetivos específicos de pesquisa, primeiro, descrever o fenômeno de monocratização do STF e, depois, verificar se há violação do sistema de freios e contrapesos pela atuação do ministro relator nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade, especificamente, quando uma liminar susta atos ou interfere em outro Poder.

Valendo-se metodologicamente da abordagem qualitativa, adota como técnicas metodológicas a revisão de literatura e a análise documental. O presente tema é de extrema importância para se analisar esse momento de tensão institucional (VIEIRA, 2018, p. 32-43) e queda de confiança nas instituições¹⁶.

2. O FENÔMENO DE MONOCRATIZAÇÃO DO STF.

Em 2008, Oscar Vilhena (2008, p. 441-63)¹⁷ difundiu o termo “supremocracia”¹⁸, conceito que significa a centralidade e poder do Supremo sobre os demais

¹⁶ Disponível em:

<https://direitosp.fgv.br/noticia/icjbrasil-detecta-queda-confianca-populacao-quase-todas-instituicoes-brasileiras-2017>. Acesso em 25 out. 2020.

¹⁷ Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/revdireitogv/article/view/35159/33964>. Acessado em: 16 de nov. de 2020.

¹⁸ “[...] A enorme ambição do texto constitucional de 1988, somada à paulatina concentração de poderes na esfera de jurisdição do Supremo Tribunal Federal, ocorrida ao longo dos últimos vinte anos, aponta para uma mudança no equilíbrio do sistema de separação de poderes no Brasil. O Supremo, que a partir de 1988, já havia passado a acumular as funções de tribunal constitucional, órgão de cúpula do poder judiciário e foro especializado, no contexto de uma Constituição normativamente ambiciosa, teve o seu papel político ainda mais reforçado pelas emendas de no. 3/93, e no. 45/05, bem como pelas leis no. 9.868/99 e no. 9.882/99, tomando-se uma instituição singular em termos comparativos, seja com sua própria história, seja com a história de cortes existentes em outras democracias, mesmo as mais proeminentes. Supremocracia é como denomino, de maneira certamente impressionista, esta singulari-

Poderes da República - Poder Legislativo e Poder Executivo - e a imposição de suas decisões sobre juízes e tribunais inferiores. Entretanto, apesar de manter a capacidade analítica e explicativa sobre o papel do Tribunal nas questões institucionais, não é suficiente para explicar “o movimento centrífugo dos ministros”, que se acentuou nos anos subsequentes. (RECONDO E WEBER, 2019, p. 77).

[...] ao contrário do que se pensa, o Supremo não é majoritariamente uma corte colegiada. É tal o número de processos, que julgar todos pelos onze ministros é impossível. As estatísticas do Supremo em Número mostram: o Supremo é uma corte monocrática. Dentre as mais de 1,3 milhões de decisões proferidas, 87% foram de um só ministro. (FALCÃO, 2015, p; 103).

Assim, somando as decisões colegiadas das duas turmas, mais as decisões proferidas no pleno do Tribunal, pouco ultrapassam a 10% do total de casos julgados pelo STF, e os casos julgados pelo plenário, em 2006, constitui apenas 0,5% da totalidade dos casos julgados, quer dizer: 565 casos. (VIEIRA, 2008, p. 449).

Desta forma, dos 70 mil casos julgados, anualmente, a maioria se refere a decisões monocráticas pelo ministro relator, que tem poderes para julgar o mérito e a admissibilidade das ações e dos recursos. (VIEIRA, 2019, p. 169). “As liminares [...] estão há 5 anos na faixa de 10% de decisões coletivas.” (HARTMANN; FERREIRA, 2015, p. 274). Isso quer dizer que, 9 de cada 10 decisões liminares são monocráticas, proferidas pelo ministro relator.

Segundo o Relatório de Atividades de 2019 (BRASIL, 2020), produzido pelo Supremo, o Tribunal recebeu 93.197 novos processos, neste ano. Sendo que, 21.301 (23%) processos são originários - processos que têm o Supremo como primeira instância - e 71.896 (77%) processos chegaram pela via recursal. Foram proferidas 115.603 decisões, das quais, 17.693 (15,3%) foram pelo colegiado, aqui é o somatório do Plenário e das duas turmas, que são compostas por cinco ministros cada, e 97.908 (84,7%) decisões monocráticas (BRASIL, 2020)¹⁹. Desta maneira,

O quadro no Supremo Tribunal Federal Brasileiro é este: onze ministros com poderes de conceder liminares sobre temas sensíveis, atuando

dade do arranjo institucional brasileiro. [...]” (VIEIRA, 2008, p. 444)

¹⁹ Disponível em:

http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/centralDoCidadaoAcessoInformacaoGestaoEstrategica/anexo/2020_01_24_13.08_RelatoriodeAtividades2019_completo.pdf. Acessado em: 16 de nov. de 2020.

isoladamente debruçados sobre um texto constitucional verborrágico, de onde nas timelines e adeptos da “Living Constitution”²⁰. Tudo é possível. (RECONDO E WEBER, 2019, p. 81).

À vista disso, em 2018, Diego Arguelhes e Leandro Ribeiro (2018, p. 13-32)²¹, valendo-se de um neologismo, sintetizaram a atual conjuntura do Supremo como “ministrocacia”. O termo ministrocacia epiloga “a intensidade impressionante de perturbação institucional provocada pelas liminares individuais dos ministros.” (RECONDO E WEBER, 2019, p. 78).

Essa atmosfera ministocrática, de valentia constitucional e pouco apego à jurisprudência e às decisões colegiadas, produziu onze Supremos: ministros exercendo individualmente o controle de constitucionalidade das leis aprovadas pelo Congresso via liminar, ou paralisando, com pedido de vista, decisões tomadas pela maioria do plenário. (RECONDO E WEBER, 2019, p. 79).

Desta forma, já houve pedidos de vista dos ministros que pararam processos por mais de 5 mil dias, no Supremo. Isso causa insegurança jurídica, pois tem aparência de naturalidade. Além de levantar suspeita de algo anômalo com o processo. (FALCÃO, 2015, p. 178). Há que diferenciar os pedidos de vista indispensáveis para uma análise mais profunda do caso para formação do livre convencimento do magistrado e dos pedidos de vista com o intuito de dissuadir os colegas e esfriar o debate. (FALCÃO, 2015, p. 178).

