

CENTRO UNIVERSITÁRIO DO CERRADO
PATROCÍNIO
Graduação em Direito

**PROCEDIMENTO DE NOMEAÇÃO DOS MINISTROS DO SUPREMO
TRIBUNAL FEDERAL**

Antonio Carlos Alves de Araujo

PATROCÍNIO-MG
2017

ANTONIO CARLOS ALVES DE ARAUJO

**PROCEDIMENTO DE NOMEAÇÃO DOS MINISTROS DO SUPREMO
TRIBUNAL FEDERAL**

Trabalho de conclusão de curso
apresentado como exigência parcial para
obtenção do grau de Bacharelado em
Direito, pelo Centro Universitário do
Cerrado Patrocínio.

Orientador: Prof. Renato de Souza Nunes.

PATROCÍNIO-MG

2017

Centro Universitário do Cerrado Patrocínio

Curso de Graduação em Direito

Trabalho de conclusão de curso intitulado "*Procedimento de Nomeação dos Ministros do Supremo Tribunal Federal*", de autoria do graduando Antonio Carlos Alves de Araujo, aprovada pela banca examinadora constituída pelos seguintes professores:

Prof. Renato de Souza Nunes – Orientador

Instituição: UNICERP

Prof.ª Júnia Gonçalves Oliveira

Instituição: UNICERP

Prof. Fernando Ramos Bernardes Dias

Instituição: UNICERP

Data de aprovação:

Patrocínio, 12 de dezembro de 2017.

RESUMO

O presente trabalho tem a finalidade de analisar o atual modelo de nomeação dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, aprofundar a discussão sobre os modelos de nomeação adotados em outros países e as propostas de alteração que tramitam no Congresso Nacional. Produziu um breve relato histórico da criação da Suprema Corte, mostrando as mudanças implementadas nos diversos períodos da história do Brasil. Este estudo também descreve a forma de composição do Supremo Tribunal Federal, bem como é realizada a indicação e nomeação dos Ministros da Suprema Corte. Procurou demonstrar as falhas do sistema de nomeação atualmente adotado no Brasil, apresentando os modelos existentes em outros países e suas principais características. Por fim este trabalho ofereceu as alternativas para que se aprofunde a discussão e que se chegue à conclusão sobre a viabilidade ou não de mudanças no modelo brasileiro de nomeação dos Ministros do Supremo Tribunal Federal.

Palavras-chave: Supremo Tribunal Federal. Separação dos Poderes. Nomeação. Ministros.

SUMÁRIO

1	
INTRODUÇÃO.....	6
2 O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.....	8
2.1 BREVE HISTÓRICO SOBRE AS ORIGENS DO STF.....	9
2.2 O MODELO BRASILEIRO DE NOMEAÇÃO DOS MINISTROS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.....	12
2.3 CARACTERÍSTICAS DO MODELO BRASILEIRO.....	14
3 PRINCÍPIO DA AUTONOMIA DOS PODERES DA REPÚBLICA.....	16
3.1 O CONTROLE CONSTITUCIONAL.....	17
3.2 AS FALHAS DO SISTEMA ATUAL.....	19
3.3 AS INDICAÇÕES POLÊMICAS.....	20
3.4 AS CONSEQUÊNCIAS DAS INDICAÇÕES POLÍTICAS.....	24
4 MODELOS ALTERNATIVOS.....	26
4.1 PROPOSTAS DE MUDANÇAS NA CONSTITUIÇÃO.....	28
4.2 EXISTE UM MODELO IDEAL?	30
5 CONCLUSÃO.....	32
REFERÊNCIAS.....	34

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho pretende realizar análise crítica sobre o modelo de indicação e nomeação dos ministros do Supremo Tribunal Federal, diante das nomeações ocorridas recentemente que levantaram polêmicas quanto às possíveis influências políticas nas escolhas dos nomes indicados e nomeados.

O momento atual de desequilíbrio nas relações políticas e de insegurança econômica e social, vividas no país, coloca em xeque a credibilidade do Executivo, como principal ator das nomeações de ministros da Suprema Corte. O envolvimento do Presidente da República nos episódios de denúncias de corrupção, juntamente com grande parte de sua equipe de Governo e de pessoas politicamente e intimamente ligadas a ele, suscitam suspeitas quanto à última nomeação para o Supremo Tribunal Federal.

Inicialmente, serão analisados os aspectos históricos da criação e da composição do Supremo Tribunal Federal, para compreendermos como que foi desenvolvimento do processo e, a partir desse conhecimento, diagnosticar os problemas e as virtudes do modelo de nomeação dos Ministros.

Posteriormente, será abordado o modelo brasileiro de nomeação de ministros do STF, que é questionado há bastante tempo, principalmente em períodos de crise políticas. A principal crítica levantada, é em relação a forma de indicação, na qual o Presidente da República indica o candidato e posteriormente o nomeia, após este passar pelo crivo do Senado Federal.

O sistema brasileiro quanto ao controle constitucional será abordado, uma vez que problemática se instala, justamente no fato, de que o Senado Federal, que deveria cumprir o papel de estabelecer o equilíbrio entre os Poderes da República, acaba por não cumprir fidedignamente com as prerrogativas de sua função, simplesmente

referendando a indicação do Presidente da República. Tal fato gera um desequilíbrio de forças, colocando o Poder Judiciário em situação de submissão hierárquica em relação ao Poder Executivo e gera o questionamento: existe um procedimento ideal de nomeação dos ministros do STF que garanta a imparcialidade e preserve o princípio da separação dos poderes?

Finalmente, será realizado um estudo de direito comparado, sendo analisados os modelos de nomeação existentes em alguns dos principais países do Ocidente, verificando os aspectos políticos e jurídicos das nomeações e suas consequências, falhas e vantagens. Concomitantemente apresentar-se-á as propostas que tramitam no Congresso Nacional, visando alterações no modelo brasileiro de nomeação dos Ministros do Supremo Tribunal Federal.

Assim, esse estudo tem como objetivo, entender o processo de nomeação dos Ministros do STF, verificando seus problemas, comparando com outros modelos existentes pelo mundo e as propostas de mudanças que existem no Parlamento brasileiro, promovendo a discussão, análise e visando encontrar o modelo que seja mais próximo do ideal para a autonomia e independência da Justiça e sua melhor aplicabilidade em favor da sociedade.

Este trabalho teve como metodologia o método dedutivo-bibliográfico jurisprudencial, tendo como fonte de pesquisa, artigos publicados em revistas, jornais e na internet, de autorias de doutrinadores da área de Direito Constitucional, jornalistas especializados no assunto e renomados profissionais do direito, além de legislações e projetos de leis em tramitação no Congresso Nacional sobre o tema. Este trabalho, portanto, encontra-se fundamentado, em material elaborado com vasto conhecimento teórico e empírico, sobre os o procedimento de nomeação dos Ministros das Supremas Cortes no Brasil e no mundo.

2 O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

O Supremo Tribunal Federal é a instância maior do Poder Judiciário brasileiro, sendo sua principal função a de guardião da Constituição da República Federativa do Brasil. Além disso, na área penal, compete ao STF, julgar as infrações penais comuns do presidente da República, vice-presidente, membros do Congresso Nacional, seus próprios Ministros, o Procurador-Geral da República, entre outros.

Ainda no período inicial da colonização portuguesa, com a criação das capitanias hereditárias, de 1534 a 1536, verificou-se com as cartas de doação e respectivos forais, a primeira organização política e judiciária do Brasil. Com a criação do Governo-Geral em 1548, a Coroa portuguesa determinou-se a instituição dos cargos de Governador-Geral, Provedor-Mor, Ouvidor-Geral e Provedores Parciais. Em 1609, D. Filipe III, rei de Portugal autorizou a constituição da Relação do Brasil sediada em Salvador e em 1751, foi criada a Relação do Rio de Janeiro. Com a mudança da Corte portuguesa para o Brasil, D. João, decide converter a Relação do Rio de Janeiro em Casa da Suplicação do Brasil, com status de Superior Tribunal de Justiça, última instância judiciária no Brasil. Já no período imperial, Pedro I, criou o Supremo Tribunal de Justiça, que exerceria a função de Suprema Corte. A Suprema Corte, com o nome Supremo Tribunal Federal e nos moldes atuais, foi instituído em 1890 após a proclamação da República.

Atualmente o Supremo Tribunal Federal é composto por 11 ministros, nomeados pelo Presidente da República, após aprovação pelo Senado Federal. Divide-se em duas turmas, com cinco membros em cada, e o presidente do Supremo participa apenas das sessões plenárias.

