

Direito Parlamentar em Decisões do Supremo Tribunal Federal

Renan Guedes Sobreira
Carlos Enrique Arrais Caputo Bastos
COORDENADORES

2



EDITORA ÍTHALA



© 2023 Editora Íthala

CONSELHO EDITORIAL

Alexandre Godoy Dotta – Doutor e mestre em Educação. Especialista em Administração, Metodologia do Ensino Superior e em Metodologia do Conhecimento e do Trabalho Científico. Licenciado em Sociologia e Pedagogia. Bacharel em Tecnologia.

Ana Claudia Santano – Pós-doutora em Direito Público Econômico pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná. Doutora e mestre em Ciências Jurídicas e Políticas pela Universidad de Salamanca, Espanha.

Daniel Wunder Hachem – Professor de Direito Constitucional e Administrativo da Universidade Federal do Paraná e da Pontifícia Universidade Católica do Paraná. Doutor e mestre em Direito do Estado pela UFPR. Coordenador Executivo da Rede Docente Eurolatinoamericana de Derecho Administrativo.

Emerson Gabardo – Professor Titular de Direito Administrativo da PUC-PR. Professor Associado de Direito Administrativo da UFPR. Doutor em Direito do Estado pela UFPR com Pós-doutorado pela Fordham University School of Law e pela University of California - UCI (EUA).

Fernando Gama de Miranda Netto – Doutor em Direito pela Universidade Gama Filho, Rio de Janeiro.

Professor Adjunto de Direito Processual da Universidade Federal Fluminense e membro do corpo permanente do Programa de Mestrado e Doutorado em Sociologia e Direito da mesma universidade.

Ligia Maria Silva Melo de Casimiro – Doutora em Direito Econômico e Social pela PUC-PR. Mestre em Direito do Estado pela PUC-SP. Professora de Direito Administrativo da UFC-CE. Presidente do Instituto Cearense de Direito Administrativo - ICDA. Diretora do Instituto Brasileiro de Direito Administrativo - IBDA e coordenadora Regional do IBDU.

Luiz Fernando Casagrande Pereira – Doutor e mestre em Direito pela Universidade Federal do Paraná. Coordenador da pós-graduação em Direito Eleitoral da Universidade Positivo. Autor de livros e artigos de processo civil e direito eleitoral.

Rafael Santos de Oliveira – Doutor em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina. Mestre e graduado em Direito pela UFSM. Professor na graduação e na pós-graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Maria. Coordenador do Curso de Direito e editor da Revista Direitos Emergentes na Sociedade Global e da Revista Eletrônica do Curso de Direito da mesma universidade.

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
Bibliotecária: Maria Isabel Schiavon Kinasz, CRB9 / 626

D598 Direito parlamentar em decisões do Supremo Tribunal
Federal / coordenação de Renan Guedes Sobreira,
Carlos Enrique Arrais Caputo Bastos – 1.ed. - Curitiba:
Íthala, 2023.

V.2, 130p.; 22,5cm

ISBN: 978-65-5765-190-2

1.Decisões (Direito). 2. Direito parlamentar. 3.
Supremo Tribunal Federal. I. Sobreira, Renan Guedes
(coord.). II. Bastos, Carlos Enrique Arrais Caputo
(coord.).

CDD 342.052 (22.ed)
CDU 342.534.2

Editora Íthala Ltda.
Rua Pedro Nolasco Pizzatto, 70
Bairro Mercês
80.710-130 – Curitiba – PR
Fone: +55 (41) 3093-5252
Fax: +55 (41) 3093-5257
<http://www.ithala.com.br>
E-mail: editora@ithala.com.br

Capa: Luana Julião Weldt
Revisão: Fabrícia Romaniv
Diagramação: Luana Julião Weldt

abdr 
ASSOCIAÇÃO
BRASILEIRA
DE DIREITOS
REPROGRÁFICOS
Respeite o direito autoral!

Informamos que é de inteira responsabilidade dos autores a emissão de conceitos publicados na obra. Nenhuma parte desta publicação poderá ser reproduzida por qualquer meio ou forma sem a prévia autorização da Editora Íthala. A violação dos direitos autorais é crime estabelecido na Lei nº 9.610/98 e punido pelo art. 184 do Código Penal.



Renan Guedes Sobreira
Carlos Enrique Arrais Caputo Bastos
COORDENADORES

Direito Parlamentar em Decisões do Supremo Tribunal Federal

2



**EDITORA ÍTHALA
CURITIBA – 2023**



INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO PARLAMENTAR

2022-2023

Carlos Enrique Arrais Caputo Bastos

Presidente

Renan Guedes Sobreira

Vice-Presidente

Lucas Ribeiro da Silva

Secretário-Geral

Suellen Patrícia Moura

Secretária-Adjunta

Fundadoras e Fundadores

Carlos Enrique Arrais Caputo Bastos

Cynthia Gruending Juruena

Daniel Falcão Pimentel dos Reis

Eneida Desiree Salgado

Erick Kiyoshi Nakamura

Flávio Aurélio Nogueira Júnior

Karolina Mattos Roeder

Luiz Guilherme Arcaro Conci

Leonardo de Andrade Barbosa

Marina Almeida Moraes

Monike Assis dos Santos

Raquel Cavalcanti Ramos Machado

Renan Guedes Sobreira

Roberta Simões Nascimento

Sidney Sá das Neves

Suellen Patrícia Moura

Tailaine Cristina Costa

Walber de Moura Agra

Cynthia Gruending Juruena

Diretora Acadêmica

Luiz Guilherme Arcaro Conci

Diretor Acadêmico

Marina Almeida Moraes

Diretora de Comunicação

Monike Assis dos Santos

Diretora de Comunicação

Efetivas e Efetivos

Ana Claudia Santano

Ana Paula Brito Maciel

Athos Freitas Fernandes de Souza

Camila de Moraes Gonda

Carlos André Coutinho Teles

Carlos Gonçalves Júnior

Carolina Lobo

Cristina Neves da Silva

Devilson da Rocha Sousa

Edirley do Lago Silva

Érica Silva Teixeira

Flávio Jaime de Moraes Jardim

Juliano Glinski Pietzack

Lucas Ribeiro da Silva

Luciana Carneiro de Oliveira

Marilda de Paula Silveira

Matheus Fernandes

Mayrla Gois dos Santos

Nicole Porcaro

Nilton Sainz

Michael Dionísio de Sousa

Rafael Nagime

Roberta Picussa

Sóstenes Marchezine

Tadeu Paim

Wesley Alves Bergonzine

Yasmin Brehmer Handar



Apresentação

Esta publicação dá continuidade aos estudos do Direito Parlamentar a partir de decisões do Supremo Tribunal Federal, os quais foram iniciados pelo Instituto Brasileiro de Direito Parlamentar (PARLA) no ano de 2022. A obra foi redigida por Associados do Instituto, a fim de seguir cumprindo uma das missões estatutárias: estimular e contribuir com a produção acadêmica de qualidade no âmbito do Direito Parlamentar. Aqui são tratados cinco casos emblemáticos datados de 2020 e 2022, ordenados cronologicamente.

A obra se inaugura com a análise feita pela Associada Fundadora Cynthia Jurueña e pelo Associado Efetivo Edirley Lago a respeito da convocação de autoridades pelo Poder Legislativo, o qual tem entre suas atribuições aquela de fiscalização da atuação do Poder Executivo, podendo solicitar a presença de autoridades para prestar esclarecimentos. Até onde vai esse poder e quais autoridades podem ser convocadas são algumas das questões analisadas pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 6.639/RO, e aqui esmiuçadas pelos pesquisadores.

O Associado Fundador Daniel Falcão e o Associado Efetivo Athos Souza analisam o controle judicial que recaiu sobre a Proposta de Emenda Constitucional dos Precatórios. A sugestão de emenda está cercada de polêmicas, sendo considerada por alguns um necessário reajuste orçamentário e por outros, um verdadeiro calote. Qual é o limite do controle judicial sobre a ordenação de despesas, atividade típica do poder financeiro-orçamentário do Poder Legislativo? A questão é complexa e sua multifacetação vem analisada com o devido cuidado pelos autores.

Outro caso emblemático, cercado de polêmicas e acusações de racismo, que está aqui analisado é o da Reclamação n. 55.948, envolvendo o Deputado Estadual Renato Freitas (PT-PR). Antes vereador, o parlamentar teve seu mandato cassado pela Câmara Municipal de Curitiba, por quebra de decoro parlamentar, estando, portanto, inelegível. Sem embargo, em análise, o Ministro Roberto Barroso entendeu por suspender os efeitos da cassação e permitir ao parlamentar concorrer ao cargo estadual, para o qual foi eleito. Tradicionalmente, as cassações de mandato são consideradas questões *interna corporis* e, assim, insuscetíveis de revisão de mérito pelo Poder Judiciário. O que ocorre de diferente na perspectiva do julgador da Suprema Corte? Essa questão é perquirida pela Asso-

ciada Fundadora Monike Santos, pela Associada Efetiva Mayrla Santos e pelo Associado Efetivo Michael de Souza.

As Eleições Gerais de 2022 no Brasil foram marcadas por forte atuação da Justiça Eleitoral e também do Supremo Tribunal Federal, como no caso da chamada Proposta de Emenda Constitucional Kamikaze. Proposta pelo Senador Carlos Fávaro (PSD-MT), a PEC permitiu reduzir tributos incidentes sobre combustíveis, que alcançavam então valores altíssimos. A medida foi vista pela oposição como eleitoreira e pela situação, como elemento necessário para a recuperação econômica nacional pós-pandemia. Ana Claudia Santano, Associada Efetiva, e Juliano Pietzack, Associado Efetivo, analisam os contornos da PEC e a atuação da Suprema Corte nesse caso.

Por fim, Raquel Cavalcanti e Tailaine Cristina Costa, ambas Associadas Fundadoras do PARLA, analisam a atuação do Supremo Tribunal Federal ao analisar a norma que fixou Piso Salarial da Enfermagem, delimitando o trabalho nas fronteiras entre o Direito, a Política e a Economia, ou seja, precisamente como está posta a questão.

Como se percebe, os temas tratados não são encontrados habitualmente na doutrina brasileira e, corriqueiramente, são objetos de decisões controversas por parte dos Tribunais pátrios, influenciando diretamente na atividade legislativa, no exercício da representação do povo soberano. Assim, entrega-se esta obra à comunidade nacional a fim de dar continuidade às publicações do Instituto Brasileiro de Direito Parlamentar – PARLA nos debates de qualidade neste campo do saber jurídico.

Brasília, 2023

Coordenadores

SUMÁRIO

Convocação de autoridades pelo Poder Legislativo: uma análise do julgamento da ADI n. 6.639/RO	11
<i>Cynthia Gruendling Juruena</i>	
<i>Edirley Lago</i>	
PEC dos precatórios.....	31
<i>Daniel Falcão</i>	
<i>Athos Freitas Fernandes Souza</i>	
Caso Renato Freitas, reclamação nº 55.948	55
<i>Michael Dionisio de Souza</i>	
<i>Monike Franciely Assis dos Santos</i>	
<i>Mayrla Gois dos Santos</i>	
A medida cautelar em mandado de segurança 38.654: o caso da PEC Kamikaze	77
<i>Ana Cláudia Santano</i>	
<i>Juliano Glinski Pietzack</i>	
Piso da enfermagem: proteção à saúde e o custo dos direitos, na fronteira entre Direito, Política e Economia	99
<i>Raquel Cavalcanti Ramos Machado Malenchini</i>	
<i>Tailaine Cristina Costa</i>	
Índice Alfabético	125



Convocação de autoridades pelo Poder Legislativo: uma análise do julgamento da ADI n. 6.639/RO

Cynthia Gruending Juruena¹

Edirley Lago²

SUMÁRIO

1. Exposição dos fatos que ensejaram a propositura da ADI n. 6.639; 2. Breve panorama doutrinário: o controle do Legislativo sobre o Executivo e o princípio da simetria; 3. Análise dos fundamentos da decisão do STF à luz do Direito Parlamentar; 4. Considerações finais; Referências.

1 EXPOSIÇÃO DOS FATOS QUE ENSEJARAM A PROPOSTURA DA ADI N. 6.639

Em 2020, a Procuradoria-Geral da República ajuizou, no Supremo Tribunal Federal (STF), ações diretas de inconstitucionalidade contra dispositivos de constituições estaduais e distrital que imputam a prática de crime de responsabilidade a ausência sem justificativa adequada de autoridades convocadas pelo Poder Legislativo a prestar informações. Nas ações, a Procuradoria questiona normas dos Estados do Rio de Janeiro (ADI 6637), Maranhão (ADI 6638), Rondônia (ADI 6639), Pernambuco (ADI 6640), Piauí (ADI 6641),

1 Doutora em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUCPR), com bolsa Capes proex tipo I. Mestre em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC). Pós-doutorado em andamento na Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUCPR). Diretora acadêmica e membro fundadora do Instituto Brasileiro de Direito Parlamentar (PARLA). Professora e assessora técnica da Secretaria de Estado da Cultura.

2 Cientista Social com ênfase em Ciência Política pela Universidade Federal do Pará (2013); Bacharel em Direito pela Sociedade de Ensino Superior Estácio de Sá (2019); Mestrando em Ciência Política pela Universidade Federal do Pará (UFPA), Integrante do Instituto Brasileiro de Direito Parlamentar (PARLA).

Sergipe (ADI 6642), Mato Grosso do Sul (ADI 6643), Pará (ADI 6644), Amazonas (ADI 6645), Alagoas (ADI 6646), Espírito Santo (ADI 6647), Acre (ADI 6648), Bahia (ADI 6651), Paraíba (ADI 6653) e do Distrito Federal (ADI 6725), que, segundo sustenta, ampliam o rol de sujeitos ativos de crime de responsabilidade para incluir autoridades diversas das previstas na Constituição de 1988.³

O caso analisado refere-se à Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) n. 6.639, relacionada aos dispositivos Constitucionais do Estado de Rondônia que tratam de prerrogativas do Poder Legislativo e de tipificação de condutas como crime de responsabilidade. A ação questiona a validade do artigo 31, *caput* e § 3º, e do artigo 65, XIV e XIX, da Constituição estadual.

A Procuradoria-Geral da República argumentou que esses dispositivos violam o princípio da separação dos poderes e a competência privativa da União para legislar sobre direito penal. Alegou-se que o rol de autoridades sujeitas à fiscalização direta pelo Poder Legislativo encontrado nos dispositivos da constituição estadual estava sendo ampliado indevidamente, incluindo categorias diferentes daquelas previstas na Constituição Federal.

A decisão do STF se deu pela parcial procedência. O Tribunal decidiu dar uma interpretação conforme o artigo 31 da Constituição de Rondônia, restringindo a prerrogativa de convocação apenas aos cargos diretamente vinculados ao Governador do Estado. Também declarou a inconstitucionalidade, com redução de texto, de algumas expressões do § 3º do artigo 31, além de declarar a inconstitucionalidade do inciso XIX do artigo 65 da Constituição estadual.

O relator da ADI foi o Ministro Edson Fachin, e a decisão foi proferida em sessão virtual do Plenário do STF em setembro de 2022. O acórdão detalha os fundamentos e argumentos utilizados na análise do caso. O ponto central da discussão foi a questão do controle de constitucionalidade e a competência do Poder Legislativo para fiscalizar o Poder Executivo. Em particular, foram analisados os artigos 31 e 65 da Constituição estadual.

O artigo 31 tratava da convocação de autoridades pelo Poder Legislativo para prestar informações sobre assuntos de sua pasta. Já o artigo 65 estabelecia competências do Governador do Estado, incluindo a obrigação de prestar contas à Assembleia Legislativa.

O Procurador-Geral da República argumentou que esses dispositivos violavam o princípio da separação dos poderes e a competência privativa da União para legislar sobre direito penal. Segundo ele, a Constituição de Rondônia estaria ampliando indevidamente o rol de autoridades sujeitas à fiscalização direta pelo Legislativo.

3 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. PGR questiona prerrogativas de Assembleias Legislativas na definição de crimes de responsabilidade. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=457689&ori=1>. Acesso em: 07 jul. 2023.

O STF analisou o caso e decidiu parcialmente a favor do Procurador-Geral da República. A Corte interpretou o artigo 31 de forma a restringir a prerrogativa de convocação apenas aos cargos que estejam diretamente vinculados ao Governador do Estado. Além disso, declarou a inconstitucionalidade de algumas expressões do § 3º do artigo 31 e do inciso XIX do artigo 65 da Constituição de Rondônia. Com base no entendimento de que a competência privativa da União para legislar sobre direito penal impede que os Estados ampliem o rol de autoridades sujeitas à fiscalização direta pelo Legislativo, o STF declarou tais inconstitucionalidades.

O relator da ADI, Ministro Edson Fachin, fundamentou sua decisão considerando os princípios da simetria federativa, da separação dos poderes e a competência privativa da União para legislar sobre direito penal. De acordo com o entendimento consolidado pelo STF, o Estado-membro não pode ampliar o rol de autoridades sujeitas à fiscalização direta pelo Poder Legislativo e à sanção por crimes de responsabilidade além do que está previsto na Constituição Federal.

O STF ressaltou que, de acordo com o artigo 50, *caput*, e § 2º da Constituição Federal, cabe ao Poder Legislativo exercer o controle sobre o Poder Executivo. Porém, em virtude do princípio da simetria, esse controle deve ser observado também pelos Estados-membros, respeitando os limites estabelecidos na Constituição Federal.

A importância desse caso reside na discussão sobre os limites e a interpretação adequada das normas constitucionais relacionadas à responsabilidade e convocação de autoridades pelos poderes legislativos estaduais e distrital. Ao questionar a constitucionalidade desses dispositivos das constituições estaduais, o Procurador-Geral da República levanta questões cruciais sobre a divisão de competências entre os entes federativos e a observância dos princípios fundamentais do sistema político brasileiro.

Esse debate tem implicações diretas na autonomia dos Estados, especialmente no que tange ao próprio Poder Constituinte dos Estados. Além disso, há reflexos na harmonia entre os poderes, uma vez que a definição clara das regras e limites das convocações e responsabilidades das autoridades é essencial para garantir o equilíbrio e o bom funcionamento do sistema democrático.

No entanto, esse julgado do STF não adentrou no debate legislativo em si, cabendo uma análise dos fundamentos da decisão à luz do Direito Parlamentar, a fim de verificar se as razões do processo legislativo na redação da Constituição Estadual e suas Emendas Constitucionais foram postas em xeque. O próximo tópico passa a expor algumas das questões principais, à luz da doutrina, trazidas na ADI n. 6.639.

2 BREVE PANORAMA DOUTRINÁRIO: O CONTROLE DO LEGISLATIVO SOBRE O EXECUTIVO E O PRINCÍPIO DA SIMETRIA

Antes de analisar a ADI n. 6.639⁴ à luz do Direito Parlamentar, cabe apresentar um breve panorama de questões que são elucidadas no julgamento. Tendo em vista que o julgado tratou especificamente da convocação de autoridades do Poder Executivo pelo Poder Legislativo, é importante apresentar este tema em alguns aspectos sobre o prisma doutrinário.