Assim, como na política, os ministros do Supremo faz uso estratégico do tempo para se chegar a determinados objetivos, logra êxito na sua empreitada, para fazer prevalecer o seu posicionamento. Dessarte, uma boa avaliação do ministro relator vai levar em conta tanto o clima da sociedade, do Congresso e do Executivo, como da composição do Tribunal. Podendo esperar a discussão amadurecer na sociedade e entre os Ministros para por em pauta ou decidir monocraticamente e esperar o melhor momento para poder liberar o processo para o colegiado, até mesmo esperar que um ministro se aposente para conseguir maioria no Plenário.

Virgílio Afonso da Silva (2015, 189-90) pesquisando sobre o papel - e os eventuais poderes - do ministro relator, realizou pesquisa através de entrevistas

²⁰ Doutrina americana que prega que a Constituição deve ser interpretada como um sistema vivo, com disposições abertas a novos significados, e não como um parâmetro estático.

²¹ Disponível em: http://novosestudios.com.br/wp-content/uploads/2018/04/02_arguelhes_dossie_110_p12a33_baixa_vale.pdf. Acessado em: 16 de nov. de 2020.

com ministros e ex-ministros do STF. Foi respeitado o anonimato, dando a cada um uma letra, para que não fossem identificados. Os ministros falaram em funções adicionais, além de “balizar o debate”, sendo o poder de agenda a principal, atribuída ao Relator:

Assim, o ministro F salienta o papel estratégico na definição de quando um caso deve entrar na pauta de julgamentos: O relator administra a tese que ele tem sob julgamento com o tempo. Se ele for uma pessoa de visão tática, aí é uma questão não estritamente técnico-jurídica, mas que faz parte da formação do ser humano e também de quem chegou à Suprema Corte, de saber o seguinte: “olha esse não é o momento de eu levar tal tema”. [...] Eu, por exemplo, eu não me surpreendi que o ministro Marco Aurélio não tenha trazido a anencefalia antes da aposentadoria do ministro Eros Grau. (SILVA, 2015, p. 189).

A ação mencionada pelo ministro F, foi proposta pela Confederação Nacional dos Trabalhadores na Saúde (CNTS), em 2004. Relatada pelo ministro Marco Aurélio, esse entendendo que o tema era urgente - a possibilidade de interrupção de gestação de feto anencéfalo sem que houvesse a configuração de um ato típico, pois, para o mesmo, ofendia a dignidade humana dessas mulheres - concedeu liminar nas vésperas do recesso forense, procedimento inédito no Tribunal, algo que se tornaria frente nos anos seguintes. Assim, o ministro evitou que o Plenário cassasse sua liminar. (RECONDO; WEBER, 2019, p. 211). O que veio a ocorrer com a volta das atividades colegiadas no Tribunal (RECONDO; WEBER, 2019, p. 212).

[...] a liminar foi submetida ao plenário, [e] mais uma vez o Supremo barrou o atrevimento de Marco Aurélio, com o explícito protesto de Joaquim Barbosa contra a decisão isolada em assunto tão grave. “A posição jurídica que eu adoto há muito tempo é de que não cabe a um ministro individualmente tomar decisão dessa natureza. Seria o equivalente a um membro do Congresso editar pessoalmente uma lei”, protestou o ministro ao final da sessão. Favorável ao teor da decisão mas contrária ao método empregado pelo colega [...] (RECONDO; WEBER, 2019, p. 212)

Após a liminar ser derrubada no Plenário, o ministro só liberaria a Ação para julgamento em 2012. Ora, se o ministro no dia 01 de junho de 2004 achou que o tema era urgente e concedeu uma liminar, por quê demorou 8 anos para pautá-la? O próprio ministro respondeu essa indagação anos depois em entrevista a uma pesquisadora da Universidade de Brasília (UnB).

“Quando cassaram a minha liminar, eu percebi que a concepção era contrária ao pano de fundo. Então coloquei o processo na prateleira, porque não envolvia interesses subjetivos. Quando o Tribunal liberou as pesquisas

com células-tronco, muito embora por um escore muito apertado de 6x5, eu entendi que era a hora, e o resultado foi muito satisfatório. [...] Nós temos sempre um termômetro. Aí devemos atuar no campo político-institucional”, disse Marco Aurélio [...] Trata-se de exemplo notório do manejo do tempo em favor da tese do ministro. (RECONDO; WEBER, 2019, p. 212-3)

Outro ministro, denominado com a letra E, associou o poder de agenda como se fosse parte da própria deliberação: “O relator tem um papel quase absoluto quanto à agenda, porque o processo só vai a julgamento a partir do momento em que ele resolva levar o processo a julgamento. [...] Esse é um poder grande de supressão da discussão.” (SILVA, 2015, p. 190)

Na prática, portanto, para que possa haver uma decisão, é preciso que: 1. o relator libere o caso; 2. o presidente inclua o caso em pauta; e 3. nenhum dos outros ministros decida pedir vista para impedir a conclusão do julgamento. Cada um desses diferentes mecanismos de poder de agenda é, na prática ainda que não na teoria, discricionário (Dimoulis; Lunardi, 2008; 2016; Verissimo, 2008; Arguelhes; Hartmann, 2017.). Qualquer um desses atores pode resolver, por qualquer motivo, impedir que o tribunal tome uma decisão. Como ocorre com qualquer outro exercício de poder judicial, certas variáveis informais podem limitar o uso desses poderes — crenças profissionais internalizadas sobre o papel dos juízes no colegiado, pressão dos pares, críticas da comunidade profissional ou da imprensa. Esses possíveis limites ainda não foram sistematicamente estudados. Quaisquer que sejam, porém, não têm sido capazes de limitar o controle individual de agenda em casos de alta repercussão. Vale notar ainda que, devido ao vasto número de casos que o Supremo recebe e julga a cada ano, a comunidade profissional, a imprensa e os próprios colegas de tribunal só conseguem acompanhar um conjunto muito limitado de usos de poderes individuais de agenda. (ARGUELHES E RIBEIRO, 2018, p. 16)

Desta maneira, além dos poderes de supressão do debate do ministro relator, os processos ao chegarem ao plenário também estão sujeitos pedido de vista por qualquer um dos onze ministros, de forma discricionária, que pode paralisar um julgamento por meses ou até anos. São raras as vezes em que devolvem no prazo²², que, segundo o Regimento Interno²³ do STF é de 10 dias, prorrogável pelo mesmo período.

Por consequência, “[...] o povo está cada vez mais atento quando ministros pedem vistas paralisando - e desaparecem com os processos, por motivos políticos ou por receio de seu ponto de vista perder. (FALCÃO, 2012, p. 141)

²² Disponível em:

<https://www1.folha.uol.com.br/paywall/login.shtml?https://www1.folha.uol.com.br/fsp/opiniao/84123-o-sucesso-do-stf-os-problemas-do-stf.shtml>. Acesso em 16 de nov. 2020.