Os Ministros do STF podem ser escolhidos pelo Presidente da República, desde que reúnam os requisitos de idade entre 35 e 65 anos; nacionalidade brasileira; cidadania plena, notável saber jurídico e reputação ilibada.

2.1 BREVE HISTÓRICO SOBRE AS ORIGENS DO STF

A Constituição de 25 de março de 1824, primeira do Brasil após a independência, outorgada pelo imperador D. Pedro I, criou um Tribunal com a denominação de Supremo Tribunal de Justiça, que seria composto por 17 juízes, sendo instalado em nove de janeiro de 1829, na Casa do Ilustríssimo Senado da Câmara.

Proclamada a independência do Brasil, estabeleceu a Constituição de 25 de março de 1824, no art. 163:

Na Capital do Império, além da Relação, que deve existir, assim como nas demais Províncias, haverá também um Tribunal com a denominação de Supremo Tribunal de Justiça, composto de Juízes letrados, tirados das Relações por suas antiguidades; e serão condecorados com o título de Conselho. Na primeira organização poderão ser empregados neste Tribunal os Ministros daqueles que se houverem de abolir.

Fazendo-se cumprir com:

Cumpriu-se o preceito com a Lei de 18 de setembro de 1828, decorrente de projeto de Bernardo Pereira de Vasconcelos que, após exame da Câmara e do Senado, foi sancionado pelo Imperador D. Pedro I.

O Supremo Tribunal de Justiça, integrado por 17 juízes, foi instalado em 9 de janeiro de 1829, na Casa do Ilustríssimo Senado da Câmara, tendo subsistido até 27 de fevereiro de 1891 (HISTÓRICO, 2017).

A nomeação dos Ministros do Supremo Tribunal de Justiça era prerrogativa do imperador e não dependia de prévia aprovação do Senado do Império. A partir da independência do Brasil e da Constituição de 1824, a função de suprema corte se solidificaria. O nome de “Supremo Tribunal Federal” foi adotado já no período republicano, pela Constituição Provisória, publicada com o Decreto n. 510, de 22 de junho de 1890:

Art. 1.º - É convocado para 15 de novembro do corrente ano o primeiro Congresso Nacional dos representantes do povo brasileiro, procedendo-se a sua eleição aos 15 de setembro próximo vindouro. 8 Prefácio à BARBOSA, RUI. “Obras Completas de Rui Barbosa”, vol. XVII, Tomo I, Ministério da Educação e Saúde, 1890, pp. XV-XXIII. 56

Art. 2.º - Esse Congresso trará poderes especiais do eleitorado, para julgar a Constituição que neste ato se publica e será o primeiro objeto de suas deliberações.

Art. 3.º - A Constituição publicada vigorará desde já unicamente no tocante à dualidade das Câmaras do Congresso, à sua composição, à sua eleição e à função, que são chamadas a exercer, de aprovar a dita Constituição, e proceder em seguida na conformidade das suas disposições.

E pelo Decreto n. 848, de 11 de outubro do mesmo ano ficou estabelecido:

Art. 5.º O Supremo Tribunal Federal terá a sua sede na capital da Republica e compor-se-ha de quinze juizes, que poderão ser tirados dentre os juizes seccionaes ou dentre os cidadãos de notavel saber e reputação, que possuam as condições de elegibilidade para o Senado.

Parapho unico. Os parentes consanguineos ou affins, na linha ascendente e descendente e na collateral até ao segundo grão, não podem ao mesmo tempo ser membros do Supremo Tribunal Federal.

Art. 6.º O Presidente da Republica nomeará um dos membros do Supremo Tribunal Federal para exercer as funções de Procurador Geral da Republica.

Art. 7.º O Tribunal funcionará com a maioria dos seus membros. Na falta de numero legal serão chamados successivamente os juizes das secções mais proximas, aos quaes competirá jurisdicção plena, enquanto funcionarem como substitutos.

Art. 8.º O Tribunal decidirá as questões affectas á sua competencia, ora em primeira e unica instancia, ora em segunda e ultima, conforme a natureza ou o valor da causa.

Art. 9.º Compete ao Tribunal:

- I. Instruir os processos e julgar em primeira e unica instancia:
 - a) o Presidente da Republica nos crimes communs;
 - b) os juizes de secção nos crimes de responsabilidade;
 - c) os ministros diplomaticos nos crimes communs e nos de responsabilidade;
 - d) os pleitos entre a União e os Estados, ou destes entre si;
 - e) os litigios e as reclamações entre as nações estrangeiras e a União ou os Estados;
 - f) a suspeição opposta a qualquer dos seus membros;
 - g) os conflictos de jurisdicção entre os juizes federaes, ou entre estes e os dos Estados...

A instalação do STF se deu no dia 28 de fevereiro de 1891, conforme estabelecido no Decreto n. 1, artigo 1º ao 4º, de 26 do mesmo mês.

Art. 1.º O Supremo Tribunal Federal se installará no dia 28 do corrente, á 1 hora da tarde, no salão das sessões do antigo Supremo Tribunal de Justiça sob a presidencia interina do presidente deste, que fará perante o Ministro da Justiça a solemne promessa de fielmente cumprir os deveres do cargo, e a receberá de todos os outros membros do novo tribunal.

Art. 2.º Immediatamente depois da posse, os membros presentes procederão, por escrutinio secreto e successivo, á eleição do presidente e do vice-

presidente; finda a qual, se suspenderá a sessão. O presidente do tribunal fará, perante o Presidente da Republica, a solemne promessa de fidelidade á Constituição e ás leis, e a receberá do vice-presidente.

Art. 3º Empossados o presidente e o vice-presidente, o tribunal passará a exercer as suas funcções na fôrma da Constituição e das leis, observando o regimento do extincto Supremo Tribunal de Justiça emquanto não organizar o seu, e guardadas as disposições em vigor do decreto n. 848 de 11 de outubro e dos arts. 218 a 221 do de n. 1030 de 14 de novembro de 1890.

Art. 4º Installado o tribunal, o Ministro da Justiça expedirá ordem para a posse e exercicio dos juizes seccionaes e mais funcionarios da justiça federal”.

A composição inicial do novo Supremo Tribunal Federal era formada por quinze juízes, nomeados pelo Presidente da República e posteriormente aprovados pelo Senado. O Supremo Tribunal Federal alcançaria sua verdadeira independência de controle externo em 1891, com a primeira Constituição da República.

Durante o período republicano o Supremo Tribunal Federal passou por situações em que provaria sua importância para garantia do funcionamento das instituições democráticas brasileiras.

No decurso do governo provisório de Getúlio Vargas foram realizadas algumas importantes alterações no Supremo Tribunal Federal. Em fevereiro de 1931, Vargas editou o Decreto nº 19.656, reduzindo para onze Ministros. Em 1934, a Constituição mudou a denominação para "Corte Suprema" e em 1937 adotou-se novamente o título de "Supremo Tribunal Federal".

Com a transferência da capital do Rio de Janeiro para Brasília, a sede do Supremo Tribunal Federal mudou-se para a nova capital, sendo instalado em 21 de abril de 1960 na Praça dos Três Poderes, onde permanece até hoje.

O Supremo Tribunal Federal viveu seus momentos mais tensos e marcantes, durante o período do regime militar, sofrendo alteração no número de Ministros de onze para dezesseis, através do AI-2 em 1965. A nomeação de mais cinco Ministros com tendências políticas favoráveis ao partido da situação (UDN) foi uma manobra dos militares para aprovar assuntos de seus interesses no Supremo Tribunal Federal. A aposentadoria compulsória de três Ministros pelo AI-6 em 1968 provocou a renúncia de outro Ministro em solidariedade aos colegas. Com a posterior aposentadoria de

mais um Ministro em 1969, o Supremo Tribunal Federal voltou a ter a composição de onze Ministros, segundo a Coleção de Leis do Brasil - 1891, Página 1 Vol. 1 pt. II:

O STF foi precedido, historicamente pela Casa de Suplicação do Brasil, criada pelo Príncipe Regente, quando da transmigração da Família Real Portuguesa, por alvará em 10 de maio de 1808 e, pelo Superior Tribunal de Justiça, de que trata a Carta Imperial de 1824, em seu artigo 163. Não obstante serem dotadas de competência bem menos ampla e relevante, essas duas Cortes representaram, sem dúvida, os fundamentos do Tribunal instituído pelo regime republicano, em 1891.

As constituições brasileiras registraram, com nitidez, as transformações que, através dos tempos, experimentou a nossa Suprema Corte, valendo ressaltar, nesse sentido, a consolidação que se operou, de sua competência para a apreciação da chamada questão federal (O SUPREMO, 1976).