Um tema que perpassa o debate da ADI n. 6.639 é o controle entre Poderes, visto que o julgado analisava a (in)constitucionalidade de dispositivos da Constituição Estadual de Rondônia sobre a convocação de autoridades do Poder Executivo. Trata-se de controle externo, em que é exercido por órgão ou ente alocado fora da estrutura da Administração Pública controlada.⁵

No âmbito do controle do Legislativo sobre o Executivo, existe uma ampla discussão sobre a necessidade de haver mecanismos efetivos para fiscalizar e monitorar as ações do Poder Executivo. A doutrina reconhece que o Legislativo desempenha um papel fundamental na supervisão das atividades do Executivo, garantindo a transparência, a prestação de contas e a conformidade com a legislação.⁶

Considerando os agentes do controle que abarcam *accountability*⁷ horizontal e vertical, em linhas gerais, apresentam-se as seguintes formas de controle: 1) parlamentar (políticos); 2) de procedimentos (burocratas); 3) social (sociedade); 4) de resultados (que

4 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 6.639/RO**. Ministro Edson Fachin (relator). Data de julgamento: 26 de setembro de 2022. Data de publicação: 08 de novembro de 2022. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15354589786&ext=.pdf>. Acesso em: 25 jun. 2023. “Ementa: Controle de constitucionalidade. Direito penal. Crimes de responsabilidade. Art. 71, XXIII, da Constituição do Estado de Rondônia. Assembleia Legislativa. Convocação de secretário de Estado, procuradores-gerais do Estado e de Justiça, e dirigentes da administração indireta. Princípio da simetria. Competência privativa da União para legislar sobre direito penal. Ação julgada parcialmente procedente”.

5 JURUENA, Cynthia Gruending. O controle da transparência dos municípios exercido pelos Tribunais de Contas: propostas de reforma. In: BASTOS, Carlos Enrique Arrais Caputo; SOBREIRA, Renan Guedes (orgs.). **Reforma política: pensando o amanhã**. Naviraí: Ipuvaíva, 2020, p. 71-90, p. 72.

6 FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Curso de direito constitucional**. 35. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

7 A *accountability* horizontal consiste na existência de agências estatais que possuem poderes, legalmente revestidos, para a realização de ações de supervisão de rotina e a imputação de sanções legais sobre outros órgãos ou entes do Estado. Instituições típicas de *accountability* horizontal são os órgãos de controle externo, como os Tribunais de Contas – que auxiliam o Poder Legislativo no controle dos atos exercidos pelo Poder Executivo. In: MENEZES, Monique. O controle externo do Legislativo: uma análise comparada entre Argentina, Brasil e Chile. **Revista do Serviço Público**, Brasília, v. 66, n. 2, p. 281-310, abr./jun. 2015, p. 285.

englobam as relações entre os controles parlamentar, de procedimentos e social).⁸ O controle parlamentar pode ser exercido a partir de diversos mecanismos, como comissões parlamentares de inquérito⁹, audiências públicas, requerimentos de informação, convocação de autoridades, dentre outros¹⁰. Esses mecanismos têm como objetivo assegurar que o Executivo atue dentro dos limites estabelecidos pela Constituição e pelas leis, além de verificar a eficácia e a adequação das políticas públicas implementadas.

A convocação de autoridades é um instrumento de controle utilizado com constância desde a promulgação da Constituição de 1988; nem sempre ocorre propriamente uma convocação, podendo, algumas vezes, haver um convite para prestar informações sobre determinado fato. A convocação de autoridades do Executivo tem longa tradição no presidencialismo brasileiro, como se pode depreender da leitura das Constituições de 1934, 1937, 1946, 1967 e 1969.¹¹ Em um estudo com o período entre 1988 a 2005, verificou-se que foram realizadas 341 convocações de autoridades, sendo um dos instrumentos de controle político menos utilizado.¹²

Além do controle parlamentar, que no julgado tratava da utilização do instrumento de convocação de autoridades, outro tema que envolveu a decisão do STF foi o princípio da simetria. Isso porque se trata de ADI que julgou a inconstitucionalidade de dispositivos

8 RAPOSO, Erivan da Silva. **Controle parlamentar e papéis parlamentares**: o legislativo brasileiro a partir da atuação dos deputados federais (1995-2014). 2015. 229 f. Tese (Doutorado) – Programa de Pós-Graduação em Direito – Universidade de Brasília, Brasília, 2015, p. 73.

9 Sobre a criação de CPI: NASCIMENTO, Roberta Simões; JURUENA, Cynthia Gruending. Criação de CPIS: de “Direito das Minorias” à negação do poder de agenda das casas legislativas – análise da decisão do STF no MS n. 37.760. In: SOBREIRA, Renan Guedes; BASTOS, Carlos Enrique Arrais Caputo. **Direito parlamentar em decisões do Supremo Tribunal Federal**. Vol. 1. Curitiba: Íthala, 2022, p. 133-154.

10 RAPOSO, Erivan da Silva. **Controle parlamentar e papéis parlamentares**: o legislativo brasileiro a partir da atuação dos deputados federais (1995-2014). 2015. 229 f. Tese (Doutorado) – Programa de Pós-Graduação em Direito – Universidade de Brasília, Brasília, 2015, p. 73-74.

11 RAPOSO, Erivan da Silva. **Controle parlamentar e papéis parlamentares**: o legislativo brasileiro a partir da atuação dos deputados federais (1995-2014). 2015. 229 f. Tese (Doutorado) – Programa de Pós-Graduação em Direito – Universidade de Brasília, Brasília, 2015, p. 125.

12 LEMOS, Leany Barreiro; POWER, Timothy J. Determinantes do controle horizontal em parlamentos reativos: o caso do Brasil (1988-2005). **DADOS – Revista de Ciências Sociais**, Rio de Janeiro, vol. 56, n. 2, p. 383- 412, 2013, p. 390.

O número menor de convocações de Ministros pode ser explicado por uma preferência de se ouvir os depoimentos nas comissões, e não nos plenários. Convocar um ministro ao plenário requer uma maioria mais ampla do que nas comissões para se aprovar o requerimento, e o agendamento é mais difícil. Dado que as comissões têm o mesmo poder, mas menos membros, eles podem mais facilmente convocar um membro do governo ou quaisquer outras autoridades previstas nas normas, e ao cabo tem-se o mesmo caráter compulsório de um depoimento no plenário. Isto é o que as comissões frequentemente fazem, muitas vezes por meio da articulação de diversas comissões (reuniões conjuntas). LEMOS, Leany Barreiro; POWER, Timothy J. Determinantes do controle horizontal em parlamentos reativos: o caso do Brasil (1988-2005). **DADOS – Revista de Ciências Sociais**, Rio de Janeiro, vol. 56, n. 2, p. 383- 412, 2013, p. 391.

da Constituição Estadual de Rondônia. O princípio da simetria tem sido interpretado pela jurisdição constitucional brasileira como forma de fortalecer os vínculos e deveres federativos, bem como determinar os entes federados a necessidade ou a possibilidade de reproduzir o modelo federal de organização dos poderes perante Estados-membros. Este trabalho tem como objetivo analisar especificamente os critérios nos quais o STF aplica esse princípio, tendo como base a ADI n. 6.639, que aborda a convocação de autoridades pelo poder legislativo.

O papel da jurisdição constitucional em países de tradição federativa, destacando que a federação é construída não apenas por meio de disposições constitucionais e legislativas, mas também pela interpretação e aplicação da Constituição pelo STF¹³, traz uma reflexão sobre o papel fundamental da hermenêutica constitucional para a manutenção do modelo de federação adotado no Brasil e para garantir a harmonia entre os poderes.

O equilíbrio dos poderes é peça central no modelo de democracia representativa moderna. O conceito de *checks and balances*,¹⁴ como teorizou Montesquieu no século XVIII, surgiu em um contexto em que prevalecia o poder centralizado e arbitrário por parte dos estados absolutos na Europa. A separação e harmonia dos poderes nas democracias contemporâneas são fundamentais para o funcionamento e operação das instituições. Nesse sentido, a jurisdição constitucional desempenha um papel relevante nesse processo. A interpretação constitucional à luz do texto constitucional é essencial.

Para Issacharoff¹⁵, a jurisdição constitucional desempenha um papel fundamental no gerenciamento de conflitos na democracia¹⁶. Diante de casos difíceis e do aparente embate entre poderes, surge a questão sobre qual postura deve ser adotada por aquele que possui a responsabilidade de dar a última palavra sobre a interpretação da Constituição de um país. O autor afirma que todas as novas democracias estabeleceram cortes constitucionais ou atribuíram amplos poderes de revisão legislativa e governamental aos seus órgãos judiciais superiores (*judicial review*¹⁷), com o objetivo de garantir o cumprimento dos princípios democráticos estabelecidos pela constituição. De fato, democracias mais

13 DE ARAÚJO, Marcelo Labanca Corrêa. **A construção da federação brasileira pela jurisdição constitucional**: um estudo sobre a utilização do princípio da simetria na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. 2008. Tese (Doutorado) – Programa de Pós-Graduação em Direito – Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2008.

14 MONTESQUIEU, Charles-Louis de Secondat, Barão de la Brède e de. **Do espírito das leis**. Tradução de Fernando Henrique Cardoso e Leôncio Martins Rodrigues. São Paulo: Abril Cultural, 1979 (Coleção Os Pensadores).

15 ISSACHAROFF, Samuel. **Fragile democracies**: contested power in the era of Constitutional Courts. New York: Cambridge University Press, 2015.

16 STRECK, Lenio Luiz; MOTTA, Francisco José Borges. Democracias frágeis e cortes constitucionais: o que é a coisa certa a fazer? **Revista Pensar**, Fortaleza, v. 25, n. 4, p. 01-12, out./dez. 2020.

17 CONTINENTINO, Marcelo Casseb. História do judicial review: o mito de Marbury. **Revista de Investigação Legislativa**, Brasília, v. 53, n. 209, p. 115-132, jan./mar. 2016.

recentes têm escolhido estabelecer sistemas judiciais responsáveis por fiscalizar o exercício do poder político em relação à constituição¹⁸.

Pela função constitucional mencionada, o STF tende a estabelecer os limites do poder de auto-organização e autolegislação dos Estados-membros, tomando como referência as normas da Constituição Federal que regulamentam os poderes e órgãos da União. Consequentemente, o Judiciário identifica normas que os Estados-membros devem incorporar em suas Constituições estaduais¹⁹.

O princípio da simetria refere-se à necessidade de haver correspondência ou semelhança entre a organização e as competências dos entes federativos. Esse princípio visa garantir a harmonia e a coerência do sistema político em uma federação em que há a coexistência de governo central (federal) e governos regionais ou estaduais.²⁰

Para Clève²¹, o federalismo simétrico no Brasil é tão robusto que, além das disposições já preordenadas na Constituição, é possível afirmar que as Constituições estaduais estão delineadas na Lei Fundamental. Além disso, segundo o autor, foi estabelecido o princípio da simetria como um elemento adicional de constrangimento no desenho institucional. Esse princípio emergiu no controle de constitucionalidade das Constituições, leis e atos normativos estaduais, com base na interpretação realizada pelo Supremo Tribunal Federal dos artigos 25 da Constituição e 11 do ADCT. Por meio desse princípio, a jurisprudência da Corte estabeleceu limitações adicionais à autonomia dos Estados-membros não apenas em relação às normas de reprodução obrigatória e àquelas que preordenam ou organizam os entes federados como um todo na Constituição Federal.

Essa abordagem jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal estabelece limitações adicionais à autonomia dos Estados-membros, além das restrições já presentes na Constituição. Assim, o princípio da simetria reforça a coerência e a uniformidade na estrutura institucional dos entes federativos. No entanto, é importante considerar o equilíbrio entre a autonomia regional e a necessidade de garantir a harmonia e a conformidade com o modelo político. Através desse contexto, o sistema brasileiro busca conciliar a diversidade local

18 STRECK, Lenio Luiz; MOTTA, Francisco José Borges. Democracias frágeis e cortes constitucionais: o que é a coisa certa a fazer? **Revista Pensar**, Fortaleza, v. 25, n. 4, p. 01-12, out./dez. 2020.

19 DE ARAÚJO, Marcelo Labanca Corrêa. **A construção da federação brasileira pela jurisdição constitucional**: um estudo sobre a utilização do princípio da simetria na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. 2008. Tese (Doutorado) – Programa de Pós-Graduação em Direito – Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2008.

20 KENICKE, Pedro Henrique Gallotti; CLÈVE, Clèmerson Merlin. Federalismo, centralização e princípio da simetria. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 20, n. 4548, 14 dez. 2015. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/45081/federalismo-centralizacao-e-principio-da-simetria/>. Acesso em: 8 jul. 2023.

21 KENICKE, Pedro Henrique Gallotti; CLÈVE, Clèmerson Merlin. Federalismo, centralização e princípio da simetria. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 20, n. 4548, 14 dez. 2015. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/45081/federalismo-centralizacao-e-principio-da-simetria/>. Acesso em: 8 jul. 2023.

com a unidade nacional, garantindo uma organização política coerente e funcional para o país como um todo.

O Supremo Tribunal Federal tem utilizado o princípio da simetria em vários casos para determinar se um Estado-membro pode ou não agir de determinada maneira. A premissa subjacente adotada pela Corte é que a autonomia estadual possui limites, e que o Estado-membro, ao organizar seus Poderes, deve observar uma “simetria” com o modelo federal de organização política. Dessa forma, a função jurisdicional da Suprema Corte seria a de estabelecer diretrizes para garantir que os Estados-membros estejam alinhados com o modelo de organização política federal.

A aplicação do princípio da simetria, no entanto, importa em restrição à autonomia dos Estados-membros. O controle concentrado de constitucionalidade acabou sendo primordial para a alegação de inconstitucionalidades de Estados-membros em virtude do princípio da simetria, posteriores à Constituição de 1988. Em análise de julgados entre 1947 e 1950, verifica-se que se atribuía maior autonomia aos Estados-membros, com maior deferência às decisões das Assembleias Legislativas.²²

Ao exercer o controle de constitucionalidade das constituições estaduais e respectivas emendas, o STF muitas vezes as declara inconstitucionais, e, além disso, em alguns casos, determina a aplicação de determinado dispositivo federal, atuando como legislador.²³ É necessário que haja cautela na utilização do princípio da simetria, de modo que se preserve o modelo federativo²⁴ consagrado na Constituição de 1988. Adilson Dallari pontua que, caso os Estados fossem obrigados a apenas copiar as disposições federais, não haveria necessidade de cada Estado dispor de Constituição Estadual.²⁵

Nesse sentido, ressalta-se que os principais fundamentos que permearam o debate da ADI n. 6.639 possuem certa polêmica, especialmente acerca da aplicação do princípio da simetria e seus limites, de modo a não ferir a autonomia dos entes federados.

22 DA COSTA, Rennan Gustavo Ziemer. **O federalismo contra o princípio da simetria**. Curitiba: Íthala, 2020, p. 77-78.

23 DA COSTA, Rennan Gustavo Ziemer. **O federalismo contra o princípio da simetria**. Curitiba: Íthala, 2020, p. 110-116.

24 Ver mais em: MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. **Pacto federativo**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2000; DOWBOR, Ladislau. **A reprodução social**: propostas para uma gestão descentralizada. Petrópolis: Vozes, 1998.

25 DALLARI, Adilson Abreu. Poder constituinte estadual. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, n. 102, p. 201-206, abr./jun. 1989, p. 203.

3 ANÁLISE DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO DO STF À LUZ DO DIREITO PARLAMENTAR

O controle judicial de atos praticados pelo Poder Legislativo é um assunto corriqueiro na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e delicado nas relações políticas e democráticas. O STF, em certas ocasiões, invoca a noção de questões *interna corporis* para argumentar sobre a eventual impossibilidade de revisão judicial de atos do Legislativo²⁶.

O termo *interna corporis* se refere às questões internas e específicas de um órgão ou poder, neste caso, o Legislativo. O argumento é que o Poder Judiciário deve evitar interferir em questões relacionadas ao funcionamento interno do Legislativo, como a organização interna, a disciplina dos parlamentares, o processo legislativo e outras atividades exclusivamente parlamentares. Essa argumentação baseia-se na separação de poderes e no princípio da autonomia legislativa, que são pilares da democracia²⁷.

Com a Constituição de 1988, o STF consolidou o entendimento de que há “impossibilidade de consideração das normas regimentais como parâmetro de controle de constitucionalidade do processo legislativo”.²⁸ Nesse sentido, o STF coloca o regimento interno como um dos principais pilares de matéria *interna corporis* do Legislativo. Eneida Desiree Salgado e Eduardo Borges Araújo²⁹ pontuam que, tendo em vista o não conhecimento pela Corte de *writs* que se fundam em disposições regimentais, os parlamentares passaram a fundamentar os Mandados de Segurança amparados tão somente em normas constitucionais – sem referências aos regimentos. De modo que assim fosse possível driblar a doutrina de matéria *interna corporis* e ter a ação apreciada pelo STF.³⁰

26 DE BARCELLOS, Ana Paula. O STF e os parâmetros para o controle dos atos do poder legislativo: limitações do argumento das questões interna corporis. **Revista de Investigações Constitucionais**, Curitiba, vol. 8, n. 2, p. 435-456, maio/ago. 2021.

27 DE BARCELLOS, Ana Paula. O STF e os parâmetros para o controle dos atos do poder legislativo: limitações do argumento das questões interna corporis. **Revista de Investigações Constitucionais**, Curitiba, vol. 8, n. 2, p. 435-456, maio/ago. 2021.

28 DE AMORIM, Victor Aguiar Jardim. O controle jurisdicional dos atos parlamentares: a (in)sindicabilidade da decisão *interna corporis*. **Revista de Direito Público Contemporâneo**, Instituto de Estudios Constitucionales da Venezuela e Universidade Federal de Rural do Rio de Janeiro do Brasil, ano 1, v. 1, edição extra, p. 32-64, dez. 2017, p. 43.

29 SALGADO, Eneida Desiree; ARAÚJO, Eduardo Borges Espínola. Controle judicial do processo legislativo: do minimalismo à garantia do devido procedimento legislativo. **Revista de Informação Legislativa – RIL**, Brasília, ano 56, n. 224, p. 79-104, out./dez. 2019, p. 85-86.

30 Inclusive, o STF recentemente fixou tese sobre o tema 1120, de repercussão geral, tema este que trata da separação de poderes e controle jurisdicional de constitucionalidade em relação à interpretação de normas regimentais das Casas Legislativas. A tese fixada é de que “em respeito ao princípio da separação dos poderes, previsto no art. 2º da Constituição Federal, quando não caracterizado o desrespeito às normas constitucionais pertinentes ao processo legislativo, é defeso ao Poder Judiciário exercer o controle jurisdicional em relação à interpretação do sentido e do alcance de normas meramente regi-

Essa abordagem busca garantir a independência e a autonomia do Poder Legislativo para tomar suas próprias decisões sem interferência externa. Ela reconhece que o Parlamento tem suas próprias regras e procedimentos internos que devem ser respeitados para garantir o bom funcionamento do processo legislativo³¹.

No entanto, é importante destacar que o controle judicial também desempenha um papel fundamental na proteção dos direitos constitucionais e no equilíbrio entre os poderes. Em determinadas circunstâncias, os atos do Legislativo podem ser passíveis de revisão judicial quando violarem princípios constitucionais, como os direitos fundamentais, a separação de poderes ou outros preceitos fundamentais estabelecidos na Constituição³².