²³ Artigo 134. Se algum dos ministros pedir vista dos autos, deverá apresentá-los, para prosseguimento da votação, até a segunda sessão ordinária subsequente, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal.

[...] o mecanismo de vista parece ser um dos meios pelos quais a lentidão potencial se fará concreta neste o naquele caso. As vistas podem contribuir para aumentar em muitos anos, às vezes, décadas a duração de processos específicos. (JOTA, 2014)²⁴

Todavia, “[...] o que conta para um país pluralista social, racial e ideologicamente é um Supremo que exprima tal pluralidade. E não um ou outro ministro isoladamente.” (FALCÃO, 2015, p. 46). Pois, o STF é o colegiado, o conjunto de onze pessoas, com onze votos, fruto de onze experiências e ideologias diferentes. Os acórdãos do Tribunal são frutos de um beneplácito, de um consenso formado pela maioria, que nem sempre exprime a preferência dos que o compõem. Porém,

[...] A atuação individual descentralizada torna a política constitucional errática, ao vinculá-la às preferências de juízes que não necessariamente refletem a posição institucional do tribunal como ator coletivo. Em qualquer tribunal, decisões judiciais são, ao menos em parte, contingentes às preferências de seus integrantes. [...] (ARGUELHES E RIBEIRO, 2018, p 15-16)

Destarte, as liminares têm uma duração prolongada em anos, que neste período consolida relações jurídicas, afetando significativamente o direito, principalmente, quando são liminares em sede de controle de constitucionalidade concentrada, que acaba atingindo, direta ou indiretamente, as vidas de milhões de pessoas.

Por consequência, essa vigência por anos traz insegurança jurídica, por serem decisões precárias (DIDIER JÚNIOR, 2015, p. 568), onde não foram enfrentados os méritos. Pois, liminar nada mais é do que uma decisão judicial com intuito de resguardar direito arguido pelo requerente antes da discussão do mérito, necessitando, aqui, que haja elementos que evidenciam a probabilidade do direito. Assim, nas palavras do processualista Fredie Didier Jr.:

A tutela provisória antecedente é aquela que deflagra o processo em que se pretende, no futuro, pedir a tutela definitiva. É requerimento anterior à formulação do pedido de tutela definitiva e tem por objetivo adiantar seus efeitos (satisfação ou acautelamento). (DIDIER JÚNIOR, 2015, p. 571).

²⁴ Disponível em:

https://www.jota.info/paywall?redirect_to=//www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/materias70-a-irrelevancia-do-regimento-interno-do-stf-08102014. Acessado em: 17 de nov. de 2020.

Dessa maneira, como justificar liminares que perduram por décadas, sem que o Tribunal analise o mérito? Existe várias decisões liminares em sede de ADI que subsistiram por mais de 20 anos: ADI 144²⁵; ADI 145; ADI 351; ADI 310; ADI 429; ADI 439; ADI 509; ADI 558; ADI 570; ADI 290; ADI 491; ADI 374; ADI 917.

Mais teratológico é quando demora mais de uma década para que se conceda ou negue uma liminar. Uma liminar apreciada após vários anos não pode ser considerada precária e de urgência. Como exemplo dessa teratologia podemos citar a ADI 1229, que teve sua liminar indeferida após 18 anos e 2 meses de sua propositura; a ADI 2077 teve sua liminar deferida após 13 anos e 4 meses; a ADI 1945 teve sua liminar indeferida após 11 anos e 4 meses; a ADI 1924 teve sua liminar indeferida após 10 anos e 5 meses; as ADIs 2356 e 2362, ambas com deferimento liminar após 10 anos.

[...] como os dados mostram, a lentidão do STF é potencial e não inevitável. É seletiva, não equalizadora. É possível que o Plenário conceda uma liminar em ADIn em menos de 24 horas; mas também é possível que uma década se passe sem qualquer decisão. É possível que um andamento de conclusão ao relator dure poucos dias, mas também é possível que isso leve muitos anos. (JOTA, 2015)²⁶

Conseqüentemente, “[...] o Supremo vive no desequilíbrio das onze agendas.” (RECONDO; WEBER, 2019, p. 291).

Diante de seus ministros, portanto, o Supremo não parece tão supremo assim. Mostramos que o STF aloca de maneira individual e descentralizada uma série de poderes individuais de agenda, de sinalização e mesmo de decisão formal. (ARGUELHES; RIBEIRO, 2018, p 27)

Portanto, esse Supremo individual tem desconfigurado a ideia de uma Corte, - o STF apesar de não ser uma Corte Constitucional tem atribuições desta - contramajoritária, que exerceria essa função excepcionalmente, na prática. (ARGUELHES; RIBEIRO, 2018, p. 28 *apud* DAHL, 1957, p. 279–95). Pois, os ministro monocraticamente tem feito prevalecer seus posicionamentos contra a política majoritária - Congresso e Executivo. E muita das vezes, até mesmo, contra o entendimento institucional.

²⁵ A ADI 144 foi ajuizada em 1989, pelo então governador do Rio Grande do Norte, sendo deferida liminar no mesmo ano. A relatoria da ação passou por três ministros - Octavio Gallotti; Sydney Sanches; Cezar Peluso, até chegar ao Ministro Gilmar Mendes. Em 2014, o Plenário julgou parcialmente procedente. A liminar, da ADI 144, durou mais de 24 anos.

²⁶ Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/a-monocratizacao-do-stf-03082015>. Acessado em 16 de nov. de 2020.

Esse desapego ao colegiado, à deferência, à responsividade, somada a usurpação de competência e interferência nas questões institucionais e internas dos demais Poderes são responsáveis por uma tensão institucional e um desequilíbrio do sistema de freios e contrapesos, já que os outros Poderes não têm mecanismos eficazes para fazer frente a esses super-poderes individuais dos ministros.

3. DECISÕES MONOCRÁTICAS EM SEDE DE ADI VIOLAM O SISTEMA DE FREIOS E CONTRAPESOS?

Na formulação clássica da separação dos poderes, Montesquieu imaginou que haveria uma independência e harmonia entre eles, sendo que os poderes seriam respectivamente controladores e controlados. “São dispositivos que aspiram habilitar a democracia, regular o exercício do poder” (VIEIRA, 2019, 10). Essa formulação utópica está plasmada na Constituição de 1988, artigo 2º: “São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.” (BRASIL, 1988). Tendo uma percepção generalizada no senso comum e até mesmo no meio acadêmico que essa harmonia é necessária para que não se ponha em risco o sistema democrático.