Com a volta da democracia e a promulgação da Constituição Federal de 5 de outubro de 1988, o Supremo Tribunal Federal voltou a ter garantidas as prerrogativas originais de sua legitimidade e competência descrita na própria Constituição no artigo 102.

2.2 O MODELO BRASILEIRO DE NOMEAÇÃO DOS MINISTROS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

O modelo de nomeação dos ministros do Supremo Tribunal Federal no Brasil segue requisitos que estão previstos na Constituição Federal de 1988. Segundo a Constituição Federal, os ministros do STF devem ser brasileiros natos, com mais de 35 anos e menos de 65 anos. Deve também ter notável saber jurídico e reputação ilibada.

Analisando os requisitos adotados, no que se refere ao notório saber jurídico, é importante salientar que isso não significa que o ministro, necessariamente deve ser um juiz, ou advogado, nem mesmo deve ter uma carreira jurídica. Em outro dos requisitos adotados pela Constituição Federal, no qual determina que os ministros devam ser brasileiros natos, é justificado pelo fato do presidente do Supremo figurar na linha sucessória da presidência da república.

Em situações de vacância do cargo, seja essa por morte ou aposentadoria de um dos ministros do Supremo Tribunal Federal, iniciar-se-ão os procedimentos para a nomeação do ministro que irá ocupar a vaga deixada pelo antecessor, sem que, no entanto, sejam estipulados prazos para início ou conclusão de tal ato. O Brasil adota

o ritual da justiça dos Estados Unidos em que o Presidente da República indica o nome do novo ministro para a avaliação do Senado Federal:

Nos Estados Unidos da América, assim como no Brasil, o Presidente indica os “Justices” (Ministros) da Suprema Corte. Os escolhidos, então, passam pelas “Confirmation Hearings” (equivalentes – mas nem tanto, a nossa sabatina). Vale destacar que os questionamentos recentes duraram, em média, mais de 22 horas. Após esse procedimento, no qual muitos Senadores pedem auxílio aos mais renomados Professores das principais Universidades Americanas, o indicado somente será aprovado após a votação no Senado (CORREA, 2015).

Inicialmente, o nome indicado pelo Presidente da República, passará pela análise da Comissão de Constituição e Justiça do Senado Federal (CCJ), ocasião em o pretendente ao cargo será sabatinado pelos senadores, em questionamentos diversos, tais como conhecimentos jurídicos, jurídicos, educação, assuntos de interesse da sociedade, e até mesmo de cunho pessoal, entre outros para verificação de seu notório saber jurídico.

Após a sabatina, a Comissão de Constituição e Justiça emite um parecer, que será encaminhado ao Senado Federal, para que o plenário decida por maioria absoluta dos votos, ou seja, no mínimo de 41 senadores, se o nome indicado pelo presidente da República poderá ou não ser nomeado. Sendo aprovado pelo plenário do Senado, o Presidente assina um decreto de nomeação, que entrará em vigor após a publicação no Diário Oficial da União.

A cerimônia de posse acontecerá em momento posterior à publicação no Diário Oficial, onde o novo ministro do Supremo Tribunal Federal assina um termo de compromisso e o livro de posse, na presença de familiares, convidados e de representantes dos poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, estando apto a iniciar seus trabalhos na Suprema Corte do Brasil.

O cargo de ministro do Supremo Tribunal Federal é vitalício, significando que o ministro poderá permanecer na vaga até o momento de sua aposentadoria, o que pode ocorrer dos 65 anos de idade até os 75 anos, ocasião em que deverão se afastar das funções da suprema Corte, devido à aposentadoria compulsória.

2.3 CARACTERÍSTICAS DO MODELO BRASILEIRO

Podemos destacar algumas características que podem definir o atual modelo brasileiro de nomeação dos Ministros do Supremo Tribunal Federal. Esse modelo brasileiro é pluralista, uma vez que envolvem dois dos três poderes constituídos da República no processo, desde sua indicação pelo presidente da República no primeiro momento, passando pelo Senado Federal em sua Comissão de Constituição e Justiça e plenário, até o momento final da posse na Corte Suprema do país. O procedimento de indicação dos membros do Supremo Tribunal Federal é entendido pela doutrina como sendo um ato administrativo discricionário, pois cabe ao Presidente da República escolher livremente o candidato, desde que atendidos os requisitos constitucionais.

Possui também a imprescindível característica da legitimidade garantida também pelo conjunto dos três poderes soberanos da República envolvidos nesse processo. Essa legitimidade é referendada pela participação democrática, mesmo que de forma indireta, onde há a indicação do Presidente da República com posterior aprovação, confirmação, pelo Senado Federal, que são legítimos representantes eleitos pelo povo. Corrobora ainda com essa característica o fato de que o candidato à vaga deve possuir notório saber jurídico, mas não necessariamente deve ser um advogado ou representante da área jurídica, podendo ser pessoa do povo.

O equilíbrio e a equidade são outras das características fundamentais, garantidos pela Constituição Federal de 1988, fundado no conceito trazido pelo sistema de freios e contrapesos, adequando a participação do Poder Executivo e do Poder Legislativo para as indicações do mais alto tribunal do Poder Judiciário.

A última característica a se destacar, é a de que a nomeação adquiriu um elevado teor de influência política em sua fase de execução. A crescente politização em relação às nomeações acabou por tornar-se uma relevante questão, quando se pode perceber a influência dos interesses partidários e de amizade na indicação nomes para ocupar a vaga de Ministro do Supremo Tribunal Federal.

Favoreu (2004, *apud* VALENTE, 2014) ressalta que:

O processo de indicação dos ministros de uma Corte Constitucional é muito importante para a sua devida legitimidade e que esses membros têm a tradição de serem escolhidos pelas autoridades políticas com o objetivo de que elas possam admitir o controle que lhes é imposto”.

O referido autor ainda ressalta:

... a legitimidade dessa composição vai além da indicação e deve preencher três objetivos. Primeiramente destaca que os tribunais constitucionais devem obter representatividade na sociedade, sendo compostas pela diversidade da população, envolvendo diferentes etnias, religiões e dando oportunidade, da mesma forma, às minorias. Um segundo objetivo, que completa o anterior, é o do pluralismo que visa buscar membros de diferentes posições políticas para se minimizar enfrentamentos entre governo e tribunal. Finalmente, o terceiro objetivo destaca a importância de se recrutar membros das diversas atividades profissionais, como advogados, magistrados, professores, entre outros, para aproveitamento da experiência e das qualidades de cada um (FAVOREU, 2004, *apud* VALENTE, 2014).

Valente aduz que Luís Nunes de Almeida, Juiz-Conselheiro do Tribunal Constitucional Português, verificou que pode haver o comprometimento da imparcialidade das decisões, devido às influências decorrentes desse processo de escolha:

A proposta mais recorrente, contudo, vai ao sentido de haver juízes do tribunal Constitucional designados pelo Presidente da República. Com a mesma tranquilidade com que, em 1982, contribuí para que tal possibilidade ficasse excluída, assim hoje reafirmo que não se deve conferir ao Presidente da República tal poder. [...] Na verdade, a questão essencial, a propósito do Tribunal Constitucional, não é a da sua composição, mas a das garantias de independência de seus juízes. Ora, entre essas garantias de independência, a mais importante consistirá, talvez, em não haver uma relação pessoal entre a entidade nomeante e o juiz nomeado (NUNES, *apud* VALENTE, 2014).

O poder de indicação exercido pelo presidente da República, pode ser um fator de desequilíbrio entre os poderes, uma vez pode influenciar a independência das decisões dos Ministros do Supremo Tribunal Federal.

3 PRINCÍPIO DA AUTONOMIA DOS PODERES DA REPÚBLICA

O Princípio da separação dos poderes está presente na Constituição Federal de 1988, em seu artigo 2º: “*São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário*”. E sempre foi um princípio de importância fundamental no ordenamento constitucional do Brasil, adotando a divisão tripartite idealizada por Montesquieu, estabelecendo os Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Executivo, o Legislativo e o Judiciário.

Dentre as constituições brasileiras, única que adotou um sistema diferente da tripartição dos poderes, foi a Constituição de 1824, inserindo o quarto Poder, o Moderador, que centralizava o poder na figura do Imperador. No artigo 98 da Constituição de 1824, temos a definição do poder moderador:

Art. 98. O Poder Moderador é a chave de toda a organização Política, e é delegado privativamente ao Imperador, como Chefe Supremo da Nação, e seu Primeiro Representante, para que incessantemente vele sobre a manutenção da Independência, equilíbrio, e harmonia dos mais Poderes Políticos.