Nesse contexto, o Procurador-Geral da República enquadrou que dispositivos da Constituição de Rondônia violavam princípios fundamentais e ajuizou a Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6.639, alegando, em síntese, a violação dos seguintes dispositivos da Constituição de 1988: (a) art. 2º (princípio da separação dos poderes); (b) art. 22, I (competência privativa da União para legislar sobre direito penal); (c) art. 50, *caput* e § 2º e art. 25 (prerrogativa do parlamento de convocar pessoalmente ou encaminhar pedidos de informações a titulares de órgãos diretamente subordinados à chefia do Executivo).³³

A violação ao art. 22, I, que estabelece a competência privativa da União para legislar sobre direito penal foi suscitada, pois a Constituição de Rondônia estabelecia que “Art. 31. A Assembleia Legislativa ou qualquer de suas Comissões pode convocar Secretários de Estado, Presidentes, Diretores, responsáveis por Departamentos ou Seções para prestar, pessoalmente, informações sobre assuntos de sua Pasta, previamente determinados, implicando a ausência, sem justificação adequada, **crime de responsabilidade**” (grifo próprio).

Nesse sentido, um dos fundamentos utilizados pela PGR foi a Súmula Vinculante n. 46, que dispõe que a definição dos crimes de responsabilidade e o estabelecimento das respectivas normas de processo e julgamento são da competência legislativa privativa da

mentais das Casas Legislativas, por se tratar de matéria *interna corporis*”. In: BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Tema 1120, Repercussão Geral**. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia-Repercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=6044054&numeroProcesso=1297884&classe=Processo=RE&numeroTema=1120>. Acesso em: 07 jul. 2023.

- 31 DE BARCELLOS, Ana Paula. O STF e os parâmetros para o controle dos atos do poder legislativo: limitações do argumento das questões interna corporis. **Revista de Investigações Constitucionais**, Curitiba, vol. 8, n. 2, p. 435-456, maio/ago. 2021.
- 32 DE BARCELLOS, Ana Paula. O STF e os parâmetros para o controle dos atos do poder legislativo: limitações do argumento das questões interna corporis. **Revista de Investigações Constitucionais**, Curitiba, vol. 8, n. 2, p. 435-456, maio/ago. 2021.
- 33 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 6.639/RO**. Ministro Edson Fachin (relator). Data de julgamento: 26 de setembro de 2022. Data de publicação: 08 de novembro de 2022. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15354589786&ext=.pdf>. Acesso em: 25 jun. 2023.

União.³⁴ Tendo em vista a natureza do crime de responsabilidade, que se enquadra em uma infração político-administrativa, há uma corrente doutrinária que admite a possibilidade de os Estados-membros ou os Municípios definirem, eles próprios, os modelos tipificadores dos crimes de responsabilidade.³⁵ No entanto, em 2015, o STF aprovou, por unanimidade, a proposta de edição de Súmula Vinculante, restringindo à União a definição dos crimes de responsabilidade.

Em análise à Proposta de Emenda à Constituição do Estado de Rondônia, PEC n. 37 de 2001, de autoria do deputado estadual Daniel Pereira, que deu nova redação ao § 3º³⁶ e acrescentou o § 4º do art. 31 da Constituição Estadual, verifica-se que a redação proposta pelo deputado para o § 3º tratava de menos autoridades para a convocação pela Mesa da Assembleia Legislativa. A PEC, inicialmente, trazia a seguinte redação: “A Mesa da Assembleia Legislativa pode encaminhar pedido de informações ao Presidente do Tribunal de Contas do Estado e aos Secretários de Estado, implicando em crime de responsabilidade, nos termos da lei, a recusa ou não atendimento no prazo de dez dias, bem como a prestação de informações falsas”.

A justificativa apresentada pelo autor para a propositura do projeto de Emenda à Constituição foi de que o legislador constituinte inseriu na Constituição do Estado de Rondônia a obrigatoriedade do Governador, Secretários de Estado e Diretores de Órgãos de prestar informações por escrito à Assembleia Legislativa, mas não inseriu a mesma obrigação ao Presidente do Tribunal de Contas do Estado.³⁷

O deputado estadual fundamenta que, sem obrigação legal, o Tribunal de Contas não tem prazo para responder aos pedidos de informações da Assembleia, e uma solicita-

34 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula Vinculante n. 46**. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/jurisprudenciaSumulaVinculante/anexo/2020SmulaVinculante1a29e31a58CompletoCapaeContedo.pdf>. Acesso em: 26 jun. 2023.

35 SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 32. ed. Rio de Janeiro: Malheiros, 2009, p. 629-630.

36 Art. 31. A Assembleia Legislativa ou qualquer de suas Comissões pode convocar Secretários de Estado, Presidentes, Diretores, responsáveis por Departamentos ou Seções para prestar, pessoalmente, informações sobre assuntos de sua Pasta, previamente determinados, implicando a ausência, sem justificativa adequada, crime de responsabilidade. § 3º A Mesa da Assembleia Legislativa pode encaminhar pedido de informações ao Presidente do Tribunal de Contas do Estado, aos Secretários de Estado e aos Diretores de órgãos e empresas públicas, implicando em crime de responsabilidade, nos termos da lei, a recusa ou não atendimento no prazo de dez dias, bem como a prestação de informações falsas.

§ 4º O Presidente do Tribunal de Contas do Estado, no prazo do parágrafo anterior, justificará à Mesa da Assembleia Legislativa, por escrito, a necessidade de dilação do prazo.

RONDÔNIA. Assembleia Legislativa. **Projeto de Emenda à Constituição 037/01**. Data: 21 de março de 2001.

37 RONDÔNIA. Assembleia Legislativa. **Projeto de Emenda à Constituição 037/01**. Data: 21 de março de 2001.

ção leva meses a ser atendida. A não obrigatoriedade de cumprimento de prazo pelo TCE/RO inviabiliza a Assembleia Legislativa de cumprir com uma de suas funções, isto é, fiscalizar a boa aplicação dos recursos públicos. A Emenda, assim, visava tornar todos iguais nos prazos e na obrigação de atender à solicitação de prestar informações.³⁸

Quando da votação da PEC n. 037 de 2001, houve a aprovação por, no mínimo, 1/3 dos membros da Assembleia. No entanto, a Emenda aprovada trouxe algumas alterações: (a) o § 3º inseriu a possibilidade de pedido de informações aos diretores de órgãos e empresas públicas; (b) supressão do § 4º do art. 31, visto que o artigo 29, XXXIV da Constituição do Estado estabelece um prazo para informações do governador, sem a previsão de dilação do prazo. Nesse sentido, os deputados entenderam que para o Presidente do Tribunal de Contas do Estado não poderia haver possibilidade de dilação do prazo de 10 dias.³⁹

Ressalta-se que tanto a justificativa da PEC apresentada pelo deputado estadual Daniel Pereira, bem como as propostas de alteração da proposta original, possuem fundamentação extremamente rasa. A proposta de inclusão da possibilidade de convocar presidentes de órgãos e empresas públicas nem sequer teve debate legislativo ou justificativa pelos demais deputados estaduais.⁴⁰ Nesse sentido, nota-se que não houve a aplicação de técnica legislativa, nem mesmo a adoção da técnica de *checklist*, com contornos essenciais a serem considerados no processo legislativo.⁴¹

Não é possível encontrar na justificativa ou no debate do processo legislativo a preocupação com algumas questões, como: (i) É preciso aprovar uma lei/emenda constitucional? (ii) Quais serão as consequências se não houver a aprovação? (iii) Qual é o objetivo pretendido? (iv) Quais são as alternativas possíveis? (v) Quais são as causas do problema ou situação que se pretende resolver? (vi) Quais são os instrumentos que permitem conseguir o objetivo desejado com tal lei/emenda constitucional? (vii) Quais são os custos (políticos, econômicos, dentre outros)? Na tomada da decisão legislativa, essa metodologia do *checklist* auxilia na reflexão acerca dessas questões, visando um aprimoramento do processo legislativo.⁴²

38 RONDÔNIA. Assembleia Legislativa. **Projeto de Emenda à Constituição 037/01**. Data: 21 de março de 2001.

39 RONDÔNIA. Assembleia Legislativa. **Projeto de Emenda à Constituição 037/01**. Data: 21 de março de 2001.

40 RONDÔNIA. Assembleia Legislativa. **Projeto de Emenda à Constituição 037/01**. Data: 21 de março de 2001.

41 NASCIMENTO, Roberta Simões. **Teoria da legislação e argumentação legislativa**: Brasil e Espanha em perspectiva comparada. Curitiba: Alteridade, 2019, p. 409. (Coleção Direito, Retórica e Argumentação Volume 6).

42 NASCIMENTO, Roberta Simões. **Teoria da legislação e argumentação legislativa**: Brasil e Espanha em perspectiva comparada.. Curitiba: Alteridade, 2019, p. 409-410. (Coleção Direito, Retórica e Argumentação. Volume 6).

“Dizer que o procedimento de produção das leis é *processo* legislativo significa, portanto, perceber o desenvolvimento das relações entre os seus participantes a partir do princípio do *contraditório*” (*grifo próprio*).⁴³ Dessa forma, o processo legislativo seria apto a “assegurar a observância dos princípios democrático-constitucionais do contraditório e da simétrica e simultânea paridade entre os destinatários normativos (cidadãos) e seus representantes (partidos políticos)”.⁴⁴

Contudo, a realidade nas sessões das comissões e do plenário acaba sendo diversa, tendo a argumentação legislativa dos parlamentares um caminho diverso do diálogo e da troca argumentativa. No entanto, ao menos dois aspectos importantes deveriam receber a atenção dos legisladores no processo legislativo: suas causas e seus efeitos.⁴⁵ Roberta Nascimento reflete que “[...] uma das maiores guinadas rumo à racionalização da elaboração legislativa é fazer com que a dimensão argumentativa alcance ambos os momentos, o técnico e o parlamentar. Em outras palavras, é necessário que as razões (a justificativa interna) sejam explicitadas”.⁴⁶

Nesse sentido, verifica-se que tal tema careceu de debate na Assembleia Legislativa, sendo uma das justificativas mais tratadas a necessidade de convocação do Presidente do Tribunal de Contas. Isso porque o Tribunal de Contas é órgão auxiliar do Poder Legislativo, e a morosidade desse órgão em prestar informações trazia reflexos diretos à própria atividade fiscalizatória da Assembleia do Estado de Rondônia.

Muitas Constituições de Estados previam a convocação pelas Assembleias Legislativas de um rol mais amplo de autoridades que aquele do já referido art. 50, conforme se verificou no tópico anterior. Interessante apontar que, em 1991, no julgamento da ADI n. 548, o voto do Ministro Sepúlveda Pertence foi no seguinte sentido:

Somadas essas regras explícitas ao princípio da autonomia constitucional do Estado-membro – no âmbito do qual, à primeira vista, há espaço de sobra para o preceito questionado, sem condicionamento necessário ao modelo federal –, creio

43 BARBOSA, Leonardo Augusto de Andrade. **Processo legislativo e democracia**. Belo Horizonte: Del Rey, 2010, p. 79.

44 DEL NEGRI, André. **Processo constitucional e decisão interna corporis**. Belo Horizonte: Fórum, 2011, p. 49.

45 NASCIMENTO, Roberta Simões. **Teoria da legislação e argumentação legislativa: Brasil e Espanha em perspectiva comparada**. Curitiba: Alteridade, 2019, p. 412-413. (Coleção Direito, Retórica e Argumentação. Volume 6).

46 NASCIMENTO, Roberta Simões. **Teoria da legislação e argumentação legislativa: Brasil e Espanha em perspectiva comparada**. Curitiba: Alteridade, 2019, p. 413. (Coleção Direito, Retórica e Argumentação. Volume 6).

estar fora de dúvida razoável a legitimidade do poder, que se atribui à Assembleia Legislativa, de convocar para esclarecimentos referidos de titulares.⁴⁷

Na ADI em questão (julgada em 1991), houve uma deferência maior à autonomia dos entes federados, sem a necessidade de se condicionar às Constituições Estaduais à repetição das normas constitucionais federais. O posicionamento do STF foi modificado em 2011, quando a Suprema Corte entendeu que a ausência injustificada de autoridades e seu enquadramento como crime de responsabilidade seria de competência legislativa privativa da União.⁴⁸

No julgado da ADI 6.639/RO, duas questões foram objeto de inconstitucionalidade: (a) a definição dos crimes de responsabilidade ser de competência legislativa privativa da União; (b) a proibição de que Estados-membros ampliem o rol de autoridades sujeitas à convocação (cominada com sanção de crime de responsabilidade) pelo Poder Legislativo, por violação ao princípio da simetria.⁴⁹

Com relação à primeira alegação de inconstitucionalidade, o olhar sobre o tema possui controvérsia sobre a sua natureza, por se tratar de enquadramento em crime de responsabilidade. A Lei n. 1.079/50 definiu que “Art. 13. São crimes de responsabilidade dos Ministros de Estado; 3 - A falta de comparecimento sem justificação, perante a Câmara dos Deputados ou o Senado Federal, ou qualquer das suas comissões, quando uma ou

47 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 558/RJ**. Ministro Sepúlveda Pertence (relator). Data de julgamento: 16 de agosto de 1991. Data de publicação: 26 de março de 1993. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=346463>. Acesso em: 09 jul. 2023.

48 “Por reputar caracterizada ofensa à competência legislativa da União para definir os crimes de responsabilidade (CF, art. 22, I), o Plenário julgou procedente pedido formulado em ação direta, ajuizada pelo Procurador-Geral da República, para declarar a inconstitucionalidade, com efeitos *ex tunc*, das seguintes expressões constantes do art. 41 da Constituição catarinense (todas com a redação dada pelas Emendas Constitucionais 53/2010 e 42/2005, da respectiva unidade da federativa): a) “e titulares de Fundações, Autarquias, Empresas Públicas e Sociedades de Economia Mista”, contida no *caput*; e b) “ao Governador”, bem como “e aos titulares de Fundações, Autarquias, Empresas Públicas e Sociedades de Economia Mista”, ambas integrantes do § 2º da aludida norma. Em síntese, esses preceitos imputavam como criminosa a conduta de recusa ou de não-atendimento — por parte das autoridades acima mencionadas — à convocação, pela mesa da assembléia legislativa, a fim de prestar informações”.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 3279/SC**. Ministro Cezar Peluso (relator). Data de julgamento: 16 de novembro de 2011. Data de publicação: 14 de fevereiro de 2012. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur204485/false>. Acesso em: 09 de julho de 2023.

49 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 6.639/RO**. Ministro Edson Fachin (relator). Data de julgamento: 26 de setembro de 2022. Data de publicação: 08 de novembro de 2022. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15354589786&ext=.pdf>. Acesso em: 25 jun. 2023.

outra casa do Congresso os convocar para pessoalmente, prestarem informações acerca de assunto previamente determinado; 4 - Não prestarem, dentro em trinta dias e sem motivo justo, a qualquer das Câmaras do Congresso Nacional, as informações que ela lhes solicitar por escrito, ou prestarem-nas com falsidade”.⁵⁰

A controvérsia acerca da natureza do crime de responsabilidade é se seria tipificação penal ou infração político-administrativa. José Afonso da Silva defende que “constituem simples infrações político-administrativas, cuja definição legal de modo algum se inclui na competência legislativa da União, salvo quanto aos do Presidente da República. Em nenhum dispositivo da Constituição da República veda-se às Constituições estaduais regular tais infrações”.⁵¹ Sob essa perspectiva, até mesmo a possibilidade de ampliação do rol de autoridades pelas Constituições estaduais e o não comparecimento ser configurado como crime de responsabilidade seria cabível.

Acerca da segunda questão, objeto de inconstitucionalidade da ADI 6.639, entendeu-se pela proibição de que Estados-membros ampliem o rol de autoridades sujeitas à convocação (cominada com sanção de crime de responsabilidade) pelo Poder Legislativo, por violação ao princípio da simetria. O relator da ADI, ministro Fachin, pontua que há “dever de reprodução obrigatória da estrutura de convocações estabelecida no art. 50, *caput* e §2º da CRFB/88”.⁵²

Ao invocar o princípio da simetria e normas de reprodução obrigatória, é feita alusão ao art. 25 da Constituição de 1988. O art. 25 dispõe que “Art. 25. Os Estados organizam-se e regem-se pelas Constituições e leis que adotarem, observados os princípios desta Constituição. §1º São reservadas aos Estados as competências que não lhes sejam vedadas por esta Constituição”.⁵³

Não se vislumbra, no presente caso, que a extensão do rol de autoridades do Poder Executivo que possam ser convocadas a prestar informações para o Poder Legislativo possa estar violando princípios constitucionais. A convocação de autoridades é importante ferramenta de controle do Poder Legislativo sobre o Executivo. Também não há vedação

50 BRASIL. **Lei n. 1.079**, de 10 de abril de 1950. Define os crimes de responsabilidade e regula o respectivo processo de julgamento. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L1079.htm. Acesso em: 09 jul. 2023.

51 SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 32. ed. Rio de Janeiro: Malheiros, 2009, p. 629-630.

52 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 6.639/RO**. Ministro Edson Fachin (relator). Data de julgamento: 26 de setembro de 2022. Data de publicação: 08 de novembro de 2022. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15354589786&ext=.pdf>. Acesso em: 25 jun. 2023.

53 BRASIL. **Constituição da República Federativa de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 09 jul. 2023.

do texto constitucional sobre a competência para definir as autoridades que poderão ser solicitadas a prestar informações.

O princípio constitucional que o Procurador-Geral da República alega a violação seria o art. 2º, que estabelece o princípio da separação de poderes. Ao restringir a prerrogativa de convocação de autoridades, no entanto, o Judiciário adentra na competência legislativa da Assembleia do Estado de Rondônia, e, ainda, afeta a atividade fiscalizatória do Legislativo. Nesse sentido, à luz do Direito Parlamentar, a alegação de necessária harmonia entre os Poderes acaba por se voltar ao Executivo e Legislativo, sem apreciação pelo Judiciário das consequências das referidas inconstitucionalidades para a atuação do Poder Legislativo.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A ampliação do rol de convocação de autoridades e o enquadramento como crime de responsabilidade quando da ausência injustificada foi objeto de inclusão em 15 Constituições estaduais e distrital, em que o Procurador-Geral da República invocou a inconstitucionalidade de tais dispositivos.

Em análise, a ADI n. 6.639/RO perquiriu-se na tramitação legislativa da Emenda Constitucional n. 39/2001, que deu nova redação ao §3º do art. 31 e incluiu o §4º. A justificativa da PEC apontou para a necessidade de convocar o Presidente do Tribunal de Contas, especialmente, visto que a morosidade na prestação de informações pelo órgão trazia consequências à atividade da Assembleia Legislativa.

O STF entendeu que a Constituição de 1988 estabelece a possibilidade de convocação aos cargos que estejam diretamente vinculados ao Governador do Estado, devendo as Constituições estaduais estarem restritas à mesma prerrogativa. O julgado não analisa as razões do Legislativo, invocando apenas a aplicação do princípio da simetria e da separação de poderes como fundamentos.

Outro debate que a ADI n. 6.639 enseja é acerca da natureza do crime de responsabilidade. Coaduna-se com o entendimento de se tratar de infração político-administrativa, afastando-se a necessidade de competência privativa legislativa da União (que seria apenas em tipificações penais).

Assim, verificou-se uma apreciação do tema sem aprofundamento de importantes questões pelo STF, e, especialmente, sem tangenciar o tema da possibilidade de convocação de autoridades à luz do Direito Parlamentar. Por tratar-se da convocação de autoridades de importante instrumento para o controle do Legislativo sobre os atos do Executivo, a apreciação pelo Supremo Tribunal Federal poderia ter ido além ao analisar as referidas inconstitucionalidades.