Madison, ao analisar a doutrina do sistema de freios e contrapesos, foi cético em relação à concepção de harmonia, já que, pela natureza humana, o detentor do poder tenderia a sempre buscar ampliar seus poderes (HAMILTON, MADISON E JAY, 2005, p. 138). “Como todos os seus contemporâneos, acreditava que ‘todo poder em mãos humanas é passível de abusos.’” (DAHL, 2016, p. 41). Pois, “é tendência geral de todos os homens um perpétuo e irrequieto desejo de poder (HOBBS, 1974, p. 64). Assim, “a acumulação dos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário nas mãos de um só indivíduo, ou de uma só corporação [...] constitui necessariamente a tirania”²⁷. (HAMILTON, MADISON E JAY, 2005, p. 298).

²⁷ Entretanto, é importante destacar que para “[...] Hamilton, consolidada por Bickel, de que o Judiciário é o poder que menos apresenta risco de usurpação da Constituição ou de uma recaída autoritária (the least dangerous branch) não é equivocada. Não tem armas, não tem cofres. Pelo mesmo motivo, todavia, pode-se recear que não é o mais indicado para carregar as maiores esperanças e utopias. Simplesmente não tem viço para tamanha atribuição.” (MENDES, 2008, p. 216).

Assim, os Poderes se encontram em permanente tensão e eventualmente em conflito. (VIEIRA, 2019, p. 34). Já que “são inerentes à vida das constituições uma constante tensão e eventuais atritos. A ideia de que os poderes são independentes e harmônicos, inscrita em nossa Constituição, é um eufemismo, pois sua real disposição é de tensão.” (VIEIRA, 2019, p. 34)

Desta forma, o sistema de *checks and balances* foi projetado com o intuito de ser um mecanismo para tornar a competição política - do Executivo, Legislativo e Judiciário - um sistema organizado, com a difusão de poderes, tornando as decisões e o Estado mais democráticos.

Esse sistema constitucional, projetado para ser autossuficiente, mostrou-se insuficiente com o advento das constituições sociais e principiológicas, que aumentou o campo de discricionariedade dos juízes. “[...] Ao interpretarem a Constituição, os juízes fazem valer sua própria ideologia, seus preconceitos e preferências.” (DAHL, 2016, p. 57). Nas palavras do ministro Ayres Britto “[...] Com tantos princípios, eu deito e rolo!” (RECONDO E WEBER, 2019, 81).

“Embora a norma seja sempre o produto da atribuição de sentido a um texto, isto não significa que o intérprete – nem mesmo o Supremo Tribunal Federal – detenha o poder de atribuir qualquer sentido a um texto jurídico [...]”(STRECK, 2014, p. 333)

Assim, houve um deslocamento do Poder Legislativo (HAMILTON, MADISON E JAY, 2003, p. 207), que é mais pluralista, diversificado e que presta contas à população (*accountability*), para o Poder Judiciário (HAMILTON, MADISON E JAY, 2003, p. 207), que é independente, composto por juízes que só devem satisfação às próprias consciências (COUTINHO, 1998, p. 29-30). Assim,

[...] o juiz é chamado a exercer uma função socioterapêutica, liberando-se do apertado condicionamento da estrita legalidade e da responsabilidade exclusivamente retrospectiva que ela impõe, obrigando-se a uma responsabilidade prospectiva, preocupada com a consecução de finalidade políticas das quais ele não mais se exime em nome do princípio da legalidade (*dura lex sed lex*). [...] A responsabilidade do juiz alcança agora a responsabilidade pelo sucesso político das finalidades impostas aos demais poderes pelas exigências do Estado Social. (FERRAZ JÚNIOR, 1994, p. 18)

“Basta lembrarmos Ricardo Lewandowski, quando diz que o século XIX foi o século dos parlamentos, que o século XX foi o século do Executivo, e que o século XXI será - já é - o século do Judiciário.” (FALCÃO, 2015, p. 23). Passou-se, então, a

atribuir ao Poder Judiciário a tarefa de proteger a constituição dos Poderes representativos e a concretização dos direitos - principalmente dos direitos sociais e a proteção das minorias - cabendo a ele a última palavra sobre temas que até então eram da política. Como se o judiciário fosse um lugar privilegiado (eminente), recinto da racionalidade. E a política fosse um lugar onde prevalece os interesses pessoais, mesquinhos, um ambiente ignóbil, irracional.

Segundo Nuno Piçarra (1989, p. 196), “o poder judicial, guardião dos direitos fundamentais, é visto aqui, primordialmente, como uma espécie de contrapeso do poder legislativo e do poder executivo e não como poder nulo, corolário daquele monismo.” Assim, nas palavras do Ministro Marco Aurélio: “A última palavra não cabe ao setor político, cabe ao Judiciário, o órgão de cúpula, o guarda da Constituição é o Supremo” (O ESTADO DE SÃO PAULO, 2013)²⁸

Entretanto, essa ideia de primazia do Judiciário sobre os demais Poderes é “um bordão que explicita os anseios aristocráticos de parte dos profissionais do ramo, o de viver numa ‘juristocracia’: o governo dos juízes, pelos juízes, para os juízes” (OLIVEIRA, 2013)²⁹

[...] o papel desempenhado pelo juiz é de agente político, como o dos demais membros dos Poderes Legislativos e Executivos, pois também faz parte de um dos Poderes, o Judiciário, independente e autônomo em relação aos dois outros, atuando com autoridade máxima no exercício de sua função estatal. (COUTINHO, 1998, p. 73)

Já para Hans Kelsen (2007, p. 152), “a instituição da jurisdição constitucional não se acha de forma alguma em contradição com o princípio da separação dos Poderes; ao contrário, é uma afirmação dele.”

A separação dos poderes é um pressuposto institucional para a garantia dos direitos fundamentais, sem a qual estes mais não são do que meras declarações de intenção. Só perante tribunais independentes o indivíduo pode ‘resistir’ às violações dos seus direitos por parte dos outros poderes do Estado. Pode, por isso, dizer-se que a decisão constitucional de garantia dos direitos fundamentais é, simultaneamente, uma decisão fundamental, sobre a organização do poder político-estadual. (PIÇARRA, 1989, p. 191)

²⁸

Disponível

em:

<https://politica.estadao.com.br/noticias/geral,ministros-do-stf-criticam-proposta-de-submeter-decisoes-da-corte-ao-congresso,1025075>. Acesso em 16 nov. 2020.

²⁹ Disponível em:

<https://jornalggn.com.br/justica/pec-33-separacao-de-poderes-e-o-aprisionamento-da-cf/> Acessado em 16 de nov. de 2020.