Já o artigo 101 da referida Constituição traz as atribuições do poder moderador:

Art. 101. O Imperador exerce o Poder Moderador
 Nomeando os Senadores, na forma do Art. 43.
 II. Convocando a Assembléa Geral extraordinariamente nos intervallos das Sessões, quando assim pede o bem do Império.
 III. Sancionando os Decretos, e Resoluções da Assembléa Geral, para que tenham força de Lei : Art. 62.
 IV. Approvando, e suspendendo interinamente as Resoluções dos Conselhos Provinciaes : Arts. 86, e 87.
 V. Prorogando, ou adiando a Assembléa Geral, e dissolvendo a Camara dos Deputados, nos casos, em que o exigir a salvação do Estado convocando immediatamente outra, que a substitua.
 VI. Nomeando, e demittindo livremente os Ministros de Estado.
 VII. Suspendendo os Magistrados nos casos do Art. 154.
 VIII. Perdoando, e moderando as penas impostas aos Réos condemnados por Sentença.
 IX. Concedendo Amnistia em caso urgente, e que assim aconselhem a humanidade, e bem do Estado.

Quanto ao exercício das funções constitucionais, é papel de cada poder, atuar de acordo o disposto no princípio da especialidade originária. Compete ao Poder Executivo, conforme disposto nos artigos 76 a 91 da Constituição Federal de 1988, desempenhar as funções administrativas e de governo. A função administrativa desempenhada pelo Executivo será consubstanciada na administração da nação, excetuando-se o que for da competência interna dos demais poderes. Quanto à função de governo, o Poder Executivo realiza as ações fundamentais e as políticas públicas e sociais relevantes e necessárias para gerir os destinos da nação. Incumbe-se ainda ao Poder executivo, por intermédio de seu Chefe de Estado, manter relações com Estados estrangeiros representando a nação.

A função típica do Poder legislativo é a de elaboração de leis, enquanto que ao Poder Judiciário é atribuída a incumbência de atuar na solução de conflitos, aplicando a legislação pertinente aos casos concretos. Silva descreve cada uma das três funções estatais em que se tradicionalmente divide o exercício do poder político.

A função legislativa consiste na edição de regras gerais, abstratas, impessoais e inovadoras da ordem jurídica, denominadas leis. A função executiva resolve os problemas concretos e individualizados, de acordo com as leis; não se limita à simples execução das leis, como às vezes se diz; comporta prerrogativas, e nela entram todos os atos e fatos jurídicos que não tenham caráter geral e impessoal; por isso, é cabível dizer que a função executiva se distingue em função de governo, com atribuições políticas, co-legislativas e de decisão, e função administrativa, com suas três missões básicas: intervenção, fomento e serviço público. A função jurisdicional tem por objeto aplicar o direito aos casos concretos a fim de dirimir conflitos de interesse (SILVA, 1999).

O exercício das funções típicas de cada um dos poderes e suas atribuições originárias são autorizadas pela Constituição Federal de 1988, bem como as funções atípicas, que em alguns momentos tais poderes possam usurpar as competências uns dos outros.

3.1 O CONTROLE CONSTITUCIONAL

Apesar dessa divisão de funções típicas dos poderes da República, a Constituição Federal de 1988, autoriza o exercício de uma atípica, de um poder por outro, contudo, sem que necessariamente se possibilite a existência de desarmonia entre os poderes.

Não significa, porém, que esse Princípio da Separação de Poderes adotado pelo Estado brasileiro, não autorizasse que um Poder, não possa exercer em algum momento ou ocasiões próprias, a função original de outro Poder, até mesmo usurpando a competência deste.

Partindo da premissa de que, cada um dos poderes têm suas competências ou funções expressamente previstas na redação do texto constitucional, visando, portanto a harmonia entre os poderes, a harmonia, é garantida em tese por um sistema de freios e contrapesos inspirados na doutrina norte americana, com o objetivo-se evitar que ocorra a sobreposição de um poder sobre o outro.

Exemplificativamente, o Poder Executivo exerce controle em relação ao Legislativo por meio do veto de leis já aprovadas pelo parlamento, art. 66, §1º, e, com relação ao Poder Judiciário, o controle é exercido através da indicação de Ministros para a Corte Suprema.

O Controle do Poder Legislativo em relação ao Poder Executivo surge através da sustação dos atos normativos que exorbitem do poder regulamentar ou dos limites de delegação legislativa (Art. 49, inciso V), em referência ao Poder Judiciário, o controle é exercido com a análise, aprovação ou rejeição de proposições legislativas de iniciativa deste Poder, nos termos do artigo 48 da CF.

Já o Controle do Poder Judiciário exercido em relação aos demais poderes, de forma ampla, vem do princípio da inafastabilidade de jurisdição previsto no artigo 5º, inciso XXXV.

Como exemplo, podemos citar o exercício de função jurisdicional exercida pelo Poder Legislativo – julgamento do Presidente da república nos crimes de responsabilidade, art. 52, I -, ou a instituição de súmulas vinculantes pelo Poder Judiciário e, no caso do Poder Executivo, a expedição de Medidas Provisórias com força de lei (SOUZA, 2014).

O Princípio da harmonia entre os poderes deve prevalecer não se permitindo a desobediência, nem o descumprimento das normas estabelecidas pela Constituição Federal. Embora em várias passagens o texto constitucional permita o desempenho de uma função atípica de um Poder, que originariamente seria de outro, não se deve admitir a ingerência entre eles, conforme diz José Afonso da Silva:

Cabe assinalar que nem divisão de funções entre órgãos do poder nem sua independência são absolutas. Há interferências, que visam ao estabelecimento de um sistema de freios e contra pesos, à busca do equilíbrio necessário à realização do bem da coletividade e indispensável para evitar o arbítrio e o desmando de um em detrimento do outro e especialmente dos governados (SILVA, 1999).

Significa, portanto, que nenhum poder tem liberdade absoluta, estando de alguma forma sujeita ao controle de outro poder para conter eventuais excessos de arbítrios e abusos de poder.

Sobre o sistema de freios e contrapesos, escreveu Alexandre de Moraes:

A constituição, ao determinar que o Legislativo, o Executivo e o Judiciário são Poderes da República, independentes e harmônicos, adotou a doutrina constitucional norte-americana do check and balances, pois ao mesmo tempo que previu diversas e diferentes funções estatais para cada um dos Poderes, garantindo-lhes prerrogativas para o bom exercício delas, estabeleceu um sistema complexo de freios e contrapesos para harmonizá-los em prol da sociedade. Assim, poderá o Poder Legislativo sustar a executoriedade de lei delegada editada pelo Chefe do Poder Executivo que exorbite os limites constitucionais CF, art. 49, V. o Senado Federal processará e julgará o Presidente da República e os Ministros do Supremo Tribunal Federal em crimes de responsabilidade CF, art. 52, I e igualmente deverá aprovar por maioria absoluta de seus membros a indicação presidencial para o cargo de Ministro do Supremo Tribunal Federal CF, art. 52, III. Todos esses instrumentos encontram-se previstos no sistema de freios e contrapesos constitucionais, visando impedir o arbítrio estatal. (MORAES,2001 *apud* VALENTE,2014)

Apesar do bom funcionamento desse sistema de freios e contrapesos, existem questionamentos quanto à sua aplicação em determinados casos práticos, que vez por outra surgem debates e polêmicas em suas aplicabilidades e dúvidas quanto à sua forma republicana.

3.2 AS FALHAS DO SISTEMA ATUAL

O atual sistema brasileiro apresenta falhas principalmente na sua fase executória do processo de indicação e nomeação dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, uma vez que o procedimento deixa margens às interpretações e, favorece as negociações e troca de favores entre os entes envolvidos no evento.

Desde os requisitos previstos na Constituição Federal a serem contemplados, passando pela fase de sabatina na Comissão de Justiça do Senado, até a votação pelo plenário do Senado, existem nuances que podem ser inadequadamente utilizadas pelo chefe do Executivo, auferindo benefícios a seu favor ou a favor de determinado grupo político-partidário.

A Constituição Federal adota requisitos subjetivos e escassos, o que permite ao presidente uma vasta liberdade para fazer uso de sua discricionariedade na escolha do indicado. A sabatina realizada pela Comissão de Constituição e Justiça do Senado Federal pode se tornar um mero formalismo, quando o Presidente da República tem o controle político do Senado Federal. A aprovação dos indicados estabelece nesses casos, um vínculo de influência e submissão entre o Presidente da República e o Supremo Tribunal Federal.