REFERÊNCIAS

BARBOSA, Leonardo Augusto de Andrade. **Processo legislativo e democracia**. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 558/RJ**. Ministro Sepúlveda Pertence (relator). Data de julgamento: 16 de agosto de 1991. Data de publicação: 26 de março de 1993. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadordpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=346463>. Acesso em: 09 jul. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 3279/SC**. Ministro Cezar Peluso (relator). Data de julgamento: 16 de novembro de 2011. Data de publicação: 14 de fevereiro de 2012. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur204485/false>. Acesso em: 09 de julho de 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 6.639/RO**. Ministro Edson Fachin (relator). Data de julgamento: 26 de setembro de 2022. Data de publicação: 08 de novembro de 2022. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15354589786&ext=.pdf>. Acesso em: 25 jun. 2023.

BRASIL. **Constituição da República Federativa de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 09 jul. 2023.

BRASIL. **Lei n. 1.079**, de 10 de abril de 1950. Define os crimes de responsabilidade e regula o respectivo processo de julgamento. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L1079.htm. Acesso em: 09 jul. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **PGR questiona prerrogativas de Assembleias Legislativas na definição de crimes de responsabilidade**. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=457689&ori=1>. Acesso em: 07 jul. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula Vinculante n. 46**. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/jurisprudenciaSumulaVinculante/anexo/2020SmulaVinculante1a29e31a58CompletoCapaeContedo.pdf>. Acesso em: 26 jun. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Tema 1120, Repercussão Geral**. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=6044054&numeroProcesso=1297884&classeProcesso=RE&numeroTema=1120>>. Acesso em: 07 jul. 2023.

CONTINENTINO, Marcelo Casseb. História do judicial review: o mito de Marbury. **Revista de Investigação Legislativa**, Brasília, v. 53, n. 209, p. 115-132, jan./mar. 2016.

DA COSTA, Rennan Gustavo Ziemer. **O federalismo contra o princípio da simetria**. Curitiba: Íthala, 2020.

DALLARI, Adilson Abreu. Poder constituinte estadual. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, n. 102, p. 201-206, abr./jun. 1989.

DE AMORIM, Victor Aguiar Jardim. O controle jurisdicional dos atos parlamentares: a (in) sindicabilidade da decisão *interna corporis*. **Revista de Direito Público Contemporâneo**, Instituto de Estudios Constitucionales da Venezuela e Universidade Federal de Rural do Rio de Janeiro do Brasil, ano 1, v. 1, edição extra, p. 32-64, dez. 2017.

DE ARAÚJO, Marcelo Labanca Corrêa. **A construção da federação brasileira pela jurisdição constitucional**: um estudo sobre a utilização do princípio da simetria na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. 2008. Tese (Doutorado) – Programa de Pós-Graduação em Direito – Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2008.

DE BARCELLOS, Ana Paula. O STF e os parâmetros para o controle dos atos do poder legislativo: limitações do argumento das questões interna corporis. **Revista de Investigações Constitucionais**, Curitiba, vol. 8, n. 2, p. 435-456, maio/ago. 2021.

DEL NEGRI, André. **Processo constitucional e decisão interna corporis**. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

DOWBOR, Ladislau. **A reprodução social**: propostas para uma gestão descentralizada. Petrópolis: Vozes, 1998.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Curso de direito constitucional**. 35. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

ISSACHAROFF, Samuel. **Fragile democracies**: contested power in the era of Constitutional Courts. New York: Cambridge University Press, 2015.

JURUENA, Cynthia Gruending. O controle da transparência dos municípios exercido pelos Tribunais de Contas: propostas de reforma. In: BASTOS, Carlos Enrique Arrais Caputo; SOBREIRA, Renan Guedes (orgs.). **Reforma política**: pensando o amanhã. Naviraí: Ipuvaíva, 2020, p. 71-90.

KENICKE, Pedro Henrique Gallotti; CLÈVE, Clèmerson Merlin. Federalismo, centralização e princípio da simetria. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 20, n. 4548, 14 dez. 2015. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/45081/federalismo-centralizacao-e-principio-da-simetria/>. Acesso em: 8 jul. 2023.

LEMONS, Leany Barreiro; POWER, Timothy J. Determinantes do Controle Horizontal em Parlamentos Reativos: O Caso do Brasil (1988-2005). **DADOS – Revista de Ciências Sociais**, Rio de Janeiro, vol. 56, n. 2, p. 383- 412, 2013.

MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. **Pacto federativo**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2000.

MENEZES, Monique. O controle externo do legislativo: uma análise comparada entre Argentina, Brasil e Chile. **Revista do Serviço Público**, Brasília, v. 66, n. 2, p. 281-310, abr./jun. 2015.

MONTESQUIEU, Charles-Louis de Secondat, Barão de la Brède e de. **Do espírito das leis**. Tradução de Fernando Henrique Cardoso e Leôncio Martins Rodrigues. São Paulo: Abril Cultural, 1979 (Coleção Os Pensadores).

NASCIMENTO, Roberta Simões. **Teoria da legislação e argumentação legislativa: Brasil e Espanha em perspectiva comparada**. Curitiba: Alteridade, 2019. (Coleção Direito, Retórica e Argumentação. Volume 6).

NASCIMENTO, Roberta Simões; JURUENA, Cynthia Gruendling. Criação de CPIS: de “Direito das Minorias” à negação do poder de agenda das casas legislativas – análise da decisão do STF no MS n. 37.760. *In*: SOBREIRA, Renan Guedes; BASTOS, Carlos Enrique Arrais Caputo. **Direito Parlamentar em decisões do Supremo Tribunal Federal**. Vol. 1. Curitiba: Íthala, 2022, p. 133-154.

RAPOSO, Erivan da Silva. **Controle parlamentar e papéis parlamentares: o Legislativo brasileiro a partir da atuação dos deputados federais (1995-2014)**. 2015. 229 f. Tese (Doutorado) – Programa de Pós-Graduação em Direito – Universidade de Brasília, Brasília, 2015.

RONDÔNIA. Assembleia Legislativa. **Projeto de Emenda à Constituição 037/01**. Data: 21 de março de 2001.

SALGADO, Eneida Desiree; ARAÚJO, Eduardo Borges Espínola. Controle judicial do processo legislativo: do minimalismo à garantia do devido procedimento legislativo. **Revista de Informação Legislativa – RIL**, Brasília, ano 56, n. 224, p. 79-104, out./dez. 2019.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 32. ed. Rio de Janeiro: Malheiros, 2009.

STRECK, Lenio Luiz; MOTTA, Francisco José Borges. Democracias frágeis e cortes constitucionais: o que é a coisa certa a fazer? **Revista Pensar**, Fortaleza, v. 25, n. 4, p. 01-12, out./dez. 2020.



PEC dos precatórios

Daniel Falcão¹

Athos Freitas Fernandes Souza²

SUMÁRIO.

1. Introdução; **2.** PEC 23/2021; **3.** ADI 7047, face à EC 113/2021; **4.** ADI 7064, face às ECs 113 e 114/2021; **5.** Afronta a dispositivos constitucionais no âmbito das ADIs 4357 e 4425, face à EC 62/2009; **6.** Considerações finais; Referências.

1 INTRODUÇÃO

O presente texto objetiva compreender todos os aspectos relativos à Proposta de Emenda à Constituição 23 de 2021, que é o mais recente em uma longa linhagem de atos legislativos a pretenderem realizar mudanças no sistema de precatórios, e sua constitucionalidade.

Para tanto, o primeiro passo necessário é elucidar o que é o precatório. Previsto no artigo 100 da Constituição da República de 1988³, o precatório pode ser descrito como um ato processual mandamental em face da Fazenda devedora por meio de requisição de ins-

1 Controlador-Geral do Município de São Paulo. Encarregado pela Proteção de Dados da Prefeitura Municipal de São Paulo. Advogado e Cientista Social, Doutor e Mestre em Direito do Estado pela Universidade de São Paulo (USP). Professor do Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa (IDP). Associado Fundador do Instituto PARLA.

2 Graduado em Direito, Faculdade de Direito de Conselheiro Lafaiete. Especialista em Direito Eleitoral, Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Advogado. Associado Efetivo do Instituto PARLA.

3 Constituição Federal de 1988:

Art. 100. Os pagamentos devidos pelas Fazendas Públicas Federal, Estaduais, Distrital e Municipais, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou de pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim.

crição do crédito. Nas palavras de Araken de Assis: “*precatório é mera carta de sentença, processada perante o Tribunal, de acordo com as normas regimentais vigentes*”⁴.

Assim, os precatórios, sobretudo em sua sistematização, podem ser entendidos como a forma que o Constituinte estabeleceu para que o Estado pudesse satisfazer seus débitos e adimplir suas obrigações, ao mesmo tempo que respeita a posição peculiar do Estado - consubstanciada, por exemplo, na sua impossibilidade de ser executado e ter seus bens penhorados e, igualmente, com a necessidade de assegurar e efetivar os princípios basilares da Administração Pública, como a impessoalidade.

Desta forma, havia uma problemática, aí exposta, e, em sequência, a solução trazida pela Constituição: o sistema de precatórios, com forma e ordem de pagamentos determinados legalmente.

Como dito, entretanto, com o desenvolvimento da situação, o poder constituinte reformador já realizou algumas alterações neste âmbito, que acabam sendo rotineiramente objetos de discussões jurídicas e análises judiciais. Afinal, o tema disciplina transferências monetárias em volumes bastante expressivos, tratando-se de um tema de interesse geral. Tendo isso em vista, não é surpresa que esta recente atualização, trazida a cabo no final de 2021, já está sob holofotes intensos.

Para ter o melhor entendimento possível acerca da situação, este artigo pretende, em primeiro lugar, tornar sua atenção ao Projeto de Emenda Constitucional 23/2021 e ao seu histórico.

Na sequência, analisar-se-á as Ações Diretas de Inconstitucionalidade 7047 e 7064 questionadoras das Emendas Constitucionais 113 e 114 - ambas de 2021 e resultantes da referida PEC - a fim de compreender os argumentos levantados por seus autores e as supostas inconstitucionalidades arguidas frente à Suprema Corte.

Então, o artigo retrocede ao julgamento das ADIs 4357 e 4425 pelo Supremo Tribunal Federal. Naquela oportunidade, os Ministros analisavam a Emenda Constitucional 62, de 2009, que promoveu mudanças ao regime de precatórios, e os entendimentos ali exarados, embora não sejam cogentes para a nova análise que será feita acerca do tema, podem trazer indicativos do caminho que será percorrido no futuro próximo, sobretudo em relação a possíveis inconstitucionalidades.

Por fim, serão tecidas conclusões finais considerando todo o exposto e estudado no texto, apresentando uma conclusão para o tema.

4 ASSIS, Araken de. **Manual de Execução**, São Paulo, RT, 2010, p. 1.108.

2 PEC 23/2021

No dia 10 de agosto de 2021, o Governo Federal enviou ao Congresso Nacional uma Proposta de Emenda à Constituição cujo teor pretendia a alteração dos artigos 100, 160 e 167 da Constituição da República, bem como o acréscimo dos artigos 80-A e art. 101-A ao Ato das Disposições Constitucionais Transitórias para estabelecer o novo regime de pagamentos de precatórios, modificar normas relativas ao Novo Regime Fiscal e autorizar o parcelamento de débitos previdenciários dos Municípios.

A Proposta recebeu o número 23/2021 e teve tramitação preferencial, seguindo o disposto nos artigos 202⁵ e 191, I⁶, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados.

Como mencionado, a PEC objeto deste estudo pretendia alterar o sistema de pagamento de precatórios. Neste sentido, estabelecia uma regra, até 2029, que previa que precatórios com valor acima de 60 mil salários-mínimos (o que correspondia a R\$66 milhões à época da propositura da PEC) poderiam ser quitados com entrada de 15% (quinze por cento) e nove parcelas anuais.

Ademais, todos os precatórios passariam a ser corrigidos pela taxa de juros Selic, à época estabelecida em 5,25% ao ano. Isto ia de encontro ao entendimento então vigente, exarado pelo Supremo Tribunal Federal no bojo da ADI 4425, na qual se estabeleceu que o índice a ser utilizado para correção monetária dependia da natureza do precatório sub-

5 Regimento Interno da Câmara dos Deputados:

Art. 202. A proposta de emenda à Constituição será despachada pelo Presidente da Câmara à Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, que se pronunciará sobre sua admissibilidade, no prazo de cinco sessões, devolvendo-a à Mesa com o respectivo parecer.(...)

§ 2º Admitida a proposta, o Presidente designará Comissão Especial para o exame do mérito da proposição, a qual terá o prazo de quarenta sessões, a partir de sua constituição para proferir parecer.

§ 3º Somente perante a Comissão Especial poderão ser apresentadas emendas, com o mesmo quorum mínimo de assinaturas de Deputados e nas condições referidas no inciso II do artigo anterior, nas primeiras dez sessões do prazo que lhe está destinado para emitir parecer.

§ 4º O Relator ou a Comissão, em seu parecer, só poderá oferecer emenda ou substitutivo à proposta nas mesmas condições estabelecidas no inciso II do artigo precedente.

§ 5º Após a publicação do parecer e interstício de duas sessões, a proposta será incluída na Ordem do Dia.

§ 6º A proposta será submetida a dois turnos de discussão e votação, com interstício de cinco sessões.

§ 7º Será aprovada a proposta que obtiver, em ambos os turnos, três quintos dos votos dos membros da Câmara dos Deputados, em votação nominal.

§ 8º Aplicam-se à proposta de emenda à Constituição, no que não colidir com o estatuído neste artigo, as disposições regimentais relativas ao trâmite e apreciação dos projetos de lei.

6 Regimento Interno da Câmara dos Deputados:

Art. 191. Além das regras contidas nos arts. 159 e 163, serão obedecidas ainda na votação as seguintes normas de precedência ou preferência e prejudicialidade:

I - a proposta de emenda à Constituição tem preferência na votação em relação às proposições em tramitação ordinária

jacente, podendo ser a Selic ou a inflação medida pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA).

A PEC 23/2021 tinha como objetivo principal a realocação de despesas a fim de viabilizar o custeio de programas sociais como o Bolsa Família, que foi renomeado como Auxílio Brasil (conforme Lei nº 14.284/21).

O trâmite da Proposta de Emenda Constitucional prosseguiu com sua admissão pela Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania da Câmara dos Deputados, sendo aprovada pela Comissão Especial da Câmara dos Deputados (RICD, art. 202, §2º). Na CESP-CD, a proposta não recebeu sugestões de emendas que preenchessem a exigência de quórum qualificado, com sua aprovação ocorrendo nos termos do substitutivo do relator em 21 de outubro de 2021.

Na sequência, a PEC foi encaminhada para a votação em Plenário. Foi, então, publicado o Ato da Mesa nº 212/21, com o objetivo de alterar o Ato da Mesa nº 123/20 e permitir que parlamentares licenciados para o desempenho de missão autorizada pela Câmara dos Deputados – como aqueles que se encontravam na 26ª Conferência das Partes das Nações Unidas sobre as Mudanças Climáticas de 2021 (COP 26) – participassem da votação e compusessem o quórum exigido pelo art. 60, § 2º, da CRFB/88⁷. Referido procedimento viola o devido processo legislativo, nos termos do § 3º do art. 202 do RICD.

Em Plenário - fase em que, lembre-se, não se admite a apresentação de emendas, em acórdância com o § 3º do art. 202 do RICD -, foi votada e aprovada Emenda Aglutinativa Substitutiva “EMA 1”, que aglutinou o substitutivo do relator com emenda inexistente em 03 de novembro de 2021; ato contínuo foi apresentada nova Emenda de Redação.

Referidos procedimentos ocorreram a despeito de sua clara dissonância com o que preconiza o processo legislativo e o Regimento Interno da Câmara dos Deputados.

Seguindo adiante, em 9 de novembro de 2021, a proposta foi aprovada pela Câmara dos Deputados em dois turnos, sendo subsequentemente remetida ao Senado. A Casa Representativa dos Estados da Federação, em 2 de dezembro, promoveu alterações no texto da proposta, o que, como é cediço, exige devolução à Casa iniciadora para apreciar as modificações.

Não foi o que ocorreu: uma parte do texto foi transformada em norma, tornando-se a Emenda Constitucional nº 113, promulgada em 08 de dezembro de 2021, enquanto

7 Constituição Federal de 1988:

Art. 60. A Constituição poderá ser emendada mediante proposta:

(...)

§ 2º A proposta será discutida e votada em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, considerando-se aprovada se obtiver, em ambos, três quintos dos votos dos respectivos membros.

a outra parte do texto da matéria foi “devolvida” à Câmara dos Deputados para seguir a tramitação sob a denominação de PEC 46/21.

A PEC 46/21 foi, então, apensada à PEC 176/2012, que já havia tramitado na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania e Comissões Especiais, em uma manobra que permitiria sua imediata apreciação pelo Plenário. Na Câmara dos Deputados, foi votada em dois turnos no dia 15 de dezembro, e, com sua aprovação, ao final, foi promulgada como Emenda Constitucional nº 114, em 16 de dezembro de 2021.

Ocorre que este “fatiamento” acordado pelo Congresso Nacional para viabilizar a aprovação da matéria eiva ambas as normas com vício de forma, uma vez que não é possível realizar a separação da matéria da PEC 23/21 da maneira como ocorreu.

Dessa forma, as Emendas Constitucionais 113/21 e 114/21 violam regras procedimentais incorrendo em violação ao devido processo legislativo (art. 5º, inciso LIV⁸ e art. 60, § 2º da CF/88) e em inconstitucionalidade formal.

Com base no art. 60, § 2º, da Carta Magna Brasileira, a Proposta de Emenda à Constituição consiste em proposição una, que deduz alterações constitucionais pensadas para fazer sentido em sua totalidade. Quando uma parte da matéria é promulgada e outra parte segue tramitando e é promulgada posteriormente, viola-se a exigência constitucional.

Assim, conforme a hermenêutica constitucional não pode ser analisada por pedaços, conforme ensina Eros Grau, também não pode ser realizada desta maneira a análise das Emendas Constitucionais. O Direito não se limita a um texto só, mas deve sempre ser entendido no contexto do todo⁹.

3 ADI 7047, FACE À EC 113/2021

Trata-se de Ação Direta de Inconstitucionalidade, com pedido de medida liminar de urgência, proposta pelo Partido Democrático Trabalhista (PDT), em face do inteiro teor da Emenda Constitucional nº 113/2021, visto que, ao alterar os artigos 100 e 160 da Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988, além do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, incorreu em violação aos artigos 1º; 2º; 5º, XXII, XXXV e XXXVI; 58; 60, § 4º; 100; e 150, IV, todos da Constituição.

Em tópico dedicado à moldura fático-jurídica, o peticionante indica que a temática que cuida dos precatórios na Constituição de 1988, forma estabelecida para pagamento

8 Constituição Federal de 1988:

Art. 5º, LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

9 ADI nº 3.685, STF, Tribunal Pleno, Min. Rel. Ellen Gracie, julgamento em 23/03/2006, publicação em 10/08/2006

de lesões causadas pelo poder público, vem sofrendo alterações que acarretam demora excessiva na compensação de créditos, violando a essência da CRFB/88. Em três atos, a disciplina de precatórios vem sofrendo prorrogações do prazo para seu pagamento.

A primeira moratória se deu com a promulgação da Constituição de 1988, a qual disciplinava que os débitos ainda não pagos deveriam ser compensados em até 8 (oito) anos, com atualização, em prestações anuais, iguais e sucessivas.

Já a segunda moratória foi instituída com a Emenda Constitucional nº 30/2000 que foi responsável por dilatar o prazo de pagamento para aquelas ações iniciais ajuizadas até 31 de dezembro de 1999, cujo prazo máximo de pagamento foi alongado para até 10 (dez) anos.