Entretanto, é ilusória a percepção do Judiciário como um Poder técnico, neutro, alheio à política, cabendo a ele a análise última do que quer dizer a Constituição, pois seria o Supremo um local privilegiado, onde os Ministros seriam os mais preparados para decidir através de um debate racional, lógico, pautado em técnicas interpretativas. Da mesma forma, é equivocada a ideia de que a política e os políticos seriam irracionais, movidos apenas por ganância e pensamentos maquiavélicos. “[...] Em verdade nenhum poder tem o monopólio do saber e da virtude; os poderes acertam e erram.” (VIEIRA, 2019, p. 184 *apud* BRASIL, 1992).

Esse novo modo do Judiciário se portar, indo além de suas atribuições, fazendo interpretações além do que está explicitado, fazendo do uso da retórica e um esforço argumentativo para decidir questões típicas do Poder Legislativo e do Poder Executivo - usurpação de competência - ficou conhecido como ativismo judicial.

Seguramente em nenhum momento anterior da história brasileira esteve o Poder Judiciário focado pelas luzes da ribalta como nesses últimos anos. [...] [Muito por causa do arranjo da] Constituição de 1988. Essa atribuiu ao Judiciário, ao lado de seu papel tradicional de ‘fiscal da legalidade’, um novo, o de guardião da legitimidade’. Fê-lo para aprimorar o controle judicial da atuação dos demais Poderes Públicos. Acarretou, porém, um efeito perverso - reflexo imprevisto de institutos adotados como inovação - exatamente o de judicializar o tratamento de questões políticas ou políticas-administrativas e, conseqüentemente, de dar uma dimensão política à atuação desse Poder, até então visto como ‘neutro’. [...] Os juizes, entretanto, não são eleitos pelo povo, constituem uma aristocracia. Devem ser controlados pelos representantes desse povo. (FERREIRA FILHO, 2010, p. 206 e 232)

A legitimidade do Poder Judiciário, da jurisdição constitucional e do Supremo advém da própria Constituição e do povo, representado pelos constituintes originários e derivados. Entretanto, segundo Dallari, a politização dos tribunais - e de suas decisões - não tira ou diminui a sua legitimidade:

O reconhecimento da politicidade do direito nada tem a ver com opções partidárias nem tira, por si só, a autenticidade e a legitimidade das decisões judiciais. Bem ao contrário disso, o juiz consciente dessa politicidade fará o esforço a mais para conhecer e interpretar o direito, considerando sua inserção necessária num contexto social, procurando distingui-lo do direito abstrato ou do que é criado artificialmente para garantir privilégios, proporcionar vantagens injustas ou impor sofrimento a outros com base exclusivamente numa discriminação social. (DALLARI, 2002, p. 96)

Contudo, Vieira, (2019, p. 11) constatou que, no Brasil, atualmente, a disputa institucional polarizou, com uma sociedade mais intolerante, o que,

consequentemente, fez as instituições entrarem em crise. Com isso, “[...] A batalha dos poderes, [...], tem sido travada a partir da retórica constitucional, ainda que utilizada de forma estratégica e eventualmente distorcida e cínica”. (VIEIRA, 2019, p. 11)

[...] essa ultrapassagem das linhas demarcatórias da função jurisdicional se faz em detrimento, particularmente, da função legislativa, não envolvendo o exercício desabrido da legiferação (ou de outras funções não jurisdicionais) e sim a descaracterização da função típica do Poder Judiciário, com incursão insidiosa sobre o ‘núcleo essencial’ de funções constitucionalmente atribuídas a outros Poderes. (RAMOS, 2010, 308)

Esse ativismo e o poder supremocrata atribuído ao Supremo com a Constituição 1988 é algo sem paralelo na história pátria e de outros países. (VIEIRA, 2019, p. 162). Ou seja, a forma que os ministros se portam tomou contornos que alavanca os poderes do Tribunal sobre os demais Poderes. Entretanto, existe, sim, no mundo:

[...] a ampliação do papel do direito e do Judiciário [sendo] uma decorrência da retração do sistema representativo e de sua incapacidade de cumprir as promessas de justiça e igualdade inerentes ao ideal democrático e incorporadas nas constituições contemporâneas. (VIEIRA, 2019, p. 164).

A atribuição de guarda da Constituição, ambiciosa e detalhista com extenso rol de atribuições, possibilitou ao Supremo uma nova posição institucional, de status de supremocracia (VIEIRA, 2019, p. 165). Nesse sentido, a versão extremada da supremocracia é a ministocracia, que emerge quando os ministros monocraticamente passam a exercer as funções atribuídas à corte (VIEIRA, 2019, p. 209). “Não raramente em nome de deter a palavra final, alguns ministros quase diziam: ‘a Constituição sou eu’ [...] É apenas um risco num Supremo muito monocrático.” (FALCÃO, 2015)³⁰.

“Os Tribunais constitucionais podem ter um impacto legislativo imediato, direto e formal sobre as decisões legislativas, vetando-as totalmente ou invalidando-as parcialmente.” (ARGUELHES; RIBEIRO, 2018, p. 16). No Brasil, além do Supremo, os ministros individualmente nas medidas liminares³¹ das Ações

³⁰ Disponível em:

https://www.jota.info/paywall?redirect_to=//www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/da-onipotencia-ministro-stf-onipotencia-congressista-12022015. Acessado em 16 de nov. de 2020

³¹ “O termo “liminares” refere-se, de maneira geral, a decisões que, por natureza, possuem caráter provisório e de urgência. Sua função, via de regra, é evitar que a demora na prestação jurisdicional ocasione perecimento de direitos. Decisões liminares deveriam, portanto, ser instrumentos

Direta de Inconstitucionalidade³² - espécie de “[...] ação de controle concentrado-principal de constitucionalidade concebida para a defesa genérica de todas as normas constitucionais [...]” (CUNHA JÚNIOR, 2019, p. 223) - também podem - e fazem - esse controle sobre as decisões legislativas, algo sem paralelo com outros Tribunais constitucionais e Cortes constitucionais.