As críticas a esse modelo de escolha se referem ao fato de o Presidente da República se valer de sua prerrogativa, para auferir favorecimentos políticos em decisões dos ministros do Supremo Tribunal Federal, desequilibrando dessa forma a independência, a autonomia e a harmonia entre os poderes da República.

Várias indicações realizadas através desse sistema trouxeram grandes controvérsias e acalorados debates, uma vez que não reflete o critério de meritocracia, o que seria o mais adequado para a ocupação desse cargo de extrema relevância. Fazendo a crítica ao sistema atual:

O recrutamento ou cooptação de nomes para compor o mais alto tribunal de um país [...] tem sido sempre objeto de grande discussão. Embora haja várias opções distintas e legítimas, do ponto de vista da preservação da capacidade técnica e imparcialidade dessas instituições, há formulas que nitidamente não atendem as salvaguardas mínimas. É o caso da formula brasileira [...] apesar de o modelo ter funcionado, em geral, de maneira adequada, há gravíssimas deficiências que deveriam ser evitadas como a possibilidade de mudança de grande parte da Corte em brevíssimo espaço de tempo, potencializando a mudança brusca da base jurídica (direito constitucional) do país. Também é um problema a escolha unipessoal, que beira o arbítrio, do Presidente da República, quanto aos nomes para compor o STF (TAVARES, 2009).

O modelo brasileiro de indicação é muito contestado, devido a permitir que o presidente da república possa exercer seu poder de escolha dentro de um pressuposto arbítrio pessoal, não adotando a observância de critérios técnicos necessários para o exercício da função.

3.3. AS INDICAÇÕES POLÊMICAS

Várias foram as indicações que trouxeram polêmicas ao seio da sociedade. A nomeação dos ministros é feita pelo Presidente da República, após a aprovação pelo Senado Federal. Desde a criação do STF, pela Constituição de 1891, em apenas cinco casos, o Senado Federal rejeitou a indicação realizada pelo Presidente da República, todas elas ocorridas no governo do Marechal Floriano Peixoto. Foram os casos do médico, Cândido Barata Ribeiro, que exerceu o cargo durante dez meses e quatro dias, sendo posteriormente rejeitado pela sabatina do Senado e dois generais, Ewerton Quadros e Innocêncio Galvão de Queiroz. Outros dois nomes completam a lista de rejeitados no governo Floriano Peixoto, Antônio Sève Navarro e Demosthenes da Silveira Lobo. Verifica-se aí, desde o início o cunho político das indicações.

Porém, após essas rejeições, os senadores não têm cumprido seu papel com seriedade, e mais nenhuma nomeação foi rejeitada, mostrando que a sabatina, tornou-se mera formalidade.

Nota-se que grande parte dos nomes indicados pelo Presidente da República, e posteriormente nomeados como Ministros do STF, tinha livre acesso aos bastidores do poder, gerando a desconfiança de que houvera uma possível situação de conluio.

Eis alguns casos de nomeações que repercutiram mais expressivamente e provocaram polêmicas ao logo da existência da Suprema Corte:

A indicação de Marco Aurélio de Mello para Ministro do STF em 1990 é cercada de polêmica, uma vez que ele é primo do ex-presidente Fernando Collor de Mello, que o indicou. Antes de ser nomeado para STF, Marco Aurélio ocupou o cargo de Ministro do TST e atuou como corregedor-geral da Justiça do Trabalho de 1988 a 1990. O ex-ministro Joaquim Barbosa em sessão do STF, em 2012, acusa o Ministro Marco Aurélio de ter sido elevado ao cargo, por ser primo do ex-presidente Fernando Collor, que o nomeou:

Ao contrário de quem me ofende momentaneamente, devo toda a minha ascensão profissional a estudos aprofundados, à submissão múltipla a inúmeros e diversificados métodos de avaliação acadêmica e profissional. Jamais me vali ou tirei proveito de relações de natureza familiar (BARBOSA, 2012).

Indicado pelo ex-presidente Fernando Henrique Cardoso para o cargo de Ministro do STF, Gilmar Mendes foi também alvo de duras críticas e polêmicas, justamente por seu histórico de serviços prestados anteriormente ao ex-presidente Fernando Henrique e a seu grupo político-partidário. Foi FHC, por exemplo, que o nomeara anteriormente para exercer o cargo de advogado geral da União.

Grande crítico da indicação, o jurista Dalmo de Abreu Dallari falou em entrevista ao jornal Correio da Cidadania:

O Dr. Gilmar Mendes é figura muito conhecida na comunidade jurídica, não só por ocupar o cargo de advogado-geral da União, de confiança da presidência da República, mas, sobretudo, por suas reiteradas posições contrárias ao Direito, à Constituição, às instituições jurídicas e à ética que deve presidir as relações entre personalidades públicas (PASQUALINO, s.d.).

Outra nomeação relativamente recente foi a do Ministro Dias Toffoli, indicado pelo ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva. A nomeação de Dias Toffoli foi muito contestada, não apenas por este ter construído sua carreira jurídica dentro do PT, onde foi assessor do partido e advogado em três campanhas presidenciais, atuando também na função de advogado-geral da União no governo Lula. A celeuma se deu ainda, em relação aos requisitos previstos no caput do artigo 101 da constituição Federal de 1988 diz que: “O Supremo Tribunal Federal compõe-se de onze Ministros, escolhidos dentre cidadãos com mais de trinta e cinco e menos de sessenta e cinco anos de idade, de notável saber jurídico e reputação ilibada”.

Quanto ao notável saber jurídico foi levantado à questão de que ele não possuía doutorado e nem tampouco mestrado, e tão somente a graduação em Direito, que apesar de não ter uma previsão constitucional quanto a isso, gera desconforto.

Em relação ao quesito reputação ilibada, a crítica recai sobre ele possuir uma condenação cível em 1ª instância no Amapá¹, segundo noticiou o Correio

¹ Indicado para o Supremo Tribunal Federal (STF), instância mais alta na estrutura do Judiciário, José Antonio Dias Toffoli carrega há dez dias no currículo uma condenação na Justiça. O atual advogado-geral da União e seus sócios no escritório de advocacia Firma Toffoli & Telesca Advogados Associados SC foram condenados, no dia 8, pela 2ª Vara Cível do Amapá a devolver R\$ 420 mil aos cofres públicos do Estado

Forense, o que para alguns mancharia sua reputação, apesar de muitos entenderem que condenação cível não coloca em xeque a reputação de ninguém.

A mais recente nomeação para o Supremo Tribunal Federal foi a do Ministro Alexandre de Moraes. Tal nomeação foi cercada de vários debates, críticas, polêmicas e protestos. Diversos são os motivos pelos quais se contestam a legitimidade ou a moralidade dessa indicação, principalmente devido ao momento político delicado em que se encontra o país.

Por ter participado recentemente do governo Temer, Alexandre de Moraes, estaria intimamente ligados a ministros citados na Lava-Jato, o que seria caso de levantar suspeitas sobre a sua imparcialidade ao analisar os processos relacionados à operação em plenário. Argumenta o ministro aposentado do Superior Tribunal de Justiça (STJ) Gilson Dipp:

O novo ministro não poderia ser de dentro do governo, mas alguém sem qualquer vinculação político-partidária, porque o nome indicado ao STF já chega com clima de desconfiança. Em um momento em que se especula que integrantes do governo estejam envolvidos em atos ilícitos, a indicação de Alexandre de Moraes representa tudo que o governo não deveria fazer para mostrar isenção e distância dos fatos (DIPP,2017).

Alexandre de Moraes é conhecido por suas declarações polêmicas, por vezes antecipando assuntos que seriam sigilosos em investigações em andamento, como foi o caso relacionado a prisão do ex-ministro petista Antonio Palocci.

Por ser filiado ao PSDB, e ter integrado o primeiro escalão dos governos do partido em São Paulo, Alexandre de Mores é colocado sob suspeição quanto a sua imparcialidade, nem relação ao avanço da Operação Lava-Jato. Sobre isso escreve Claudio Lamachia, presidente da Ordem dos Advogados do Brasil:

Preocupam eventuais ligações de natureza política. O que a sociedade brasileira espera é que, uma vez nomeado para o STF, qualquer ministro adote somente posições absolutamente técnicas, marcando sua independência frente às posições jurídicas (LAMACHIA,2017).