Por fim, a terceira moratória foi estabelecida pela Emenda Constitucional nº 62/2009, que, ao alterar o artigo 100 da Constituição e adicionar o artigo 97 ao ADCT¹⁰, possibilitou a dilação do prazo de pagamento por mais 15 anos, além de possibilitar também a amortização, por meio de modelo único, que determinava a quitação dos débitos em atraso até o final de 2020.

A matéria evoluiu com o passar do tempo e, por meio da EC nº 99/2017, foi possível a compensação fiscal, a utilização de depósitos judiciais, celebração de acordos e contratação de empréstimos, regulando o disposto no artigo 100, §16, da Constituição¹¹.

Novamente, o peticionante indica que, por meio da PEC 186/2019, novas tentativas de prorrogação do pagamento dos precatórios são empregadas. Desta vez, a premissa indicada é a de ausência de recursos, em decorrência da pandemia do COVID-19.

O autor indica que a proposta, agora convertida em Emenda Constitucional, representa malferimento ao disposto no artigo 100, §5º, da Constituição¹², por desconsiderar a

10 Ato das Disposições Constitucionais Transitórias:

Art. 97. Até que seja editada a lei complementar de que trata o § 15 do art. 100 da Constituição Federal, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios que, na data de publicação desta Emenda Constitucional, estejam em mora na quitação de precatórios vencidos, relativos às suas administrações direta e indireta, inclusive os emitidos durante o período de vigência do regime especial instituído por este artigo, farão esses pagamentos de acordo com as normas a seguir estabelecidas, sendo inaplicável o disposto no art. 100 desta Constituição Federal, exceto em seus §§ 2º, 3º, 9º, 10, 11, 12, 13 e 14, e sem prejuízo dos acordos de juízos conciliatórios já formalizados na data de promulgação desta Emenda Constitucional.

11 Constituição Federal de 1988:

Art. 100, § 16. A seu critério exclusivo e na forma de lei, a União poderá assumir débitos, oriundos de precatórios, de Estados, Distrito Federal e Municípios, refinanciando-os diretamente.

12 A redação anterior do dispositivo constitucional, dada pela EC 62/2009, era a seguinte:

§ 5º É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos, oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente.

E passou a ser a seguinte, com a alteração da data-limite para apresentação dos precatórios:

obrigatoriedade de pagamento até o final do exercício seguinte, além da vantagem da União no regime de pagamentos.

A Emenda Constitucional também malfez as disposições previstas na Lei nº 14.057/2020, que foi responsável por aprimorar os mecanismos de negociação entre União e credores, com eventuais descontos e parcelamentos.

Conforme explicitado pelo peticionante, a então proposta impõe a criação de um teto para o pagamento dos precatórios. Aqueles créditos não compensados entram para uma fila de pagamento, sem prazo definido para recebimento. Para aqueles interessados em receber o valor no ano seguinte precisarão abdicar de 40% (quarenta por cento) do crédito que possuem. Tudo isso utilizando como justificativa a viabilização do programa “Auxílio Brasil”.

No entanto, a partir de leitura sistemática, a mudança permitirá também a alteração no teto de gastos, com o consequente aumento de despesas em ano eleitoral. O peticionante afirma que tal medida se trataria de “joguete para fins eleitorais”.

Ao longo do tempo, o Supremo Tribunal Federal, nas ADIs 2356, 4357 e 4425, já entendeu pela impossibilidade de imposição de parcelamentos no pagamento dos precatórios, além da demora implicar violação aos princípios da razoável duração do processo, da razoabilidade, do direito adquirido e da coisa julgada, enquanto a ausência de pagamento esvazia o sentido da sentença condenatória.

Quanto à inconstitucionalidade, o peticionante afirma que, no que tange à forma, foi violado o devido processo legislativo. Tal violação se deu diante da modificação do procedimento de votação da Proposta de Emenda à Constituição nº 23/2021, na qual se possibilitou a votação remota para aqueles Deputados que estavam em missão oficial para participar da COP26, a míngua de disposições específicas do Regimento Interno, no que tange ao registro biométrico. Tal alteração se deu no curso do trâmite legislativo, com o único propósito de permitir a aprovação da PEC 23/2021, agora convertida na EC nº 113/2021.

Dessa forma, conforme apontado pelo peticionante, a mudança de procedimento no curso da apreciação da PEC teria violado diretamente o devido processo legislativo, resultando em uma alegada inconstitucionalidade formal, visto que teria permitido a abertura de prazo para aqueles Deputados em missão oficial. Conclui afirmando que isso teria evidenciado um viés antidemocrático, importando, também, em violação aos princípios da legalidade, isonomia e impessoalidade.

§ 5º É obrigatória a inclusão no orçamento das entidades de direito público de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado constantes de precatórios judiciais apresentados até 2 de abril, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente.

No que tange à matéria, o autor afirma que o novo artigo 100, §9º, da Constituição¹³ permitiu a criação de uma compensação automática, quando o credor também for devedor da Fazenda Pública. Essa hipótese já foi rechaçada pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, na ADI 4.425/DF.

Assim, a imposição de compensação do crédito malferre as cláusulas pétreas de Separação dos Poderes, isonomia e efetividade do acesso à jurisdição, abolindo também as garantias individuais da coisa julgada.

Quanto ao novo artigo 101, §5º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias¹⁴, o peticionante afirma que a imposição de um ritmo uniforme no pagamento dos créditos viola os princípios da isonomia e impessoalidade ao dar à Administração a possibilidade de contratação de operações de crédito para pagar precatórios específicos, mediante acordos com credores específicos.

A Emenda Constitucional também recebeu o artigo 3º¹⁵, autônomo, que contempla a incidência única da SELIC como correção monetária. A questão de como realizar a correção, como supramencionado, já é um debate antigo. Em outras ocasiões, como na promulgação da Constituição, foram criados períodos em que não se incidiram os juros moratórios. Noutras ocasiões, o artifício foi novamente empregado, como ocorreu na EC nº 62/2009 - nessa, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da norma criada pelo poder constituinte derivado, diante de violação direta ao direito à propriedade, como será explorado mais adiante.

13 A redação anterior do art. 100, §9º da CF, dada pela EC 62/2009 e considerada inconstitucional na ADI 4425, era a seguinte:

§ 9º No momento da expedição dos precatórios, independentemente de regulamentação, deles deverá ser abatido, a título de compensação, valor correspondente aos débitos líquidos e certos, inscritos ou não em dívida ativa e constituídos contra o credor original pela Fazenda Pública devedora, incluídas parcelas vincendas de parcelamentos, ressalvados aqueles cuja execução esteja suspensa em virtude de contestação administrativa ou judicial.

A redação do novo dispositivo, com objetivo similar:

§ 9º Sem que haja interrupção no pagamento do precatório e mediante comunicação da Fazenda Pública ao Tribunal, o valor correspondente aos eventuais débitos inscritos em dívida ativa contra o credor do requisitório e seus substituídos deverá ser depositado à conta do juízo responsável pela ação de cobrança, que decidirá pelo seu destino definitivo.

14 Ato das Disposições Constitucionais Transitórias:

Art. 101, § 5º Os empréstimos de que trata o inciso III do § 2º deste artigo poderão ser destinados, por meio de ato do Poder Executivo, exclusivamente ao pagamento de precatórios por acordo direto com os credores, na forma do disposto no inciso III do § 8º do art. 97 deste Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

15 Emenda à Constituição 113/2021:

Art. 3º Nas discussões e nas condenações que envolvam a Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, de remuneração do capital e de compensação da mora, inclusive do precatório, haverá a incidência, uma única vez, até o efetivo pagamento, do índice da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (Selic), acumulado mensalmente.

Ainda, o peticionante afirma que a simples adoção da Taxa SELIC também representaria inconstitucionalidade, por três razões: (1) a Taxa SELIC é fixada de forma discricionária pelo Comitê de Política Monetária (COPOM) do Banco Central, sendo manifestamente político, variando conforme a gestão em exercício, não sendo, também, índice idôneo para correção, visto que a finalidade da SELIC é o controle de inflação e desenvolvimento econômico; (2) o descompasso entre o recebimento/pagamento de créditos/débitos, por exemplo, aqueles de natureza tributária; e (3) o artigo 3º, do texto autônomo ofende o princípio federativo por não permitir que os Estados partes gerenciem de forma autônoma o pagamento dos débitos que lhes incumbem.

O peticionante também indica a inconstitucionalidade do artigo 4º, § 4º, da Emenda Constitucional nº 113/2021¹⁶, visto que revoga as disposições que estabelecem requisitos excepcionais para a abertura de créditos extraordinários, representando violação ao princípio da separação dos poderes.

Também é elencada a inconstitucionalidade do artigo 5º da EC nº 113/2021¹⁷. Tal disposição altera o regime de pagamento de todos os precatórios já expedidos ou inscritos, inclusive no orçamento fiscal e da seguridade social do exercício de 2022. O peticionante elenca que tal artigo viola garantias individuais, como o direito adquirido e a coisa julgada, sendo mister a aplicação do *lex tempus regit actum*.

Por fim, o artigo 115 do ADCT¹⁸ também é indicado como inconstitucional. Tratando sobre o parcelamento de contribuições previdenciárias, o autor afirma que tais disposi-

16 Emenda à Constituição 113/2021:

Art. 4º Os limites resultantes da aplicação do disposto no inciso II do § 1º do art. 107 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias serão aplicáveis a partir do exercício de 2021, observado o disposto neste artigo.

§ 1º No exercício de 2021, o eventual aumento dos limites de que trata o caput deste artigo fica restrito ao montante de até R\$ 15.000.000.000,00 (quinze bilhões de reais), a ser destinado exclusivamente ao atendimento de despesas de vacinação contra a covid-19 ou relacionadas a ações emergenciais e temporárias de caráter socioeconômico.

§ 2º As operações de crédito realizadas para custear o aumento de limite referido no § 1º deste artigo ficam ressalvadas do estabelecido no inciso III do caput do art. 167 da Constituição Federal.

§ 3º As despesas de que trata o § 1º deste artigo deverão ser atendidas por meio de créditos extraordinários e ter como fonte de recurso o produto de operações de crédito.

§ 4º A abertura dos créditos extraordinários referidos no § 3º deste artigo dar-se-á independentemente da observância dos requisitos exigidos no § 3º do art. 167 da Constituição Federal.

17 Emenda à Constituição 113/2021:

Art. 5º As alterações relativas ao regime de pagamento dos precatórios aplicam-se a todos os requisitos já expedidos, inclusive no orçamento fiscal e da seguridade social do exercício de 2022.

18 Ato das Disposições Constitucionais Transitórias:

Art. 115. Fica excepcionalmente autorizado o parcelamento das contribuições previdenciárias e dos demais débitos dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, com os respectivos regimes próprios de previdência social, com vencimento até 31 de outubro de 2021, inclusive os parcelados anteriormente, no prazo máximo de 240 (duzentos e quarenta) prestações mensais, mediante autoriza-

ções ferem a repartição de competências delineadas na Constituição de 1988, conforme já reafirmado pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Aqui, a norma que usurpa da competência, no que tange ao regime de previdência social próprio, representa tendência de abolição da forma federativa do Estado, conforme artigo 60, §4º, I, da Constituição.

Destarte, em síntese, são estes os fatos e fundamentos que o Partido Democrático Trabalhista (PDT) traz para questionar a constitucionalidade da Emenda Constitucional nº 113/2021.

4 ADI 7064, FACE ÀS ECS 113 E 114/2021

Foi ajuizada Ação Direta de Inconstitucionalidade com pedido de medida cautelar pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – CFOAB, a Associação dos Magistrados Brasileiros – AMB, a Confederação dos Servidores Públicos do Brasil – CSPB, a Confederação Nacional dos Servidores e Funcionários Públicos das Fundações, Autarquias e Prefeituras Municipais – CPSM, a Confederação Nacional das Carreiras e Atividades Típicas de Estado – CONACATE e a Confederação Brasileira de Trabalhadores de Policiais Civis – COBRAPOL em face das Emendas Constitucionais nº 113 e 114 ambas de 2021 e, com relação à Emenda Constitucional nº 95 de 2016, para dar interpretação conforme a Constituição ao art. 107, *caput* e I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias¹⁹.

A ADI foi ajuizada, segundo os Autores da Ação, por afronta ao Estado Democrático de Direito (art. 1º, CRFB), ao devido processo legislativo (arts. 5º, LIV, 55, III, 60, I e § 2º, CRFB), ao princípio da separação dos poderes (art. 2º, CRFB), ao direito de propriedade (art. 5º, XXII, CRFB), ao princípio da isonomia (art. 5º, *caput*, CRFB), ao direito à tutela jurisdicional efetiva e razoável duração do processo (art. 5º, XXXV e LXXVIII, CRFB), ao princípio da segurança jurídica, da coisa julgada e do direito adquirido (art. 5º, XXXVI, CRFB), ao princípio do juiz natural (art. 5º XXXVII e LIII, CRFB), ao devido processo legal (art. 5º, LIV, CRFB) e aos princípios da moralidade, impessoalidade e eficiência administrativas (art. 37, CRFB).

De maneira geral, esta ADI possui grande similaridade com a ADI 7047, e, não à toa, foi distribuída por prevenção à própria ADI 7047, sob a relatoria da Ministra Rosa Weber.

ção em lei municipal específica, desde que comprovem ter alterado a legislação do regime próprio de previdência social para atendimento das seguintes condições, cumulativamente: (...)

19 O Artigo 107 do ADCT tratava do Novo Regime Fiscal, estabelecido em 2016 e conhecido como teto de gastos:

Art. 107. Ficam estabelecidos, para cada exercício, limites individualizados para as despesas primárias:
I - do Poder Executivo;

O fundo fático e jurídico das duas é quase o mesmo, tanto no tangente às alegações de inconstitucionalidades materiais quanto, principalmente, às formais - consubstanciadas no processo legislativo irregular que permitiu a aprovação das Emendas à Constituição 113 e 114.

Vale, no entanto, destacar aqui alguns pontos introduzidos pela Emenda Constitucional 114. Em primeiro lugar, a referida EC instituiu um limite de gastos que o Estado poderia destinar aos precatórios²⁰, que é fortemente questionado nesta ADI. O credor da Fazenda Pública que acabasse não sendo pago em razão desta determinação poderia pleitear o pagamento, mas sofrendo um deságio de 40%²¹.

A EC 114 alterou também o §5º do artigo 100 da Carta Cidadã, alterando a data limite para apresentação de precatórios a serem pagos até o fim do exercício seguinte, passando de 1º de julho a 2 de abril. Além da diferença na data do pagamento, é necessário rememorar que o período entre a apresentação do precatório e o fim do exercício seguinte é denominado período de graça e, neste ínterim, não são aplicados juros de mora à Fazenda. Assim, sua extensão é extremamente benéfica ao Estado.

20 Ato das Disposições Constitucionais Transitórias:

Art. 107-A. Até o fim de 2026, fica estabelecido, para cada exercício financeiro, limite para alocação na proposta orçamentária das despesas com pagamentos em virtude de sentença judiciária de que trata o art. 100 da Constituição Federal, equivalente ao valor da despesa paga no exercício de 2016, incluídos os restos a pagar pagos, corrigido na forma do § 1º do art. 107 deste Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, devendo o espaço fiscal decorrente da diferença entre o valor dos precatórios expedidos e o respectivo limite ser destinado ao programa previsto no parágrafo único do art. 6º e à seguridade social, nos termos do art. 194, ambos da Constituição Federal, a ser calculado da seguinte forma: (...)

Este artigo foi alterado pela EC 126/2022, chamada de “Emenda da Transição”, mas mantendo sua lógica:

Art. 107-A. Até o fim de 2026, fica estabelecido, para cada exercício financeiro, limite para alocação na proposta orçamentária das despesas com pagamentos em virtude de sentença judiciária de que trata o art. 100 da Constituição Federal, equivalente ao valor da despesa paga no exercício de 2016, incluídos os restos a pagar pagos, corrigido, para o exercício de 2017, em 7,2% (sete inteiros e dois décimos por cento) e, para os exercícios posteriores, pela variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA), publicado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, ou de outro índice que vier a substituí-lo, apurado no exercício anterior a que se refere a lei orçamentária, devendo o espaço fiscal decorrente da diferença entre o valor dos precatórios expedidos e o respectivo limite ser destinado ao programa previsto no parágrafo único do art. 6º e à seguridade social, nos termos do art. 194, ambos da Constituição Federal, a ser calculado da seguinte forma: (...)

21 Ato das Disposições Constitucionais Transitórias:

Art. 107-A. § 3º É facultado ao credor de precatório que não tenha sido pago em razão do disposto neste artigo, além das hipóteses previstas no § 11 do art. 100 da Constituição Federal e sem prejuízo dos procedimentos previstos nos §§ 9º e 21 do referido artigo, optar pelo recebimento, mediante acordos diretos perante Juízos Auxiliares de Conciliação de Pagamento de Condenações Judiciais contra a Fazenda Pública Federal, em parcela única, até o final do exercício seguinte, com renúncia de 40% (quarenta por cento) do valor desse crédito.

Por fim, vale explicar o pedido de interpretação conforme à Constituição do Artigo 107 da ADCT. Aduzem os Autores que o gasto com precatórios não deveria ser incluído no limite estabelecido pelo Teto de Gastos do Novo Regime Fiscal uma vez que não se trata de gasto primário. Os precatórios possuem sistema próprio para lidar com excessos e não são gastos com políticas públicas - o verdadeiro alvo do NRF.

O correto seria, aduzem então, equiparar os precatórios com aquelas verbas às quais não se aplica o teto ou desconsiderar sua aplicação totalmente, já que o Poder Público não possui ingerência em relação à sua contratação. Pelo contrário, o precatório decorre de decisão judicial, imposta ao Executivo, e sua inclusão no limite do Teto seria absolutamente contrário à *ratio* do limite do NRF.

A medida cautelar relacionada à ADI será apreciada em plenário, nos termos do art. 10 da Lei 9.868/99, *“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.”*.

A Procuradoria-Geral da República opinou, no mérito, pelo não conhecimento da ação quanto ao caput e ao inciso I do art. 107 do ADCT. Manifesta-se ainda pela “procedência parcial dos pedidos, apenas para conferir interpretação conforme à Constituição ao § 5º do art. 101 do ADCT, a fim de que sejam respeitados o § 6º do art. 97 e o caput do art. 102, ambos do ADCT, ou seja, que, somando-se todos os recursos disponíveis para pagamento de precatórios (verbas orçamentárias, empréstimos, depósitos judiciais, etc), pelo menos metade seja utilizada no pagamento segundo a ordem cronológica de apresentação.”.

A Advocacia-Geral da União manifestou-se pelo não conhecimento da Ação, enquanto o Senado Federal e a Câmara dos Deputados manifestaram-se pela improcedência dos pedidos da ADI.

Foram requeridas a admissão de diversos postulantes como *amici curiae*, tendo alguns desses recebido o deferimento do ingresso. Ainda há outros pedidos de ingresso que serão analisados pela Eminente Relatora, sendo esta a fase atual da Ação.

5 AFRONTA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS NO ÂMBITO DAS ADIS 4357 E 4425, FACE À EC 62/2009

Bem se sabe, como notado *supra*, não é esta a primeira feita em que se altera, ou ao menos busca-se alterar, o regime de precatórios. Pelo contrário, o histórico das alterações legais neste sentido desde o estabelecimento do ordenamento constitucional por meio da Constituição de 1988 é extenso.