Isto é, um ministro pode suspender individualmente uma decisão majoritária de um Congresso, eleito, representativo, composto por 513 deputados e 81 senadores, que foi sancionada por um Presidente eleito com milhões de votos. Pode fazê-lo também em relação a um ato normativo editado pela Presidência da República. Assim, naturalizou-se:

A recorrência da concessão de liminares, a desinibição em interferir na política e o manuseio do regimento para manter válida uma liminar sem submetê-lo ao colegiado configuram o que Arguelhes e Ribeiro chamaram de “individual judicial review”. O termo é uma adequação do original inglês “judicial review”, que significa o poder concedido ao Judiciário, notadamente às Cortes constitucionais nas democracias, de revisar o conteúdo e a extensão de normas editadas pelos parlamentares ou executivos. Trata-se de parte do sistema de freios e contrapesos que faz funcionar a separação de Poderes - quando uma das peças se desloca para um extremo, as outras a puxam de volta. No Brasil, o sistema está descompensado. Em vez de o colegiado deter o poder, cada ministro por aqui o exerce sem muitas amarras. (RECONDO E WEBER, 2019, p. 82-3)

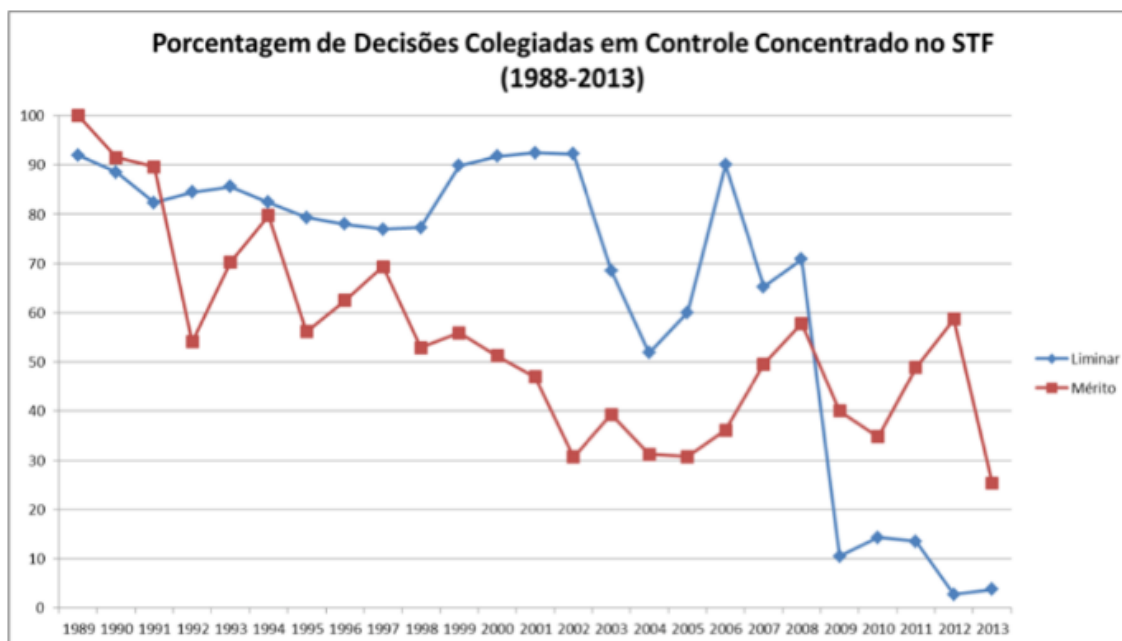
O deferimento de medida liminar é legal, previsto na Lei 9.868/1999 - que regulamenta a ADI -, no artigo 10³³. Ele ressalta que as medidas liminares serão, em regra, concedidas pelo colegiado, salvo no período de recesso. (BRASIL, 1999).

processuais voltados a assegurar a efetividade do sistema judicial. São requisitos para a concessão do pedido liminar o perigo na demora da decisão, com a possibilidade de ocorrência de graves danos ou prejuízos a uma das partes no processo, e a existência de fundamentos jurídicos aceitáveis e potencialmente verdadeiros.” (FALCÃO; HARTMANN; CHAVES, 2014, p. 30)

³² Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe: I - processar e julgar, originariamente: a) a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal; [...].(BRASIL, 1988).

³³ Art. 10 da Lei 9.868/1999: “Salvo no período de recesso, a medida cautelar na ação direta será concedida por decisão da maioria absoluta dos membros do Tribunal, observado o disposto no art. 22, após a audiência dos órgãos ou autoridades dos quais emanou a lei ou ato normativo impugnado, que deverão pronunciar-se no prazo de cinco dias.” (BRASIL, 1999)

Tabela 1:



Fonte: Gráfico produzido por DIEGO WERNECK ARGUELHES e IVAR A. HARTMANN em artigo publicado no JOTA, A monocratização do STF: Tribunal delega cada vez mais poder para decisões individuais em ADIs e ADPFs (dados de 1988 a 2013).

No entanto, segundo o gráfico, existe uma queda constante nesses 25 anos nas decisões colegiadas em sede de controle concentrado de constitucionalidade. Sendo que, em 2008 estava na faixa de 70%. Nos últimos 5 anos (2009 a 2013) a média de liminares colegiadas ficou na faixa de 10%. (JOTA, 2015)³⁴

Logo, os ministros têm ignorado a necessidade de excepcionalidade - recesso forense - para que sejam concedidas medidas monocráticas invasivas que suspendem a eficácia total ou parcial de lei ou ato normativo federal/estadual editado pelos outros Poderes. Dessa forma,

“Faço esse registro da questão, portanto, para que fique bem claro que medidas liminares decididas de forma monocrática são em regra ilegais, por violação à lei 9898/99 (art. 10), e inconstitucional, por afrontar ao art. 97 da Constituição. As hipóteses excepcionalidade deveriam ser bem delimitadas e definidas no Regimento Interno do Tribunal”, escreveu Mendes em voto proferido em 2012. O ministro tinha conhecimento de causa. “Sou o pai dessa porra”, disse ele a respeito da lei 9896, de 1999, que regulamenta os julgamentos de ADIS no Supremo. (RECONDO E WEBER. 2019, p. 82).

Assim, de 2009 pra cá, o Supremo passou a decidir de forma majoritariamente individual, ou seja, os ministros passaram a exercer a função

³⁴ Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/a-monocratizacao-do-stf-03082015>. Acessado em 16 de nov. de 2020.

jurisdicional constitucional, principalmente, nas ADIs de forma monocrática. Essa mudança de comportamento no Tribunal tem sido responsável por crises institucionais e atritos com os demais Poderes. Além, de ter deslocado o Supremo do sistema de freio e contrapesos. Já que os ministros individualmente tem exercido a função institucional do Tribunal.

Desta forma, a ministocracia viola o *check and balance* que foi projeto para que o poder pudesse freiar o poder. Contudo, a ação individual dos ministros, que têm poderes quase que absolutos e com poucos controles sobre eles, movimentou as peças projetadas para que o poder fosse exercido por Tribunal de cúpula, para atuações isoladas.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS.