A própria tese de doutorado de Moraes, seria justificativa para barrar a sua nomeação ao Supremo Tribunal Federal, visto que, o ministro defendeu a proibição da indicação a ministro da Suprema Corte de pessoas que exercem cargos de confiança no mandato do presidente da República em exercício, sendo ele mesmo, um exemplo desse caso. Sobre isso, escreve o professor de Direito Constitucional da Unisinos, Lênio Streck:

Nomeações viraram esquizofrenia. Não há critérios. Ministros devem julgar pela lei e não por política ou moral. Enquanto existir essa "descriteriologia", a possibilidade de erro é quase 100%. No caso dele, o peixe morre pela boca, quando disse que cargos de confiança não deveriam ir para o STF (STRECK,2017).

A nomeação de Alexandre de Moraes é um exemplo explícito da ausência de critério e coerência entre o discurso proferido e o ato praticado, colocando sob suspeição ética e moral a sua escolha.

3.4 AS CONSEQUÊNCIAS DAS INDICAÇÕES POLÍTICAS

Inevitavelmente, há de se separar a legitimidade da indicação pelo presidente da República para a composição da Suprema Corte, e as possíveis consequências dessa indicação quanta à imparcialidade do Ministro no exercício da importante função de julgar.

Em um contexto em que o chefe do Executivo indica o ministro do Supremo, e que ao Senado cabe aprovar, o candidato a ministro, o que importa a intervenção de um segundo poder, o Legislativo, nesse processo de indicação, em tese então, o chefe do Executivo não está sozinho nessa tarefa. Entretanto verifica-se que na prática não se configura a teoria, ficando o legislativo apenas na homologação da vontade do Executivo.

Considerando-se que no Brasil, a alternância no poder entre grupos políticos não acontece de forma frequente, verifica-se que a composição do STF tende em determinados períodos, ter a maioria dos Ministros indicados por governos de um mesmo partido. Portanto é grande a probabilidade de uma corrente ideológica dominar o Supremo e que as decisões sofram o vício da parcialidade política, favorecendo os grupos dominantes.

As recentes situações do cenário político brasileiro, envolvendo o Supremo Tribunal Federal, revelaram à sociedade a importância de rever o Modelo de nomeação dos Ministros. Durante o julgamento da ação Penal 470, a composição STF, era majoritariamente de Ministros nomeados pelo PT, partido esse, que acolhia a maioria dos réus envolvidos na Ação. Essa situação levantou suspeita sobre como seria a atuação dos Ministros nomeados pelo PT.

Já no governo Temer, quando da nomeação do Ministro Alexandre Moraes, novamente, a desconfiança voltou, uma vez que o presidente envolvido em denúncias de crimes, que serão apreciados pelo Supremo, estaria usando de sua prerrogativa de nomeação do Ministro, para beneficiar-se das decisões a serem proferidas pelo indicado.

O atual sistema de escolha e nomeação poderá suscitar no escolhido uma cumplicidade com o representante do Poder Executivo gerando desconfianças quanto à legitimidade e imparcialidade de suas decisões, conforme destaca Tavares:

Se no Brasil recente o modelo adotado não se tem prestado a gerar um cenário sombrio de distorção do Estado constitucional democrático, devemos isso mais a um feliz casuísmo do que a uma salvaguarda normativa bem estabelecida. (TAVARES,2009)

As indicações políticas, geram um desconforto da sociedade em relação à transparência da verdadeira observância dos requisitos necessários para a nomeação do Ministro e a sua independente atuação no cargo.

4 MODELOS ALTERNATIVOS

Os modelos mais comumente usados para a indicação de ministros das Cortes Superiores em todo o mundo podem ser classificados em três categorias: cooperativo, representativo e profissional.

No modelo cooperativo, a indicação e nomeação dos ministros, passa pela aprovação de mais de um poder para ser confirmada, como se verifica, por exemplo, no caso do Brasil, onde o candidato é indicado pelo presidente da República e aprovado pelo Senado Federal.

Quanto ao modelo representativo, a indicação dos ministros é atribuída a um único Poder, não havendo, portanto, necessidade do referendo de outro Poder. Podendo em algumas variantes, o mesmo Poder nomear todos os ministros, e em outras, onde cada Poder tem direito uma determinada cota de ministros. França, Turquia, Noruega, e Alemanha são alguns países que adotam o modelo representativo, conforme matéria do jornalista Bruno Lupion:

Frância: As cadeiras são divididas em três grupos e os ministros são nomeados pelos presidentes da República, da Câmara e do Senado. Turquia: O presidente da República nomeia todos os ministros. Noruega: O governo, por meio do ministro da Justiça, nomeia os ministros. Itália: As cadeiras são divididas em três grupos. Um terço é nomeado pelo presidente da República, um terço pelo Parlamento e um terço pela magistratura. Alemanha: Cada uma das duas câmaras legislativas do Parlamento nomeia metade dos membros da Corte. O quórum de votação para escolher um ministro é alto, o que estimula a busca de consenso entre partidos da situação e da oposição (LUPION,2017).

No modelo Profissional, os ministros são escolhidos pela própria Corte, sendo que as vagas são ocupadas exclusivamente por pessoas do meio jurídico, como advogados, procuradores, ou membros de outros tribunais. Esse modelo é adotado na Índia e em Israel conforme novamente explica Bruno Lupion:

Índia: O presidente da Corte e os quatro ministros mais antigos indicam os novos membros do tribunal. Israel: Os ministros são indicados por um comitê

composto por nove membros, sendo três ministros da Corte, dois ministros do governo, dois representantes do parlamento e dois representantes da categoria dos advogados (LUPION,2017).

Nas democracias ocidentais os modelos de nomeação dos ministros da Suprema Corte diferem-se quanto à forma e conteúdo, variando entre os modelos acima descritos. Podemos perceber a presença de elementos políticos nos sistemas de indicação de ministros desses países, em alguns de forma mais acentuada e em outros, com uma interferência menos intensa, atenuados por um controle constitucional de contrapesos.

O consultor legislativo do Senado, Roberto da Silva Ribeiro, em matéria publicada pelo jornal Estadão, em fevereiro de 2017, descreve as formas de indicação e nomeação das Cortes Supremas em algumas das principais democracias do ocidente:

A Suprema Corte da Alemanha, denominada Corte Constitucional da Alemanha, é composta por 16 membros, distribuídos em dois senados com oito integrantes cada. Os membros são eleitos para mandatos de doze anos, sem possibilidade de reeleição.

Metade dos integrantes de cada senado é indicada pelo Bundestag, câmara baixa, e a outra metade é indicada pelo Bundesrat, câmara alta, sendo em ambos os casos necessário a maioria de dois terços dos votos. São requisitos exigidos aos indicados, o gozo de plenos direitos políticos, os direitos que garantem o ingresso na magistratura e idade mínima de 40 anos máxima de 68 anos, não existindo a aposentadoria compulsória.

A Suprema Corte do Canadá é constituída por nove membros, sendo que no mínimo três tem que ser procedentes da Província do Quebec. Os juízes são indicados pelo Governador-geral, devem ser escolhidos dentre os membros das cortes superiores ou advogados com experiência mínima de dez anos. Não há exigência de idade mínima, porém ocorre a aposentadoria compulsória aos setenta e cinco anos de idade.

Na Espanha o Tribunal Constitucional da Espanha é constituído por doze membros nomeados através de um decreto real para mandatos de nove anos. A indicação é feita pelo Congresso, que indica quatro nomes, pelo Senado que indica também quatro nomes, pelo governo que tem direito a indicar dois nomes e outros dois nomes são indicados pelo Conselho Geral do Poder judiciário.

Os nomes indicados devem ser escolhidos entre os membros da magistratura espanhola, ou do Ministério público, tais como juízes, advogados, professores universitários ou funcionários públicos com mais de quinze anos de experiência na área jurídica.

A Suprema Corte dos Estados Unidos, é constituída de nove membros indicados e nomeados pelo presidente da República, após passarem por sabatina no Senado e serem aprovados por maioria simples.

Não existem limitações impostas por qualquer requisito legal, em relação à idade mínima ou máxima do indicado, ou a conhecimento jurídico, sendo necessário apenas que o indicado seja cidadão estadunidense. A investidura se dá por caráter vitalício.

O Conselho Constitucional da França é formado por nove membros, indicados pelo Parlamento Francês e pelo Executivo, para um período de nove anos de mandato, não sendo permitida a recondução.

Os ministros são indicados de forma equitativa, sendo três indicados pelo Presidente da República, três pelo Presidente do Senado e três pelo Presidente da Assembleia Nacional. Um terço dos membros são renovados a cada três anos, sem mais nenhum requisito relativos à capacidade ou idade. Os ex-presidentes da República compõem o Conselho Constitucional como membros vitalícios.