Igualmente, não são as ADIs 7047 e 7064, já explicadas, as primeiras petições que instaram a Suprema Corte pátria a se manifestar acerca da constitucionalidade de mudanças promovidas ao regime de pagamento em precatórios.

Assim, é necessário destacar as Ações Diretas de Inconstitucionalidade 4357 e 4425, arguidoras de questionamentos acerca da constitucionalidade de alguns aspectos da Emenda Constitucional 62/2009, um dos tantos atos legislativos que tinham como objeto o sistema de pagamentos do Estado aos indivíduos.

Naquela ocasião, os Ministros, por maioria, consideraram inconstitucionais dispositivos que estabeleciam (i) uma moratória considerada demasiadamente longa para quitação dos precatórios; (ii) contingenciamento do valor a ser destinado para pagamento de precatórios; (iii) diferenças na ordem de preferência baseadas na idade do credor na data de expedição do precatório; (iv) compensação automática entre os precatórios e eventuais débitos à Fazenda Pública; e, por fim, (v) que fossem utilizados índices diferentes para correção monetária de dívidas da Fazenda, se comparadas aos precatórios expedidos, para os quais pretendia-se a utilização somente do índice oficial da caderneta de poupança.

Embora não sejam estas ADIs o tema do presente artigo, é importante revisitar as decisões ali proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, mormente no tocante aos dispositivos constitucionais que foram considerados como afrontados e que podem trazer luz à maneira como deve ser interpretada a constitucionalidade das ECs 113 e 114, ambas de 2021. Portanto, esta seção pretende auferir os dispositivos feridos, perpassando por sua definição e pela interpretação aplicada no STF a respeito de cada um.

5.1 Estado Democrático de Direito

O Estado Democrático de Direito não é um termo simples de definir, uma vez que contém em si múltiplas dimensões. De fato, é mais fácil recorrer a alguns dos fatores que o guiam do que trazer uma definição concreta, então, destarte, evidenciam-se: fundamentação na soberania popular; existência de democracia participativa efetiva; Constituição estabelecida e órgão livre que a resguarde; garantia aos direitos humanos, à igualdade, à legalidade e à segurança jurídica; e mecanismo de separação dos poderes²².

Como visto, então, o Estado Democrático de Direito não se subsume somente à existência de uma democracia e do que se costuma chamar de *rule of law*, que seria o governo baseado nas leis, aplicáveis a todos. Por mais que estes sejam elementos essenciais, é necessário incluir também a defesa a princípios e valores fundamentais para que o Estado Democrático de Direito seja configurado.

22 SILVA, Enio Moraes da. O Estado Democrático de Direito. Brasília. **Revista de Informação Legislativa**, v. 42, n. 167, jul./set. 2005, p. 228-229.

Na Constituição de 1988, consta em seu preâmbulo que a organização ali instituída era um Estado Democrático que buscava assegurar os valores enumerados como supremos. Logo em sequência, no artigo 1º, repisa-se que a Constituição estabelece um Estado Democrático de Direito, com os fundamentos constantes de seus incisos. Assim, não há dúvidas quanto ao propósito do Estado brasileiro e à importância que o constituinte lhe conferiu.

Nas ADIs 4.357 e 4.425, foi considerado desrespeitado o Estado Democrático de Direito em razão do descumprimento de princípios que lhe seriam corolários, como separação de poderes, isonomia, direito à tutela jurisdicional efetiva e a duração razoável do processo, que serão explicados mais detalhadamente posteriormente.

A afronta ao Estado Democrático de Direito também foi substanciada a partir da situação dos precatórios no país - com grandes endividamentos e pagamentos excessivamente demorados - em conjunção com a nova moratória ali proposta, de 15 anos, para quitação dos precatórios e o contingenciamento dos valores destinados a esse fim.

Estes fatores demonstrariam a falta de submissão do Estado às leis e às determinações judiciais, o que, por suposto, é uma violação ao Estado Democrático de Direito, afinal, se o Poder Público não está sujeito às leis, não há que se falar em estado de direito.

5.2 Separação de Poderes

A separação de poderes é frequentemente atribuída a Montesquieu e, em sua gênese, pode ser compreendida como uma oposição ao sistema político dominante em sua época, o absolutismo. A ideia é que, com a divisão dos poderes estatais, nenhum indivíduo poderia tomar o Estado para si e agir arbitrariamente, sendo, portanto, uma forma de limitação do poder. O conceito evoluiu, desde então, com mecanismos de freios e contrapesos mais complexos, mas o ideal continua o mesmo.

A Carta Cidadã, em seu artigo 2º, definiu como três os poderes existentes no Estado Federal, o Executivo, o Legislativo e o Judiciário, independentes entre si e que devem coexistir harmoniosamente, cada qual com sua estruturação e deveres estabelecidos pela própria Constituição. Vale lembrar, ainda, que a separação de poderes é cláusula pétrea da Carta Magna, o que significa dizer que não pode haver alteração legislativa, mesmo por meio de emenda constitucional, que tenda à sua abolição.

Voltando a atenção ao julgamento da constitucionalidade dos dispositivos da EC 62/2009, considerou-se atingida a separação de poderes por três pontos levantados. O primeiro foi em relação à compensação automática dos precatórios com eventuais débitos dos credores com a Fazenda Pública, uma vez que contrai o Poder Judiciário, reduzindo a efetividade da jurisdição. Ademais, esta mudança constritiva de direitos dos cidadãos falha

no teste de proporcionalidade, pois já há outros meios igualmente eficazes para a cobrança das dívidas pelo Poder Público.

Igualmente, a nova moratória e o contingenciamento afrontam a separação dos poderes por frustrarem a efetividade das decisões judiciais. Os Ministros chegaram a se referir à EC 62/2009 como “Emenda do Calote”, pois vislumbrava-se que o intuito era cancelar o descumprimento de decisões judiciais e retirar-lhes sua executividade, com a promessa de pagamento no futuro.

Acerca da correção monetária com base no índice da poupança, cabe argumento semelhante, com a instituição de uma atualização diversa daquela definida pelo juízo competente.

5.3 Isonomia

Já na antiguidade, proferia-se a máxima aristotélica acerca da justiça: os iguais devem ser tratados de maneira igual, enquanto os desiguais devem ser tratados de maneira desigual, conforme sua desigualdade²³. A Constituição, então, em seu artigo 5º, positiva este entendimento, afirmando que todos são iguais perante a lei e criando, basicamente, dois comandos, a exigência de tratamento igualitário e a proibição de tratamento discriminatório²⁴.

Para melhor compreensão do caso em tela, convém separar, ainda, a análise da isonomia em duas partes. Na primeira, está a isonomia entre os particulares, que restou afrontada a partir da discriminação indevida e irrazoável perpetrada pela EC 62/09 entre um mesmo grupo, os idosos. Segundo o entendimento exarado pela Suprema Corte, não há distinção entre idosos credores da Fazenda Pública, logo não poderia haver distinção em seu tratamento baseado no fato de já serem idosos quando da expedição do precatório ou não.

A segunda parte trata da isonomia entre o Poder Público e os particulares. Por óbvio, a Fazenda Pública conta com algumas prerrogativas que lhe conferem vantagens em relação ao particular, mas todas estas têm de responder a uma lógica de plausibilidade e razoabilidade. Quando este não é o caso, é indevido o desequilíbrio que se coloca entre o Estado e suas contrapartes.

Seguindo este nexo, foram considerados violadores da isonomia: a compensação automática de precatórios com eventuais débitos do credor à Fazenda Pública, uma vez

23 MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Igualdade**. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direito Administrativo e Constitucional. Vidal Serrano Nunes Jr., Maurício Zockun, Carolina Zancaner Zockun, André Luiz Freire (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/4/edicao-1/igualdade>

24 MENDES, Gilmar Ferreira. **Os Direitos Fundamentais e seus Múltiplos Significados na Ordem Constitucional** in Revista Jurídica Virtual. Número 14: julho/2000.

que a compensação serviria apenas para o Poder Público; a correção monetária e os juros moratórios com critérios diferentes entre a parte credora pública e a parte credora privada; e a nova moratória para pagamento dos precatórios, bem como o contingenciamento dos valores destinados para tal.

5.4 Direito à Tutela Jurisdicional Efetiva

O direito à tutela jurisdicional efetiva está prescrito no artigo 5º, inciso XXXV da Constituição, que garante a todos a apreciação do Judiciário a qualquer ameaça ou lesão a direito.

Esta garantia, contudo, não se resume somente a proibir que seja afastada a análise judicial, mas também exige que ela seja efetiva, podendo trazer satisfação à demanda levada ao tribunal.

Assim, não é de surpreender que os Ministros do STF consideraram afrontado o direito à tutela jurisdicional efetiva com o que eles próprios denominaram de “Emenda do Calote”. O raciocínio é claro, pois se o que se pretendia com a nova moratória para a quitação dos precatórios e o contingenciamento dos valores que poderiam se prestar para este fim era o calote, estar-se-ia efetivamente retirando a efetividade das decisões judiciais que reconheceram o crédito contra a Fazenda Pública e determinaram seu pagamento. Logo, não havendo efetividade, não há de se falar em tutela jurisdicional efetiva.

5.5 Razoável Duração do Processo

A Constituição, em seu artigo 5º, inciso LXXVIII, assegurou que o processo há de ter uma duração razoável, com meios para garantir a celeridade. O termo razoável ora se presta a um grau de incerteza e subjetividade, pois não há determinação de tempo limite - e, considerando as múltiplas naturezas e peculiaridades dos diversos processos, talvez determiná-lo fosse realmente impossível e não desejável.

De qualquer modo, o Supremo Tribunal Federal considerou ferido este dispositivo constitucional em razão de dispositivos da EC 62/09 que estabeleciam uma nova moratória e o contingenciamento dos valores destinados pela Administração Pública aos precatórios. Segundo o entendimento estabelecido, não seria razoável uma nova moratória de 15 anos e que poderia ser ainda maior caso os valores de novas dívidas contraídas pelo Poder Público ultrapassassem o valor do contingenciamento.

Portanto, o tempo para satisfação de créditos reconhecidos por sentenças transitadas em julgado seriam excessivas e ultrapassariam qualquer senso de razoabilidade, especialmente tendo em vista que já é dado ao Poder Público uma forma especial para

o pagamento de suas obrigações, com suas tantas vantagens, incluindo um decurso de tempo entre a expedição do precatório e seu pagamento²⁵.

5.6 Direito Adquirido

O artigo 5º, inciso XXXVI estabelece que a lei não pode desrespeitar o direito adquirido. Para definição do termo, pode-se recorrer à Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, que estabelece o direito adquirido como aquele que já poderia ser exercido²⁶, tendo de certa maneira a situação jurídica já adentrado o patrimônio de alguém²⁷.

Novamente, foi considerado afrontado o direito adquirido dos credores da Fazenda Pública pelas mudanças pretendidas ao regime de precatórios no tocante à nova moratória que buscava-se estabelecer em associação ao contingenciamento dos valores que poderiam ser destinados ao pagamento destas dívidas.

5.7 Coisa Julgada

A coisa julgada, assim como o direito adquirido, é protegida pelo artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal, e, igualmente, pode-se valer de sua definição constante da LINDB, que a descreve como aquela decisão judicial que não comporta mais meios recursais para sua rediscussão²⁸. Portanto, trata de pronunciamento já estabelecido e definitivo, que deve ser respeitado em decorrência da autoridade judicial.

No caso ora em tela, para violações da coisa julgada, subsistem argumentos semelhantes a aqueles já apresentados. A lei, ainda que tenha a força do poder constituinte reformador, há de acatar os pronunciamentos oficiais judiciais e suas determinações.

Assim, o entendimento do Supremo Tribunal Federal foi no sentido de que infringiam a coisa julgada a compensação automática unilateral dos débitos da Fazenda com

25 A EC 62/2009 incluiu o §5º do artigo 100 da Constituição, com redação idêntica ao antigo §1º: “Art. 100, § 5º É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos, oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciários apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente.”

26 Decreto-Lei 4.657/1942: “Art. 6º, § 2º Consideram-se adquiridos assim os direitos que o seu titular, ou alguém por ele, possa exercer, como aqueles cujo começo do exercício tenha termo pré-fixo, ou condição pré-estabelecida inalterável, a arbitrio de outrem.”

27 ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. O princípio do direito adquirido no direito constitucional. **Revista de Informação Legislativa**, v.26, n.103, jul./set. 1989, p.156.

28 Decreto-Lei 4.657/1942: “Art. 6º, § 3º Chama-se coisa julgada ou caso julgado a decisão judicial de que já não caiba recurso.”

créditos que lhe eram devidos, a correção monetária com índice diferente daquele estabelecido judicialmente e, também, a nova moratória em conjunto com o contingenciamento proposto, uma vez que aqueles créditos decorriam de sentenças judiciais.

5.8 Direito de Propriedade

O direito à propriedade é reafirmado diversas vezes na Constituição brasileira, incluindo duas citações no artigo 5º. No *caput*, o direito à propriedade é garantido como inviolável, sendo estabelecido também no inciso XXII do mesmo artigo²⁹, o que demonstra sua integralidade à ordem constitucional brasileira e, conforme o artigo 170 da Constituição, também à ordem econômica³⁰. No Código Civil, complementarmente, a propriedade é identificada como a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, bem como reavê-la da posse injusta³¹.

Há uma longa discussão sobre como o conceito civilista se coaduna com o constitucional e o significado da propriedade como direito fundamental, mas, para os fins ora propostos é suficiente apenas dizer que se trata de um direito fundamental, não absoluto, mas com garantias de que seu exercício não deve ser inviabilizado³².

O direito à propriedade foi considerado violado pela EC 62/2009 em razão desta determinar que a atualização monetária para as dívidas inscritas em precatórios ocorreria de acordo com o índice de remuneração da caderneta de poupança, tendo em vista que sua aplicação não é suficiente para manter o valor real do crédito. Este, então, acaba se desvalorizando e, portanto, a propriedade do credor seria afetada, em contradição direta à proteção conferida constitucionalmente.

29 Constituição Federal de 1988:

“Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

XXII - é garantido o direito de propriedade”

30 Constituição Federal de 1988:

“Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

(...)

II - propriedade privada”

31 Código Civil:

“Art. 1.228. O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha.”

32 LEAL, Roger Stiefelmann. A propriedade como direito fundamental: breves notas introdutórias. **Revista de Informação Legislativa**, v. 49, n. abr./jun. 2012, p. 63.

5.9 Segurança Jurídica

O direito à segurança é previsto no *caput* do artigo 5º da Constituição e não se limita à proteção física, incluindo também a segurança jurídica. Este termo pode ser entendido como a previsibilidade e estabilidade nas relações jurídicas e a controlabilidade dos conflitos do convívio social, incluindo o direito e sua aplicação, dando, destarte, maior tranquilidade a todos os sujeitos ao ordenamento jurídico, pois a instabilidade levaria a uma situação de incerteza geral³³.

É certo que muitas ações têm sido tomadas no sentido de promover a segurança jurídica e efetivá-la em território pátrio, no que merece destaque a Emenda Constitucional 45/2004, que, entre outras medidas, introduziu as súmulas vinculantes ao ordenamento jurídico brasileiro.

Foi considerado, nos julgamentos supracitados, que a segurança jurídica restaria violada em razão das alterações promovidas ao regime de pagamento de precatórios com a nova moratória e o contingenciamento dos recursos, pois, como já expresse, afetaria mais uma vez a previsibilidade dos titulares de créditos no tocante ao seu recebimento da Fazenda Pública.

5.10 Moralidade Administrativa

O artigo 37 da Constituição elenca os princípios da Administração Pública, incluindo em seu rol, a moralidade³⁴. Moralidade, entretanto, é mais um destes termos abertos, que podem abranger em si diversos significados. Ainda assim, é possível defini-lo de forma satisfatória, consistindo, então, na ação do Estado e seus órgãos componentes conforme finalidades públicas legítimas, mas sempre observando também os parâmetros formais que limitam a atuação da Administração Pública³⁵.

Considerado desta maneira, é possível operacionalizar a moralidade administrativa em um trinômio: probidade - ação somente visando aos objetivos do interesse público; razoabilidade - ela mesma dividida na famosa fórmula adequação, necessidade e proporcio-

33 ROSAS, Roberto. Segurança jurídica. Efetividade. Jurisprudência. **Revista de informação legislativa**, v. 48, n. 190, t.2, abr./jun. 2011, p. 215.

34 Constituição Federal de 1988:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (...)

35 MARRARA, Thiago. O conteúdo do princípio da moralidade: probidade, razoabilidade e cooperação. **Revista Digital De Direito Administrativo da Faculdade de Direito de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo**, v. 3, n. 1, 2016, p. 110.

nalidade em sentido estrito; e cooperação - sendo um apoio recíproco tanto no âmbito intra-administração quanto no âmbito da relação da Administração com seus administrados³⁶.

Tornando as atenções aos julgamentos das ADIs que contestaram a EC 62/2009, foi detectada violada a moralidade administrativa a partir do entendimento de que a satisfação das obrigações assumidas pela Administração seria conteúdo necessário do princípio da moralidade administrativa, logo, agir de outro modo seria contrário à moralidade, sobretudo criar mecanismos para prolar o pagamento e reduzir irrazoavelmente sua capacidade de adimplir suas obrigações³⁷.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Percorrido o caminho pretendido até este ponto, vale rememorar alguns pontos essenciais para a compreensão e chegada a uma conclusão satisfatória e que se coadune com os objetivos iniciais.

O sistema de precatórios foi concebido como a solução para a posição única do Estado como devedor. Foi a forma encontrada para evitar ilegalidades e, ao mesmo tempo, permitir que o equilíbrio de forças entre o Estado e os seus credores fosse estabelecido, sem permitir que a balança pendesse em demasia para um lado ou para o outro. Pelo menos esta era a teoria.

Acontece que a prática se mostrou diferente. É notório o estado de coisas institucional em que se encontra o sistema de precatórios, de maneira geral, com os credores tendo de esperar longos anos para receber o que lhe é de direito - reconhecido judicialmente - e, frequentemente, tendo de aceitar descontos no seu crédito para viabilizar o pagamento.

36 MARRARA, Thiago. O conteúdo do princípio da moralidade: probidade, razoabilidade e cooperação. **Revista Digital De Direito Administrativo da Faculdade de Direito de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo**, v. 3, n. 1, 2016, p. 104-120.

37 Aqui, vale transcrever o trecho do voto do Ministro Relator Ayres Britto: “Com a devida vênia daqueles que entendem diversamente, penso adequada a referência dos autores à Emenda Constitucional nº 62/2009 como a ‘emenda do calote’. Calote que termina por ferir o princípio da moralidade administrativa, que se lê no caput do art. 37 da Constituição Federal, na medida em que se reconheça – como pessoalmente reconheço – o adimplemento das próprias dívidas como um dos necessários conteúdos do princípio da moralidade administrativa. Noutros termos, o Estado reconhece que não cumpriu, durante anos, as ordens judiciais de pagamento em desfavor do Erário; propõe-se a adimpli-las, mas limitado o valor a um pequeno percentual de sua receita. Com o que efetivamente força os titulares de créditos assim inscritos a levá-los a leilão. Certame em que o objeto a ser ‘arrematado’ é o direito à execução de sentença judicial transitada em julgado! E que tem por ‘moeda’, exatamente, o perdão de parte desse direito! Pelo que se verifica, de pronto, a inconstitucionalidade do inciso I do § 8º e de todo o § 9º, ambos do art. 97 do ADCT.” (ADI nº 4.357, STF, Tribunal Pleno, Min. Rel. Ayres Britto, julgamento em 14/03/2013, publicação em 26/09/2014)

Os legisladores, confrontados com esta problemática, têm rotineiramente decidido alterar o regime de pagamentos, trazendo alguns progressos, é verdade, mas, igualmente, instituindo mecanismos que permitem ao Poder Público manter esta situação constrangedora, ilegal e imoral.