Este trabalho partiu da seguinte pergunta de pesquisa: há legitimidade democrática nas liminares monocráticas deferidas pelo STF nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade? Para atingir o objetivo geral de responder a tal questionamento, traçou como objetivos específicos de pesquisa, primeiro, discutir o fenômeno da monocratização do Supremo e, depois, verificar se há violação do sistema de freios e contrapesos pela atuação do ministro relator nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade. Esses objetivos foram cumpridos ao longo dos capítulos 2 e 3, respectivamente.

A partir da Constituição de 1988 ocorreu um aumento constante de processos no Supremo, tornando impossível que os processos sejam julgados em sua totalidade pelos onze ministros. Por consequência, houve uma individualização e monocratização do STF. O Tribunal deixou de ser um colegiado, para se tornar monocrático, visto que, dos 1,3 milhões de processos julgados pelo STF, 87% foi proferida por apenas um dos ministros. Por consequência, houve uma queda constante nas decisões colegiadas em sede de controle concentrado de constitucionalidade. Que foi acentuada no ano de 2009, que passou a ter uma média de 10% das liminares concedidas pelo colegiado.

As medidas liminares nas ADIs são previstas na Lei 9.868/1999, artigo 10, que determina que as liminares serão concedidas por maioria absoluta, ou seja,

pelo voto de pelo menos seis ministros. As medidas liminares concedidas monocraticamente seriam exceções, já que só poderiam ser concedidas no recesso.

Contudo, a prática atual é que o ministro relator conceda liminar monocraticamente, fora do recesso, sem levar para a apreciação do colegiado. Isso, não raro, causa desconforto para o Tribunal, além de tensão e atrito com os Poderes Executivo e Legislativo.

Desta forma, o quadro atual do STF é onze ministros com poderes de conceder liminares, podendo de forma monocrática suspender decisão majoritária dos outros Poderes, interpretando uma Constituição principiológica e detalhista, e adeptos da atualização dos sentidos das normas constitucionais pela via judicial (*Living Constitution*).

Utilizou-se abordagem qualitativa, adotando como técnicas metodológicas a revisão de literatura e a análise documental, especificamente da legislação - a Constituição Federal; a Lei 9.868/1999, que regulamenta as ADIs; e o Regimento Interno do Supremo, que tem força de lei.

Como resultado, verificou-se que a monocratização do Supremo tem transformado o Tribunal em onze Supremos, com decisões conflitantes, onde cada ministro tem sua agenda própria, fazendo uso do Regimento Interno para alcançar seus objetivos - sejam eles políticos, ideológicos ou pessoais.

O STF individual é fonte de tensão, atrito e conflito com os demais Poderes da República. Além de ter desequilibrado o sistema de freios e contrapesos, com ministros com poderes quase que sem limites, que podem sozinhos suspender a eficácia de lei ou ato normativo, interferir em questões internas dos Poderes Executivo e Legislativo ou até mesmo paralisar uma discussão por anos, dentro do Tribunal - com pedido de vista - ou nos demais Poderes.

Assim, o STF tem sido causador de crises e embates com o Poder Executivo e Poder Legislativo - consumpção institucional - pelo fenômeno da monocratização das decisões do Tribunal e, muito das vezes, por causa das "agenda própria" dos ministros em prejuízo da agenda institucional.

Contudo, o Supremo foi projetado para que fosse, nas palavras de Dahl, um ator coletivo. Um ministro do Supremo é apenas um voto, o que importa

institucionalmente são as decisões do Plenário, o conjunto de onze votos. Os acórdãos são contingentes dos votos da maioria dos ministros.

Por fim, a monocratização do Supremo associada a alta taxa de liminares individuais em sede de ADI, controle concentrado de constitucionalidade, nada mais é do que um ministro exercendo sozinho o controle de constitucionalidade da política majoritária.

Logo, o ministro relator, principalmente, tem o poder de veto - não decidir na política também é uma forma de decidir - e na maioria das vezes, do exercício do controle de constitucionalidade. Assim, se um ministro desejar, ele consegue moldar sozinho a política nacional. Não existe, para tanto, uma legitimação em pressupostos democráticos para concentração de poder na mão de um ministro que não foi escolhido através de sufrágio, nem presta conta (*accountability*) aos cidadãos.

Assim, faz necessário a supressão (proibição) das medidas liminares monocráticas em sede de controle de constitucionalidade concentrado, inclusive, na hipótese do artigo 10 - recesso forense -, da Lei 9.868/1999. Sendo necessário para reequilibrar a “balança” do sistema de Freios e Contrapesos.

REFERÊNCIAS

ARGUELHES, Diego Werneck; RIBEIRO, Leandro Molhano. *Ministrocracia: O Supremo Tribunal individual e o processo democrático brasileiro*. **Novos Estudos Cebrap**. São Paulo, v. 37, n. 1, pp. 13-32, 2018.

ARGUELHES, , Diego Werneck. A pauta da presidente Cármen Lúcia. In: Falcão, Joaquim; Arguelhes, Diego Werneck; Recondo, Felipe (Orgs.). **Os onze Supremo: o Supremo em 2016**. Rio de Janeiro: Ed. FGV, 2017.

BARROSO, Luís Roberto. Judicialização da política, ativismo judicial e legitimidade democrática. **Revista Jurídica da Presidência**, v. 12, n. 96, p. 3-41, fev.-mai. 2010.

BRASIL. Código de Processo Civil. 2015.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. 1988.

BRASIL. Lei 9.868/1999. 1999.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. “Estatísticas do STF: Decisões”. Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <http://www.STF.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=estatistica&pagina=decisoesinicio> .

BRASIL. **Relatório de Atividades de 2019**. Brasília: [s.n.]. Disponível em: http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/centralDoCidadaoAcessoInformacaoGestaoEstrategica/anexo/2020_01_24_13.08_RelatoriodeAtividades2019_completo.pdf.

BRASIL. Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal do Brasil. 1940.

COUTINHO, Heliana Maria de Azevedo. **O Juiz Agente Político**. Campinas: Copola, 1998.

CUNHA JÚNIOR. **Controle de Constitucionalidade: Teoria e Prática**. 10º ed. Salvador, JusPodivm, 2019.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **A Constituição na Vida dos Povos: da Idade Média ao Século XXI**. São Paulo: Saraiva, 2010.

DAHL, Robert. **A Constituição Norte-americana é democrática?** Trad. Vera Ribeiro. Rio de Janeiro: FGV, 2015.