A Corte Constitucional da Itália é formada por quinze membros indicados em um terço pelo Presidente da República, um terço pelo Parlamento e outro terço pelas cortes superiores. São investidos em um mandato de nove anos, sem direito à recondução.

São requisitos para a indicação, que sejam escolhidos entre magistrados, professores ou advogados com pelo menos vinte e cinco anos de atividade profissional na área do direito, não existindo limites de idade.

O Tribunal Constitucional de Portugal é constituído por treze juízes, sendo entre eles, dez eleitos pela Assembleia da República, o parlamento português, e três escolhidos pelo próprio Tribunal. São eleitos para um mandato de nove anos, sem recondução.

Dos treze, pelo menos seis devem ser escolhidos entre os membros dos tribunais superiores, e as demais nomeações devem ser de juristas que atuem nas demais áreas do direito. Não se impõe quaisquer limites de idade ou aposentadoria compulsória (RIBEIRO et al.,2017)

As formas de indicação adotadas por esses países, se adequam às modalidades das três categorias mencionadas, não existindo, porém, nenhum modelo que seja exatamente igual ao de um país para outro. O modelo que mais se assemelha ao do Brasil, é o estadunidense, quanto à forma, diferindo-se quanto à aplicação de fato.

4.1 PROPOSTAS DE MUDANÇAS NA CONSTITUIÇÃO

Vários são os projetos de lei, propondo alteração na forma de nomeação dos Ministros da Suprema Corte Brasileira, que se encontram atualmente em tramitação no Congresso Nacional.

Os projetos de lei em tramitação, propõem alterações, buscando encontrar um modelo, que possa trazer soluções para o problema da politização do sistema brasileiro atual. Alguns desses projetos se assemelham aos modelos adotados em

outros países. Nehemias Domingos de Melo, elencou algumas das propostas em tramitação no Congresso Nacional:

- a) PEC n.º 92, de 1995, do Sr. Nicias Ribeiro, dispondo que os Ministros do STF serão escolhidos dentre os membros dos Tribunais Superiores que integrem a carreira da magistratura, com menos de sessenta e cinco anos de idade, indicados em lista tríplice pelo próprio tribunal;
 - b) PEC n.º 68, de 2005, do Sr. Jefferson Peres, dispondo que os órgãos de representação da magistratura, do Ministério Público e da advocacia escolherão, cada um, dois candidatos, submetendo-os ao STF. Dentre esses seis nomes, os Ministros escolherão um, por voto secreto e maioria absoluta, encaminhando-o ao Presidente da República para nomeação;
 - c) PEC n.º 71, de 1999, do Sr. Valdemar Costa Neto, dispondo que os Ministros serão indicados alternadamente um terço pelo Poder Judiciário dentre os Ministros dos Tribunais Superiores; um terço pelo Congresso Nacional, em sessão conjunta e por maioria absoluta de cada uma das Casas; e um terço pelo Presidente da República;
 - d) PEC n.º 473, de 2001, do Sr. Antonio Carlos Pannunzio, dispondo que os Ministros serão escolhidos alternadamente pelo Presidente da República e pelo Congresso Nacional, por maioria absoluta;
 - e) PEC n.º 546, de 2002, da Sra. Telma de Souza, exigindo quinze anos de carreira na magistratura para os Ministros, que passarão a ser indicados em lista tríplice pelo próprio STF e nomeados pelo Presidente da República, depois de aprovada a escolha pela maioria do Senado Federal;
 - f) PEC n.º 566, de 2002, do Sr. Alceu Collares, dispondo que os Ministros serão escolhidos pelo Pleno do STF, depois de aprovada a escolha pelo Senado Federal, sendo: um terço dentre os juízes dos Tribunais Regionais Federais, um terço dentre os desembargadores dos Tribunais de Justiça, indicados em lista tríplice pelo próprio Tribunal, e um terço, em partes iguais, dentre advogados e membros do Ministério Público dos Estados e da União, alternadamente, indicados na forma do art. 94;
 - g) PEC n.º 569, de 2002, do Sr. Dr. Evilásio, exigindo quinze anos de carreira na magistratura como condição para nomeação para o STF, que passa também a depender de aprovação em concurso público de provas e títulos;
 - h) PEC 30, de 2008, senador Lobão Filho, com o objetivo de alterar o processo de escolha dos ministros do Supremo Tribunal Federal (STF). Segundo o projeto de lei, o projeto institui que a escolha caberá ao próprio STF, dentre três indicados: um pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), um pela Comissão de Constituição e Justiça (CCJ) do Senado Federal e outro pela Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania da Câmara dos Deputados; e,
 - i) PEC 50, de 2013, do senador Antonio Carlos Rodrigues, pelo qual parte dos magistrados seria escolhida pelo Congresso. A PEC determina que, dos onze ministros do STF, cinco sejam escolhidos pela Presidência da República, três pela Câmara dos Deputados e três pelo Senado Federal.
- Mais recentemente, já em 2015, foi apresentada outra proposta (PEC, nº 52 de 2015), pela qual os ministros do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça, do Tribunal de Contas da União, bem como os conselheiros dos Tribunais de Contas dos Estados e dos Municípios, seriam selecionados mediante concurso público de provas e títulos e nomeados para mandatos de cinco anos (MELO, 2015).

É notório, pela quantidade e variedade de propostas de alteração da forma de indicação e nomeação dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, que há um sentimento de insatisfação com o modelo atual. Nota-se, entretanto, a dificuldade de se encontrar um

modelo de consenso, que venha contemplar aos anseios de mudanças almejados pela sociedade brasileira.

4.2. EXISTE UM MODELO IDEAL?

O atual sistema de indicação e nomeação dos ministros da Corte Suprema Brasileira, é questionado e contestado, quanto ao fato de que sofre influências políticas, que venham a comprometer a imparcialidade necessária às suas tomadas de decisões.

A composição da Corte, em determinados momentos, pode se tornar uma extensão de um determinado partido, como por exemplo, ocorreu nos governos do PT, quando o partido nomeou oito dos onze Ministros. Ou o que ocorreu recentemente, com a nomeação do Ministro Alexandre de Moraes, que até pouco tempo era ministro de Estado do governo Temer.

Esse grau de vinculação entre os ministros e o Presidente da República é extremamente pernicioso, porque na prática, coloca dois poderes da República sob o controle de um único Poder, o Executivo. Dentre as consequências desse fato estão a falta de transparência e isenção nas tomadas de decisão do Supremo Tribunal Federal

Esse problema não existiria, se o Senado Federal cumprisse seu papel de realizar com seriedade a sabatina e a análise profunda do nome indicado pelo chefe do Executivo e não simplesmente referendasse a indicação.

As sabinas realizadas pelo CCJ do Senado brasileiro são céleres, não apresentam discussões profundas, geralmente os senadores limitam-se a fazer perguntas meramente formais. Em muitos casos, são feitos elogios ao ministro indicado durante a sabatina, o que demonstra ao final que, os senadores são meros coadjuvantes no processo de nomeação.

Os sistemas existentes e adotados em outros países, mostram diversos caminhos a serem analisados, quanto às formas de indicação e nomeação, nas quais os três

poderes da República tem funções de fiscalizar, visando coibir abusos e garantir a transparência no desempenho do papel dos Ministros da Suprema Corte.

As diversas propostas de emenda à Constituição em tramitação no Congresso Nacional, da mesma forma, oferecem opções para a modificação do modelo atual. Contudo, o maior entrave que a realização das mudanças encontra é o de se definir o modelo ideal, que gere maior transparência e que estabeleça uma relação de confiança entre a sociedade e os poderes da República.

Existem ainda os que defendem uma solução menos radical que a mudança sistemática da Constituição Federal. Um aperfeiçoamento do sistema atual, tornando o controle entre os Poderes mais eficaz, poderia surtir um efeito prático satisfatório.

Neste sentido:

Diante das rejeições para o cargo, o papel efetivo de contrapeso do Senado geraria no Presidente em questão uma maior responsabilidade e análise para promover a sua escolha, tendo em vista o constrangimento político que gera a reprovação de um escolhido. Não resta dúvida que é impossível chegar a um nome que não levante algum tipo de crítica, porém, certamente, com essa mudança de postura do Senado, o modelo teria sua credibilidade aumentada significativamente, e o STF não sofreria de forma tão intensa as acusações que vem sofrendo na atualidade (COSTA, 2015).

Seria uma temeridade, defender a existência de um modelo ideal, sem antes passar por um amplo debate de ideias, para se alcançar uma forma mais adequada, que atenda às expectativas da sociedade brasileira de ter uma Suprema Corte imune às influências políticas, daqueles que queiram se beneficiar do poder de fazer as indicações.