A Proposta de Emenda à Constituição 23 de 2021 foi mais um destes atos legislativos que veio para promover mudanças ao regime de precatórios, estando inserida em um contexto único, que é o da pandemia ocasionada pela Covid-19 e os seus efeitos, que não se limitaram à saúde pública.

Aqui, é necessário abrir dois caminhos para analisar a PEC 23/2021, separando o estudo de sua constitucionalidade formal e material, ambos aspectos atacados nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade 7047 e 7064, na qual ainda se espera o pronunciamento da Corte.

O aspecto formal é aquele relativo ao seguimento do devido processo legislativo, de acordo com as normas que o disciplinam. Neste sentido, são dois os eventos meritórios de atenção no trâmite da referida PEC.

O primeiro é a alteração do Regimento Interno da Câmara dos Deputados a fim de permitir que congressistas que estavam em missão oficial para participar da COP26 pudessem participar da votação à distância, contrariando disposições acerca do registro biométrico que imperava.

O segundo é o “fatiamento” da PEC 23/2021. Após aprovação na Câmara em dois turnos com a maioria qualificada, como exige a Constituição, o texto seguiu para o Senado Federal, onde passou por mudanças a partir de emendas ali votadas. Ocorre que, ao contrário do esperado em condições normais, o texto não retornou em sua íntegra à Câmara para nova votação, mas foi dividido. Uma parte foi promulgada como Emenda Constitucional 113, enquanto a outra, por meio de manobras já descritas, tornou à Câmara, onde foi votada e, finalmente, promulgada como Emenda Constitucional 114.

Resta claro, acerca da formalidade, que as Emendas provenientes da PEC 23/2021 não tiveram um curso normal no seu trâmite legislativo. No final das contas, as suas disposições foram aprovadas em ambas as casas, mas há de se ver se a Suprema Corte considerará esses desvios como inconstitucionalidades insanáveis, como pugnam os autores das ADIs.

Voltando-se, ora, para o aspecto material, o conteúdo das ECs 113 e 114 traz, em nova roupagem, institutos que já constavam da Emenda Constitucional 62/2009, inclusive aqueles que causaram maior discussão, como uma forma de compensação automática de precatórios com créditos da Fazenda Pública, nova moratória e contingenciamento de gastos com precatórios.

No julgamento das ADIs 4357 e 4425, as medidas então correspondentes acabaram sendo declaradas inconstitucionais por uma miríade de razões, todas apresentadas acima. Entretanto, o julgamento pretérito não traz certeza do julgamento futuro, afinal os tempos são outros, a composição da Suprema Corte mudou e os próprios Ministros não são obrigados a votarem da mesma maneira.

Assim, em relação às similaridades entre estas novas Emendas dos Precatórios e à Emenda anterior, chamada “do calote”, pode-se dizer que notam-se indícios de inconstitucionalidade latentes, consubstanciados em todos os subtópicos apresentados (desrespeito ao Estado Democrático de Direito, à separação de poderes, à isonomia, à tutela jurisdicional efetiva, à razoável duração do processo, ao direito adquirido, à coisa julgada, ao direito de propriedade, à segurança jurídica e à moralidade administrativa), mas só há como cravar a inconstitucionalidade efetiva a partir da declaração do STF.

Então, sem adentrar a fundo em questões de filosofia do direito, tanto para o aspecto formal quanto para o material, a constatação da inconstitucionalidade resta no aguardo de que o Judiciário cumpra seu papel na determinação e aplicação do direito, com o julgamento das ADIs 7047 e 7064.

REFERÊNCIAS

ASSIS, Araken de. **Manual de Execução**, São Paulo, RT, 2010, p. 1.108.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Proposta de Emenda à Constituição (PEC) 176/2012**. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/545428> . Acesso em 29 de junho de 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Proposta de Emenda à Constituição (PEC) 23/2021**. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2293449> . Acesso em 26 de junho de 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Proposta de Emenda à Constituição (PEC) 46/2021**. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2311542> . Acesso em 29 de junho de 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Regimento Interno da Câmara dos Deputados**. Resolução da Câmara dos Deputados nº 17, de 1989. Disponível em <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/rescad/1989/resolucaodacamaradosdeputados-17-21-setembro-1989-320110-norma-pl.html>. Acesso em 26 de junho de 2023.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**.. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 26 de junho de 2023.

BRASIL. **Decreto-Lei 4.657, de 4 de setembro de 1942**. Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm. Acesso em 30 junho de 2023.

BRASIL. **Emenda Constitucional 113, de 08 de dezembro de 2021**. Altera a Constituição Federal e o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias para estabelecer o novo regime de pagamentos de precatórios, modificar normas relativas ao Novo Regime Fiscal e autorizar o parcelamento de débitos previdenciários dos Municípios; e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc114.htm . Acesso em 26 de junho de 2023.

BRASIL. **Emenda Constitucional 114, de 16 de dezembro de 2021**. Altera a Constituição Federal e o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias para estabelecer o novo regime de pagamentos de precatórios, modificar normas relativas ao Novo Regime Fiscal e autorizar o parcelamento de débitos previdenciários dos Municípios; e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc114.htm . Acesso em 26 de junho de 2023.

BRASIL. **Lei 9.868, de 10 de novembro de 1999**. Dispõe sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19868.htm . Acesso em 30 junho de 2023.

BRASIL. **Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil de 2002. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm. Acesso em 30 junho de 2023.

BRASIL. Senado Federal. **Proposta de Emenda à Constituição (PEC) 23/2021**. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/150731> . Acesso em 26 de junho de 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI 3.685 / DF**. Relatoria: Min. Ellen Gracie. Publicação: 10/08/2006. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2367564>. Acesso em 30 de junho de 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI 4357**. Relatoria: Min. Ayres Britto. Publicação: 26/09/2014. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=3813700>. Acesso em 30 de junho de 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI 4425**. Relatoria: Min. Ayres Britto. Publicação: 26/09/2014. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=3900924>. Acesso em 30 de junho de 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI 7047**. Relatoria: Min. Rosa Weber. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6318731> . Acesso em 30 de junho de 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI 7064**. Relatoria: Min. Rosa Weber. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6330822> . Acesso em 30 de junho de 2023.

LEAL, Roger Stiefelmann. A propriedade como direito fundamental: breves notas introdutórias. **Revista de Informação Legislativa**, v. 49, n. abr./jun 2012, p. 53-64.

MARRARA, Thiago. O conteúdo do princípio da moralidade: probidade, razoabilidade e cooperação. **Revista Digital De Direito Administrativo da Faculdade de Direito de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo**, v. 3, n. 1, 2016, p. 104-120.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Igualdade**. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direito Administrativo e Constitucional. Vidal Serrano Nunes Jr., Maurício Zockun, Carolina Zancaner Zockun, André Luiz Freire (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/4/edicao-1/igualdade>

MENDES, Gilmar Ferreira. **Os Direitos Fundamentais e seus Múltiplos Significados na Ordem Constitucional**. Revista Jurídica Virtual. Número 14: julho/2000.

ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. O Princípio do direito adquirido no direito constitucional. **Revista de Informação Legislativa**, v. 26, n. 103, jul./set. 1989, p. 147-162.

ROSAS, Roberto. Segurança jurídica. Efetividade. Jurisprudência. **Revista de informação Legislativa**, v. 48, n. 190, t.2, abr./jun. 2011, p. 215-220.

SILVA, Enio Moraes da. O Estado Democrático de Direito. **Revista de Informação Legislativa**, v. 42, n. 167, jul./set. 2005, p. 213-229.

Caso Renato Freitas, reclamação nº 55.948

Michael Dionisio de Souza¹

Monike Franciely Assis dos Santos²

Mayrla Gois dos Santos³

SUMÁRIO

1. Breve contexto histórico-social da decisão do Supremo Tribunal Federal na Reclamação (RCL) 55948; **2.** Justificantes utilizadas para a cassação do parlamentar no Procedimento Ético Disciplinar nº 01/2022; **3.** Fundamentos jurídicos do pedido formulado pelo parlamentar na Reclamação (RCL) 55948; **4.** Aspectos jurídicos abordados na decisão do Supremo Tribunal Federal em relação à cassação do parlamentar; **5.** Limites e possibilidades da cassação em caso de falta de decoro parlamentar; **6.** Conclusões; Referências.

-
- 1** Doutor e Mestre em Direito, UFPR. Graduado em Direito pela UPFR. Advogado e Procurador Legislativo Municipal. Membro do Instituto Brasileiro de Direito Parlamentar (PARLA). mikal.mds@gmail.com
 - 2** Mestra em Direitos Humanos, Interculturalidade e Desenvolvimento, Universidad Pablo de Olavide – Espanha, Especialista em Direitos Humanos e Filosofia, PUCPR. Graduada em Direito, FAE – Centro Universitário e Graduanda em Filosofia, UNINTER. Advogada. santos.monike@gmail.com.
 - 3** Especialista em Direito Público, Universidade do Estado do Amazonas, UEA. Graduada em Direito pela Universidade Nilton Lins, UNL. Membro do Instituto de Direito Parlamentar (PARLA). Associada ao Núcleo Especial de Arbitragem do Norte, NEA. Advogada. mayrlagois@hotmail.com

1 BREVE CONTEXTO HISTÓRICO-SOCIAL DA DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NA RECLAMAÇÃO (RCL) 55948

Dia 05 de fevereiro de 2022, num sábado, um grupo de manifestantes se reuniu no Centro Histórico da cidade de Curitiba, Paraná em um ato de repúdio ao assassinato de Moisés Kabagambe⁴ e Durval Teófilo Filho⁵. Durante o protesto, os manifestantes entraram na Igreja Nossa Senhora do Rosário dos Pretos, conforme registrado em vídeo que circulou pelas redes sociais na época. Na oportunidade, o Padre Luiz Haas, afirmou à imprensa que estava celebrando uma missa no momento e os manifestantes invadiram e a Arquidiocese de Curitiba, dois dias depois, se manifestou em repúdio ao ocorrido, afirmando que o grupo agiu de forma agressiva, além de terem proferido ofensas.

Na sessão da Câmara Municipal de Curitiba (CMC) realizada em 7 de fevereiro, o vereador Renato Freitas, eleito pelo Partido dos Trabalhadores (PT), que estava presente na manifestação, recebeu críticas. Durante os debates, Freitas argumentou que o protesto não interrompeu nenhuma celebração religiosa, pois o local estava vazio e era após às seis da tarde. Ele também mencionou que a escolha da igreja se deu pela sua importância histórica para a população negra, uma vez que foi construída para pessoas escravizadas. Ele ainda informou que o evento foi organizado pelo Coletivo Núcleo Periférico, contando com representantes do movimento negro, movimento de mulheres e imigrantes residentes em Curitiba, que compartilharam histórias de violências racistas vivenciadas por eles.

Dois dias após o incidente, os vereadores Eder Borges (PSD), Pier Petruzzello (sem partido), Pastor Marciano Alves e Osias Moraes (ambos do Republicanos), além dos advogados Lincoln Machado Domingues, Matheus Miranda Guérios e Rodrigo Jacob Cavagnari, apresentaram representações acusando Renato Freitas de quebra de decoro parlamentar. Dos cinco pedidos registrados, quatro foram aceitos para análise em menos de uma semana, através do PED nº 01/22, enquanto uma quinta representação, apresentada pelo Partido Trabalhista Brasileiro (PTB), foi rejeitada por não atender ao requisito de partir de uma pessoa física, e não de um partido político.

Em 16 de fevereiro, Renato Freitas se afastou temporariamente do seu mandato na CMC, alegando motivos de saúde. Sua assessoria informou que o afastamento ocorreu devido a ameaças de morte recebidas por ele após o incidente, que teve repercussão

4 Homem congolês que foi espancado até a morte por quatro pessoas na cidade do Rio de Janeiro em 24 de janeiro de 2022. Mais em: <https://g1.globo.com/rj/rio-de-janeiro/noticia/2022/01/31/moise-kabam-gabe-o-que-se-sabe-sobre-a-morte-do-congoles-no-rio.ghtml>. Acesso em: 20 de jun. de 2023.

5 Homem de 38 anos, morto a tiros por um vizinho quando chegava em casa, em São Gonçalo-RJ, que disse tê-lo confundido com um assaltante. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2022/02/04/perfil-de-durval-teofilo-filho.htm>. Acesso em: 20 de junho de 2023.

nacional. Em 17 de março, ele apresentou sua defesa prévia ao Conselho de Ética e Decoro Parlamentar da CMC, negando ter invadido a igreja e solicitando o arquivamento do processo por falta de fundamentos. No entanto, em 21 de março, o Conselho de Ética e Decoro Parlamentar da CMC decidiu, por unanimidade, dar continuidade ao procedimento.

Em 28 de março, a Arquidiocese de Curitiba enviou um documento ao Conselho de Ética e Decoro Parlamentar da CMC, solicitando que medidas disciplinares proporcionais ao incidente fossem aplicadas a Renato Freitas, sem solicitar sua cassação. Em 27 de abril, o Conselho de Ética e Decoro Parlamentar da Câmara negou os pedidos da defesa de Freitas para suspeição e anulação do processo. O relator do processo, o vereador Sidnei Toaldo, eleito pelo Partido Patriota, concluiu o parecer pela cassação do mandato do parlamentar em 6 de maio. No entanto, ele não reconheceu que Freitas tenha invadido e interrompido a missa na igreja.

Na data de 10 de maio de 2022, Renato Freitas denunciou na Câmara Municipal de Curitiba que recebeu um e-mail contendo ofensas racistas e ameaças. Esse e-mail foi atribuído ao vereador Sidnei Toaldo, de acordo com registros internos do Legislativo. Toaldo negou ser o autor da mensagem e registrou o caso na Polícia Civil para investigação sobre o possível uso indevido de sua conta.

O Conselho de Ética e Decoro Parlamentar da CMC decidiu, por meio de 5 votos favoráveis, pela cassação do mandato do vereador, no dia 10 de maio. Com a maioria dos vereadores validando o voto do relator Toaldo, foi instaurado na Câmara um decreto de cassação que formalizou o procedimento, que seria votado em sessão extraordinária na CMC, no dia 19 de maio de 2022. Em 17 de maio, a defesa de Renato Freitas entrou com um recurso na Comissão de Constituição e Justiça (CCJ) da CMC, buscando anular o Processo Ético Disciplinar (PED) movido contra ele, que restou negado.

Na manhã de 19 de maio, a juíza Patricia de Almeida Gomes Bergonse, da 5ª Vara da Fazenda Pública, através da Ação Anulatória nº 0001507-54.2022.8.16.0179, decidiu suspender a sessão extraordinária na CMC, em atendimento ao pedido da defesa de Freitas, e determinando que fosse aguardada a conclusão da sindicância interna da CMC sobre o uso indevido do e-mail institucional utilizado para enviar ofensas racistas relacionadas ao PED. Acerca dessa decisão, no dia seguinte, a CMC recorreu ao Tribunal de Justiça do Estado do Paraná (TJPR), para retomar a sessão de cassação do mandato do vereador Freitas. No entanto, no mesmo dia, a 4ª Câmara Cível do TJPR negou o recurso (Agravado de Instrumento nº 0028710-43.2022.8.16.0000), ao argumento de que seria prudente esperar o fim da sindicância que apura possível parcialidade do relator do processo, Sidnei Toaldo.

A sindicância concluiu, no dia 1º de junho, que não teria sido Toaldo o autor do envio do e-mail com ofensas racistas a Renato e a Diretoria de Tecnologias de Informações e Comunicações da Câmara (DTIC) identificou uma falha nos critérios do Serviço Federal de Processamento de Dados (Serpro) para detecção de spam e já informou o órgão sobre

o problema. Horas depois, a CMC agendou a votação. E, em 22 de junho, a CMC aprovou, em segundo e último turno, um projeto de resolução que determinou a perda de mandato de Renato Freitas por “procedimento incompatível com o decoro parlamentar”. A aprovação resultou na convocação da primeira suplente do PT, Ana Júlia, para assumir o cargo. Ela assumiu o mandato no dia 04 de julho.

No dia 05 de julho, o TJPR, através da relatoria Desembargadora Maria Aparecida Blanco de Lima nos autos de Agravo de Instrumento nº 0038488-37.2022.8.16.0000, interposto pela defesa de Renato, entendeu que a CMC não cumpriu os prazos legais para marcar as sessões que cassaram o mandato de Freitas, pois a defesa alegou que não foi notificada com antecedência de 24 horas, como prevê a lei e, por isso determinou o cancelamento dos efeitos da sessão que cassou o mandato do vereador. Um mês depois, em 5 de agosto, a CMC realizou novas sessões e aprovou, com 23 votos favoráveis, sete contrários e uma abstenção, em segundo e último turno, o projeto de resolução que determinou a perda de mandato de Renato Freitas.

Em 18 de agosto do mesmo ano, a defesa de Renato apresentou uma nova Ação Anulatória (Autos nº 0005052-75.2022.8.16.0004), alegando a decadência do procedimento disciplinar que cassou seu mandato por ultrapassar o prazo legal, falta de correspondência entre a conduta e a imputação, participação como cidadão e não como parlamentar, manobras políticas, ausência de parcialidade no julgamento e pena desproporcional. Solicitou liminarmente a suspensão dos efeitos da Resolução nº 05/2022 e o retorno ao cargo. O juiz Eduardo Lourenço Bana, indeferiu a liminar, argumentando que o prazo contado em dias úteis pela Resolução n. 8/2012 não viola a Súmula-STF nº 46, pois o Decreto-Lei n. 201/67 é aplicado subsidiariamente.

Em face de tal decisão, a defesa interpôs o Agravo de Instrumento nº 0054256-03.2022.8.16.0000, com pedido de tutela antecipada, que também restou indeferida pela 4ª Câmara Cível sob a relatoria da Des. Astrid Maranhão de Carvalho Ruthes. Contra essa decisão, foi interposto Agravo Interno alegando a ilegalidade do Procedimento Ético Disciplinar n. 01/22 por violar a Súmula Vinculante n. 46 do STF e a incompetência da Câmara para legislar sobre a perda de mandato. No entanto, a Relatora manteve o indeferimento da liminar.

Diante desse panorama, a defesa do vereador ajuizou, perante o Supremo Tribunal Federal, a Reclamação nº 55.948/2022, alegando que o processo de cassação de seu mandato durou mais de 90 dias, prazo máximo previsto na legislação. E a manutenção de sua cassação contraria a jurisprudência do Supremo Tribunal Superior. Além disso, a manutenção da decisão causaria danos graves e irreparáveis, pois além da perda do mandato, resultaria no indeferimento de sua candidatura a deputado estadual.

2 JUSTIFICANTES UTILIZADAS PARA A CASSAÇÃO DO PARLAMENTAR NO PROCEDIMENTO ÉTICO DISCIPLINAR Nº 01/2022

O então vereador Renato Freitas teve seu mandato cassado através da Resolução nº 05/2022, lavrada ao término do Procedimento Ético Disciplinar (PED) nº 01/2022. O procedimento teve início em 18 de fevereiro de 2022 e teve como Relator, o vereador Sidnei Toaldo. Dentre as sete representações apresentadas contra Renato, cinco foram recebidas, todas alegam infração ético-disciplinar e quebra de decoro parlamentar, com requerimento de censura pública e suspensão de prerrogativas regimentais (artigos 7º e 8º do Código de Ética e Decoro Parlamentar da Câmara Municipal de Curitiba) e com perda do mandato (artigo 10 do Código de Ética e Decoro Parlamentar da Câmara Municipal de Curitiba).