DIDIER JÚNIOR, Fredie - **Curso de Direito Processual Civil, Vol.2**, Salvador, JusPodivm, 2015.

FALCÃO, Joaquim. A corrupção e a Improbidade são os Crimes do Século. In: **O Supremo: Compreenda o poder, as razões e as consequências das decisões da mais alta Corte do Judiciário no Brasil**. 2º ed. Rio de Janeiro: FGV, 177 - 109, 2015.

FALCÃO, Joaquim. Apesar dos obstáculos, o encontro do Supremo com a opinião pública veio para ficar. In: **O Supremo: Compreenda o poder, as razões e as consequências das decisões da mais alta Corte do Judiciário no Brasil**. 2º ed. Rio de Janeiro: FGV, 140 - 141, 2015.

FALCÃO, Joaquim. É este o Supremo Tribunal Federal que queremos? In: **O Supremo: Compreenda o poder, as razões e as consequências das decisões da mais alta Corte do Judiciário no Brasil**. 2º ed. Rio de Janeiro: FGV, 102 - 103, 2015.

FALCÃO, Joaquim. O Presidente da República passa, mas o Ministro do Supremo fica. In: **O Supremo: Compreenda o poder, as razões e as consequências das decisões da mais alta Corte do Judiciário no Brasil**. 2º ed. Rio de Janeiro: FGV, 45 - 46, 2015.

FALCÃO, Joaquim. O Supremo de lá, e o Supremo de cá. In: **O Supremo: Compreenda o poder, as razões e as consequências das decisões da mais alta Corte do Judiciário no Brasil**. 2º ed. Rio de Janeiro: FGV, 22 - 23, 2015.

FALCÃO, Joaquim; HARTMANN, Ivar Alberto; CHAVES, Vitor P. **III Relatório Supremo em Números: o Supremo e o tempo**. Rio de Janeiro: FGV Direito Rio, 2014.

FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. O Judiciário frente à Divisão dos Poderes: um Princípio em Decadência. **Revista USP**. São Paulo, nº 21, 13-21, USP, 1994.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Poder Judiciário na Constituição de 1988: Judicialização da Política e Politização da Justiça. In: **Aspectos do Direito Constitucional Contemporâneo**. 3º ed. São Paulo: Saraiva, 205-233, 2010.

FGV. **ICJBrasil detecta queda da confiança da população em quase todas as instituições brasileiras em 2017**. FGV, 23 de out. de 2017. Disponível em: <https://direitosp.fgv.br/noticia/icjbrasil-detecta-queda-confianca-populacao-quase-todas-instituicoes-brasileiras-2017>

FOLHA DE SÃO PAULO. **O sucesso do Supremo, os problemas do Supremo**. Folha de S. Paulo, 16 de dez. 2012. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/paywall/login.shtml?https://www1.folha.uol.com.br/fsp/opiniao/84123-o-sucesso-do-stf-os-problemas-do-stf.shtml>.

HAMILTON, Alexander; JAY, John; MADISON, James. **O Federalista**. Trad. Ricardo Rodrigues Gama. 2º ed. Campinas: Russell, 2005.

HARTMANN, Ivar A.; FERREIRA, Livia. Ao relator, tudo: o impacto do aumento do poder do ministro relator no Supremo. **Opinão Jurídica**, v.13, n. 17, p.268-283, jan.-dez. 2015.

HOBBS, Thomas. **Leviatã, ou a Matéria, forma e poder de um Estado eclesiástico e civil** [1651]. Tradução João Paulo Monteiro e Maria Beatriz Nizza da Silva. São Paulo: Editora Abril (Os pensadores), 1974.

JOTA. **A irrelevância do Regimento Interno do STF**. JOTA, 08 de out. de 2014. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/materias70-a-irrelevancia-do-regimento-interno-do-stf-08102014>

JOTA. **A monocratização do STF**. JOTA, 03 de ago. de 2015. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/a-monocratizacao-do-stf-03082015>

JOTA. **Da onipotência do ministro do STF à onipotência do congressista**. JOTA, 12 de fev. de 2015. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/da-onipotencia-ministro-stf-onipotencia-congressista-12022015>

KELSEN, Hans. A Garantia Jurisdicional da Constituição (Exposições e Debates na Sessão de Outubro de 1928 do Instituto Internacional de Direito Público. In: **Jurisdição Constitucional**. 2º ed. São Paulo: Saraiva, 119-209, 2007.

MAQUIAVEL. **Comentários sobre a primeira década de Tito Lívio**. 3. ed. Tradução: Sérgio Bath. Brasília: Editora UnB, 1994.

MENDES, Conrado Hübner. **Controle de Constitucionalidade e democracia**. 1. ed. Rio de Janeiro: Elsevier Editora Ltda, 2008.

MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Baron de. **O espírito das leis**. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

O ESTADO DE S. PAULO. Ministros do STF criticam proposta de submeter decisões da Corte ao Congresso. O Estado de S. Paulo. São Paulo, 24 abr. 2013. Disponível em: <https://politica.estadao.com.br/noticias/geral,ministros-do-stf-criticam-proposta-de-submeter-decisoes-da-corte-ao-congresso,1025075>.

OLIVEIRA, Cláudio Ladeira de. **PEC 33, separação de poderes e o aprisionamento judicial da Constituição**. Crítica Constitucional, Brasília, 27 abr. 2013. Disponível em: <http://www.criticaconstitucional.com/pec-33-separacao-de-poderes-e-o-aprisionamento-judicial-da-constituicao/>

PIÇARRA, Nuno. **A Separação de Poderes como Doutrina e Princípio Constitucional: Um Contributo para o Estado das suas Origens e Evolução**. Coimbra, 1989.

RAMOS, Elival da Silva. **Ativismo Judicial: Parâmetros Dogmáticos**. São Paulo: Saraiva, 2010.

RECONDO, Felipe; WEBER, Luiz. **Os onze: o STF, seus bastidores e sua crise**. São Paulo: Companhia das letras, 2019.

SILVA. Virgílio Afonso da. "Um Voto Qualquer"? O Papel do Ministro Relator na Deliberação no Supremo Tribunal Federal. **Revista Estudos Institucionais**. v. 1, n. 1, 180-200, 2015.

STF. **TV Justiça completa milésima transmissão de sessão plenária nesta quarta-feira (28)**. Brasília: [s.n.]. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=115369>.

STRECK, Lenio L. **Verdade e Consenso: Constituição, hermenêutica e teorias discursivas**. 4º ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

VILHENA, Oscar Vieira. **A batalha dos poderes: Da transição democrática ao mal-estar constitucional**. Companhia das Letras: São Paulo, 2018.