5 CONCLUSÃO

O Supremo Tribunal Federal é a mais alta corte do Brasil, portanto deve estar imune a todo e qualquer tipo de influência política, econômica, religiosa e social. A autonomia e a transparência em suas decisões, são preceitos fundamentais ao ordenamento jurídico e às garantias do estado democrático de direito. Como guardião da Constituição, o STF, tem o dever de garantir os direitos sociais adquiridos e fundamentais do cidadão.

Atualmente, a atual composição do Supremo Tribunal Federal, especialmente com as mais recentes nomeações, desperta na sociedade o sentimento de desconfiança e repulsa. A cada decisão do Supremo, há uma série de reações na sociedade, que não consegue desvincular tais decisões judiciais de seus desdobramentos políticos. Aos olhos da sociedade, o preenchimento do cargo de Ministro da Suprema Corte, significa a interferência do Poder Executivo, no Poder Judiciário.

As polêmicas nomeações mais recentes, demonstram que se deve buscar alternativas para restabelecer a credibilidade do Supremo Tribunal Federal, que se encontra abalada. O Poder Executivo, não pode ter a prerrogativa, de unilateralmente, nomear os Ministros do Supremo, utilizando-se desse privilégio em seu benefício e a seu bel prazer.

Nomear para a Suprema Corte do País, integrantes do governo, é um ato inadmissível. Os Ministros do Supremo Tribunal Federal não devem ser escolhidos pela proximidade ou por afinidade com o grupo dominante que se encontra no governo. A escolha deve recair observando os requisitos previstos na Constituição Federal e critérios que demandem da boa-fé.

É imperativo que a sociedade brasileira se mobilize, para encontrar a fórmula mais adequada para o sistema de nomeação dos ministros da Corte Suprema Brasileira. Que se encontre a solução, seja pela análise dos diversos modelos estrangeiros,

onde existe a responsabilidade partilhada entre os Poderes da República e a sociedade organizada, permitindo equilíbrio, isonomia e autonomia do Supremo Tribunal Federal em suas decisões, ou adotando uma das propostas em tramitação no Congresso Nacional.

Adotar um sistema que possa conciliar a maior participação popular no processo de indicação, onde os Ministros indicados gozem de maior autonomia, seria uma opção interessante. A participação de importantes órgãos representativos da sociedade, como a OAB e o Ministério Público, dariam maiores garantias e fortaleceria as indicações feitas pelo Presidente da República. A partir desse novo modelo, o Supremo Tribunal Federal poderia recuperar a plena autonomia, imprescindível para o exercício da Corte Maior da Justiça brasileira.

REFERÊNCIAS

ALBUQUERQUE, Vitor V. Carneiro de. O Princípio da Separação dos Poderes e o Exercício da Função Normativa pelo Executivo: Paralelo entre o Direito Norte Americano e o Brasileiro. **Âmbito Jurídico**. Rio Grande, XIV, n. 90, jul 2011. Disponível em: < http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php/diretoria@ambito-juridico.com.br?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9886&revista_caderno=9> Acesso em: 03 nov. 2017.

ALMEIDA, L.N. **Da Politização à Independência**: algumas reflexões sobre a composição do Tribunal Constitucional. In: Legitimidade e Legitimação da Justiça Constitucional. [S.l.: s.n.].

BARBOSA critica Mello e diz que nunca se aproveitou de parentesco. **G1 Política**. 2012. Disponível em: < <http://g1.globo.com/politica/mensalao/noticia/2012/09/barbosa-sugere-que-marco-aurelio-entrou-no-stf-por-ser-primos-de-collor.html>> Acesso em: 09 nov. 2017.

BRASIL. Constituição (1824). **Constituição do Império do Brasil**. Brasília: <http://www.stf.jus.br/portal>, Nov. 2017.

_____. Decreto n. 1, de 28 de fevereiro de 1891. Coleção de Leis do Brasil - 1891, Página 1 Vol. 1 pt. II (Publicação Original)

_____. Decreto n. 510, de 22 de junho de 1890. Publicação Original [Coleção de Leis do Brasil de 31/12/1890 - vol. 006] (p. 1365, col. 1)

_____. Decreto n. 848, de 11 de outubro de 1890. Coleção de Leis do Brasil - 1890, Página 2744 Vol. Fasc.X (Publicação Original)

Constituição de 1.988. Conteúdo Jurídico, Brasília DF: 22 abr. 2014. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.47764&seo=1>>. Acesso em: 18 out. 2017.

CORRÊA, L **Indicação de um Justice para a Suprema Corte**. Disponível em <https://www.institutoliberal.org.br/blog/indicacao-de-um-justice-para-a-suprema-corte/>. Acesso em: 3 nov. 2017.

COSTA, L.C. <<https://jus.com.br/artigos/40051/a-nomeacao-de-ministros-do-stf-e-a-separacao-de-poderes-uma-analise-do-atual-modelo-e-possiveis-alternativas>> .

DIPP, G. Disponível em <<https://gauchazh.clicrbs.com.br>> Motivos que mostram por que a indicação de Alexandre de Moraes é polêmica- 06 nov. 2017.

FAVOREU, L. As cortes constitucionais. Tradução Dunia Marinho Silva. São Paulo, Landy Editora: 2004.

HISTÓRICO. **Supremo Tribunal Federal**. 2017. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=sobreStfConhecaStfHistorico>>. Acesso em: 13 nov 2017.

LAMACHIA, C. Disponível em <<https://gauchazh.clicrbs.com.br>> Motivos que mostram por que a indicação de Alexandre de Moraes é polêmica- 06 nov. 2017.

LUPION, Bruno. Como outros países escolhem ministros para seus “Supremos”.

Nexo. 2017. Disponível em: <

<https://www.nexojornal.com.br/expresso/2017/01/29/Como-outros-pa%C3%ADses-escolhem-os-ministros-para-seus-%E2%80%98Supremos%E2%80%99>> Acesso em: 09 nov. 2017.

O SUPREMO Tribunal Federal. **Supremo Tribunal Federal**. Brasília, 1976.

Disponível em: <

http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/publicacaoPublicacaoInstitucionalCuriosidade/anexo/Plaqueta__O_Supremo_Tribunal_Federal__1976.pdf>. Acesso em 09 nov. 2017.

MELO, Nehemias Domingos de. Uma reflexão sobre a forma de indicação dos membros do Supremo Tribunal Federal brasileiro. **Conteúdo Jurídico**, Brasília-DF: 30 maio 2015. Disponível em:

<<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.53576&seo=1>>. Acesso em: 14 nov. 2017

PASQUALINO, Beatriz. Com Gilmar Mendes no STF, instituições democráticas passam a correr um risco maior, avalia Dalmo Dallari. **Correio Cidadania**.

Disponível em: <<http://www.correiocidania.com.br/artigo/ed296/politica.htm>>

Acesso em: 09 nov. 2017.

RIBEIRO, R.S. Saiba como funciona a indicação para a Suprema Corte em sete países. **Política Estadão**. Disponível

em:<http://politica.estadao.com.br/noticias/geral,saiba-como-funciona-a-indicacao-para-a-suprema-corte-em-sete-paises,70001656660>Acesso em: 10 nov. 2017.

RODRIGUEZ, V. G. A imparcialidade dos ministros do Supremo e a Ação Penal nº 470. **Valor Econômico**. 2012. Disponível em: <

<http://www.valor.com.br/mensalao/2816056/imparcialidade-dos-ministros-do-supremo-e-acao-penal-n#ixzz25VaehXB8>> Acesso em: 12 nov. 2017.

SILVA, J.A. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 17a Edição. São Paulo. Malheiros Editores. 1999.

SOUZA, J.A. O Princípio da separação de poderes/funções na Constituição de 1.988. **Conteúdo Jurídico**, Brasília-DF: 22 abr. 2014.

Disponível em<<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.47764&seo=1>>. Acesso em: 18 out. 2017.

STRECC, L. Disponível em <<https://gauchazh.clicrbs.com.br>> Motivos que mostram por que a indicação de Alexandre de Moraes é polêmica- 06 nov. 2017.

TAVARES, A.R. As relações institucionais na avaliação de um constitucionalista. **Revista Jurídica Consulex**, nº 304, p. 6-9, [S.l.].set. 2009.

VALENTE, Christopher Elias. Composição do STF: da escolha política à legítima. **Conteúdo Jurídico**. 2014. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,composicao-do-stf-da-escolha-politica-a-legitima,46711.html>> Acesso em: 09 nov. 2017.