Ao abordar o tema, a decisão do relator enfatiza que o vereador Renato Freitas teria abusado de sua prerrogativa e agiu de forma incompatível com o decoro parlamentar. Em análise das provas apresentadas entendeu-se que, embora não tenha liderado sozinho, o vereador acabou por desempenhar papel de liderança durante a manifestação, especialmente no interior da igreja. Baseado nos depoimentos de algumas testemunhas e vídeos, o relator acabou por concluir que a manifestação teria sido convocada por diversos cidadãos, incluindo o próprio vereador, e que ele teria efetivamente liderado o evento, ao adentrar a igreja, dirigir-se ao altar com um microfone e proferir palavras de ordem.

De acordo com a decisão, essa dinâmica resultaria, portanto, em ações que perturbaram o culto religioso e sua liturgia. Embora a celebração da Missa já tivesse terminado quando os manifestantes entraram na igreja, entendeu o relator considerou comprovada a perturbação durante a manifestação, mesmo que não tenha havido interrupção do culto religioso propriamente dito. Tais ações foram entendidas como violação à liberdade de culto e à garantia de proteção das liturgias e espaços religiosos.

Em virtude de sua participação e liderança nessa manifestação, entendeu o relator que o vereador agiu de maneira incompatível com o decoro parlamentar, abusando de suas prerrogativas. A decisão ainda justifica que as prerrogativas de vereadores não são ilimitadas, e o seu abuso pode levar à perda do mandato. Assim concluiu que as representações quanto à configuração de quebra de decoro pela prática de atos políticos no interior da igreja.

Ao analisar a questão do decoro parlamentar, a decisão aponta que este deve ser compreendido como um conjunto de princípios éticos e normas de conduta que orientam o comportamento dos agentes políticos eleitos para representar o povo. E tal conduta exemplar refere-se à integridade, hombridade e dignidade esperadas de um parlamentar no exercício de suas funções. E quando um representante do Poder Legislativo perde a noção de dignidade e responsabilidade inerente ao cargo, a desonra resultante de sua conduta

afeta diretamente o Parlamento, o que torna essencial a aplicação de medidas excepcionais, como a expulsão, para preservar a integridade da instituição parlamentar.

A decisão aponta que os atos praticados pelo vereador Renato violam os princípios da moralidade, boa conduta e respeito, ocasionando prejuízo à imagem da Câmara dos Vereadores de Curitiba, pois, embora a inviolabilidade parlamentar alcance opiniões e votos, não isenta o parlamentar de responder por condutas indecorosas. Desse modo, se concluiu pela aplicação de reprimenda a Renato Freitas com base na procedência das representações apresentadas no âmbito do Procedimento Ético-disciplinar, por violação dos termos do Código de Ética e Decoro Parlamentar da Câmara de Vereadores de Curitiba e do artigo 5º, inciso VI, da Constituição da República Federativa do Brasil.

Ao analisar a gradação da sanção, a decisão conclui que a conduta praticada pelo vereador tem a aplicação de medida disciplinar de perda de mandato, conforme o disposto no artigo 10, inciso I, do Código de Ética e Decoro Parlamentar da Câmara de Vereadores de Curitiba.

3 FUNDAMENTOS JURÍDICOS DO PEDIDO FORMULADO PELO PARLAMENTAR NA RECLAMAÇÃO (RCL) 55948

Em defesa, o parlamentar reforçou os argumentos de que não liderou a manifestação e tampouco praticou qualquer conduta que indicasse quebra de decoro parlamentar. A cassação do parlamentar se procedeu por medidas rápidas e desvirtuadas, sendo todo o processo insubsistente, temerário e verdadeiramente descabido.

A petição indica que houve flagrantes inconstitucionalidades das violações regimentais, violação ao devido processo legal, parcialidade de vereadores votantes. Uma das ilegalidades demonstradas na defesa constituída pelo parlamentar, foi evidenciar o procedimento da Câmara Municipal de Curitiba que, no seu entender desrespeitou o prazo legal decadencial de 90 (noventa) dias para conclusão do processo de cassação, pois o PED nº 01/2022, tramitou durante 131 dias contrariando ao inciso VII do art. 5º do Decreto-Lei nº 201/67. Dessa forma, apontou que a Câmara Municipal de Curitiba (CMC) não observou a súmula vinculante 46 do Supremo Tribunal Federal⁶, mesmo considerando as interrupções do transcurso desse prazo por decisões judiciais, o que ensejou a perda de mandato do parlamentar, além de haver a usurpação de competência da União.

Diante disso, afirma em defesa que a cassação do mandato do parlamentar por infração político administrativa, especificamente quebra de decoro parlamentar por abuso

⁶ Súmula Vinculante 46: A definição dos crimes de responsabilidade e o estabelecimento das respectivas normas de processo e julgamento são da competência legislativa privativa da União.

de prerrogativas e inobservância dos deveres do mandato de vereador, em procedimento ético disciplinar que tramitou ocorreu de forma ilegal em violação ao prazo decadencial.

A defesa também afirma que houve violação do artigo 12 do Código do Conselho de Ética e Decoro Parlamentar da Câmara Municipal de Curitiba, além de desrespeito aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, pois a decisão dos parlamentares do Conselho que votaram pela cassação partiu de “uma premissa evidentemente política”.

Dos fatos imputados ao parlamentar Renato, uma das acusações se baseia na fala dita dentro da igreja pelo vereador em relação às mortes ocorridas, motivo pelo qual ocasionou a passeata, acerca do tema a defesa reiterou que não houve nenhuma forma de violência ou desrespeito à nenhuma liturgia, a igreja católica, não comandou invasão nenhuma a igreja, não sendo o responsável pelo comando da manifestação, visto que foi uma passeata nacional e até mesmo internacional. Em síntese, afirmou que sua fala não tinha nada que pudesse configurar a quebra de decoro em si, nem que um vereador eleito pudesse ser submetido a uma deliberação de cassação do seu mandato.

Além disso, um dos fundamentos jurídicos formulados pelo parlamentar, dispõe que a decisão viola, igualmente, o inciso XVI do artigo 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, que assegura o direito de manifestação a todos os cidadãos do país.

A decisão que se restou mantida, demonstra que o que estava ocorrendo era um massacre em prol de um racismo estrutural, devido ao fato de o parlamentar ser homem negro, pobre da periferia, dando margem à deslegitimação no cenário brasileiro. Uma vez que todos os envolvidos que chegaram a depor, bem como as imagens também já haviam comprovado, afirmaram que a participação de Renato, no curso do ato, se deu como de qualquer outro manifestante.

A defesa encerra as razões apresentadas na Reclamação apontando que as acusações não se sustentam, porque nitidamente permeadas por má-fé e os argumentos que mobilizam os outros parlamentares não assistem qualquer razão. Ademais, afirma que passeata não teve o intuito e sequer teve como fim ou objetivo, ainda que indireto, atingir qualquer liberdade de culto ou manifestação religiosa, tendo em vista que teve como pauta tão somente o tema ‘racismo’ em justiça por vidas negras ceifadas.

4 ASPECTOS JURÍDICOS ABORDADOS NA DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM RELAÇÃO À CASSAÇÃO DO PARLAMENTAR

Ao passar para o relatório, o Excelentíssimo Ministro Relator, Dr. Roberto Barroso, inicia indicando a questão jurídica focal e controvertida acerca da perda de mandato do vereador por quebra de decoro, qual seja, a competência normativa para disciplinar a matéria. Ainda no primeiro parágrafo, a resposta é dada objetivamente, uma vez que a Súmula Vinculante nº 46 do Supremo Tribunal Federal, determinou que “a definição dos crimes de responsabilidade e das respectivas normas de processo e julgamento é de competência legislativa privativa da União”. Embora a súmula se ocupe de crimes de responsabilidade, o voto traz precedentes da corte em que se reconhece a aplicabilidade dela em relação ao rito de cassação decorrente de infrações político-administrativas praticadas por Prefeitos e Vereadores.

Dessa maneira, o prazo discutido para a cassação do mandato seria de 90 (noventa) dias corridos, como determinado pelo Decreto-Lei nº 201/1967 e não até 180 (cento e oitenta) dias úteis como disposto no Código de Ética e Decoro Parlamentar da Câmara Municipal de Curitiba/PR, dando ganho de causa ao Reclamante, uma vez que a conclusão do processo de cassação ultrapassou 90 (noventa) dias corridos.

Embora a decisão formal seja suficiente para julgar o caso, o Ministro Relator continuou seu voto, passando a destacar o devido processo legal no trâmite de cassação do vereador. Segundo o magistrado, trata-se de um tema de especial relevância constitucional, uma vez que a materialidade do caso julgado dizia respeito à tutela da liberdade de expressão e da igualdade racial.

Ao reconhecer que o Decreto-Lei nº 201/1967 também tem aplicabilidade à ocupantes de cargo no legislativo, o Ministro Roberto Barroso traz o conceito e hipóteses legais de quebra de decoro, indicando que a observância do devido processo legal não protegeria somente o direito individual do parlamentar, mas o princípio democrático do voto popular. A decisão é clara em dizer que a observância do devido processo legal precisa ser seguido com rigor, pois é justamente uma garantia democrática capaz de sustentar a escolha popular.

O Ministro Relator então adentra na materialidade do fato analisado no processo de cassação, tratando-se também de direito fundamental, pois impõe restrição à “proteção conferida à liberdade de expressão de grupos minoritários em manifestações críticas que têm como objeto a tutela de um valor constitucional, qual seja: a igualdade racial.” Entende a partir daí o voto que a própria imunidade parlamentar do Reclamante estava sendo violada, pois, no exercício de seu mandato o vereador deve estar protegido para poder levantar suas pautas políticas e sociais, inclusive a luta antirracista. Neste ponto o Ministro trouxe

novo julgado do STF indicando que “nos limites da circunscrição do Município e havendo pertinência com o exercício do mandato, os vereadores são imunes judicialmente por suas palavras, opiniões e votos”.

O Ministro Roberto Barroso então insiste que não se trata somente de uma questão técnica, legal e processual, pois a condenação à perda de mandato de um parlamentar negro ao defender a igualdade racial e protestar contra a violência e discriminação sistêmica do povo negro diz respeito à própria função dos integrantes do parlamento.

Se utilizando do conceito de racismo estrutural o voto admite a existência de algum tipo de racismo em toda organização política e econômica brasileira, indicando, a partir desse raciocínio, a verificação de que a primeira cassação da história da Câmara Municipal de Curitiba se deu para punir um vereador negro, que participou de uma manifestação pacífica em favor das vidas negras, também decorre de racismo. O racismo que começa na própria proporção da composição da Câmara Municipal de Curitiba - 7% (sete por cento) de vereadores negros em contraste com uma cidade com 24% (vinte e quatro por cento) de munícipes negros -, desemboca em um tratamento também racista.

O voto indica que até o que se considera ou se desconsidera no processo de cassação decorre do racismo, uma vez que a acusação de “invasão” de uma igreja desconsiderou o fato de que a igreja escolhida para a manifestação fora justamente a Igreja Nossa Senhora do Rosário dos Pretos de São Benedito, templo com histórico de acolhimento da população negra escravizada. A decisão parece entender que a acusação do vereador parece muito mais um pretexto do que um fundamento, e para isso indica que a própria Arquidiocese se posicionou contra a cassação, afirmando não ter ocorrido invasão, além de reconhecer que as pautas da manifestação vão de encontro com a própria doutrina da Igreja Católica, o que afastaria alguma espécie de profanação.

O voto admite que o racismo estrutural é invisível, atuando nas instituições e engrenagens sociais, sendo papel do judiciário evitar tais reproduções e perpetuação das desigualdades raciais. Dessa maneira, seria preciso estar atento também às normas procedimentais neutras, pois elas também podem ser usadas para perpetuar o racismo de maneira prática.

Por estes motivos, entendendo que estariam presentes os requisitos para a tutela de urgência, o Ministro Relator finaliza deferindo a medida cautelar e suspendeu os efeitos das decisões e da Resolução nº 05/2022, da Câmara Municipal de Curitiba, que cassaram o mandato do vereador reclamante.

Recentemente, em decisão monocrática, em 16 de junho de 2023, o Ministro Luís Roberto Barroso, além de julgar procedente o pedido da defesa para cassar a decisão reclamada, ainda que o Renato Freitas não esteja mais no cargo de vereador, dispõe que não se pode utilizar de um recurso como a imputação de quebra de decoro parlamentar para

enfraquecer a representação política de pessoas negras, não sendo tolerado o preconceito e a discriminação.

5 LIMITES E POSSIBILIDADES DA CASSAÇÃO EM CASO DE FALTA DE DECORO PARLAMENTAR

O texto constitucional brasileiro estabelece diversas situações em que um representante político pode perder antecipadamente seu mandato. O artigo 55 da Constituição da República Federativa do Brasil, disciplina que perderá o mandato o deputado ou o senador: I – que infringir quaisquer das normas de incompatibilidades previstas no art. 54; II – cujo procedimento for declarado incompatível com o decoro parlamentar; III – que deixar de comparecer, em cada sessão legislativa, à terça parte das sessões ordinárias da Casa a que pertencer, salvo licença ou missão por esta autorizada; IV – perder ou tiver suspensos os direitos políticos; V – quando decretar a Justiça Eleitoral, nos casos previstos na Constituição; e VI – que sofrer condenação criminal em sentença transitada em julgado. O texto do artigo lista várias circunstâncias em que um parlamentar pode ser destituído de seu cargo, incluindo violações de normas de incompatibilidade, comportamento considerado incompatível com o decoro parlamentar, ausência em sessões legislativas, perda ou suspensão dos direitos políticos, decisão da Justiça Eleitoral ou condenação criminal transitada em julgado.

Tais situações podem ser divididas em duas hipóteses distintas de perda de mandato. Por um lado, há o processo de cassação de mandato, que ocorre nos casos dos incisos I, II e V. Nesses casos, a perda do mandato é decidida pela respectiva Casa legislativa por meio de voto secreto e maioria absoluta. Isso implica em uma decisão constitutiva que pune uma violação de deveres constitucionais após análise e deliberação dos pares⁷. De outro, no que concerne aos incisos III, IV e VI, não há um processo de apreciação e deliberação pela Casa legislativa e a perda do mandato ocorre devido a circunstâncias pré-determinadas e incontestáveis, resultando em uma decisão declaratória⁸. A seu turno o § 3º do já mencionado artigo 55, estabelece que nos casos dos incisos III a V, a perda do mandato é declarada pela Mesa da respectiva Casa, com direito à ampla defesa. Embora não mencione o inciso IV explicitamente, entende-se que ele também está incluído nesse âmbito. Neste sentido, explica José Afonso da Silva:

A Constituição não disse como se define a perda de mandato no caso em que o congressista perde ou tem suspensos seus direitos políticos, mas, à evidência,

7 JÚNIOR, Dirley da Cunha. **Curso de direito constitucional**. Bahia: Podium, 2010, p. 1.023.

8 SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 537.

nesse caso se dá a extinção do mandato como consequência direta daquele fato; não há nada a fazer senão a própria Mesa da Casa do congressista reconhecer, por declaração, a perda do mandato.⁹

Notadamente, a perda antecipada do mandato através do procedimento de quebra de decoro, conforme definido no artigo 55, II, da Constituição, exige uma identificação prévia do conceito de decoro. Ainda que cada Casa legislativa tenha a prerrogativa de decidir sobre a perda de mandato de seus membros, essa autoridade não implica em uma interpretação completamente arbitrária das circunstâncias políticas. O conceito de decoro não pode ser manipulado por maiorias parlamentares como meio de afastar adversários políticos legítimos do cenário legislativo.

Vale ressaltar que os parâmetros para avaliar se determinada conduta é ofensiva ao decoro não derivam apenas dos interesses de parlamentares, tampouco se baseiam exclusivamente nas dinâmicas políticas internas. A tomada de decisão para se cassar o mandato de um parlamentar é, de fato, uma ação política, mas essa política encontra limites no texto constitucional, nas leis infraconstitucionais, nos princípios norteadores do direito e na equidade. A Casa legislativa, ao impor a perda do mandato, está exercendo uma competência cedida pela Constituição, e encontra vinculação ao dever de preservar a dignidade e a integridade institucional do Parlamento, de forma que, qualquer abuso ou deturpação dessa prerrogativa constitui desvio do propósito original do instituto.

Nesse aspecto, o conceito de decoro parlamentar, especialmente relacionado à cassação de mandato por procedimento indecoroso, é caracterizado como uma ideia fluida e indeterminada no campo jurídico¹⁰. A imprecisão do conceito fica evidente ao apenas ler o texto constitucional, pois não é possível estabelecer uma lista definitiva de ações ou regras claras que sejam capazes de definir o que constitui o decoro.

Tal abordagem sublinha que a determinação de uma conduta como indecorosa fica a critério das Casas legislativas, que decidem se um comportamento específico atenta contra a dignidade e honra da função parlamentar. Tal interpretação é justificada pela necessidade de adaptar o conceito de decoro às mudanças sociais e históricas ao longo do tempo. Essa perspectiva considera o conceito de decoro parlamentar como um fenômeno sócio-histórico, que guarda relação com o contexto temporal e os valores de determinado grupo. Carla Costa Teixeira, afirma que: “o decoro parlamentar, como um código de honra, precisa se referir aos valores de uma época e de um grupo. Daí a sua necessária imprecisão, sua natureza avessa à plena tradução em atos especificados juridicamente”¹¹.

9 SILVA, José Afonso da. **Comentário contextual à Constituição**. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 429.

10 SILVA, José Afonso da. **Comentário contextual à Constituição**. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 424.

11 TEIXEIRA, Carla Costa. **A honra da política**. Rio de Janeiro: Relume Dumará, 1998, p. 70.

Em perspectiva bastante semelhante, Cármen Lúcia Antunes Rocha explica que “há que se observar, todavia, que a concepção hodierna de Moral não se elabora com o entendimento de ser esta lei eterna, natural e impessoal, mas com a inteligência de que ela é o que o povo assenta e respeita em dado momento de sua história”¹².

No entanto, apesar da imprecisão inerente ao conceito de conduta indecorosa, característica necessária para o propósito da cassação por quebra de decoro, necessário reconhecer que esses conceitos, mesmo vagos, têm um conteúdo mínimo que pode ser determinado¹³. Portanto, o procedimento considerado indecoroso não pode ser um conceito arbitrário que as Casas legislativas possam manipular livremente. A Constituição não concede a autoridade para cassar um mandato parlamentar por “qualquer comportamento” ou “por vontade da maioria”, mas apenas em casos de desrespeito à dignidade e honra do Poder Legislativo.

Celso Ribeiro Bastos argumenta que o constituinte não pretendia abranger todas as formas possíveis de moralidade, mas apenas aquelas que possam impactar e prejudicar o decoro parlamentar, isto é, a nobreza e dignidade que causam sensibilizam a reputação do Parlamento. O que não pode ter relação com questões privadas, mas sim comportamentos e atitudes incompatíveis com a conduta apropriada de um parlamentar, de forma a afetar a reputação da instituição¹⁴. Tal abordagem enfatiza o caráter público do decoro, destacando-o como um assunto político que envolve relações democráticas entre representantes e representados. Para compreender, portanto, o conceito mínimo de decoro, essencial adotar uma perspectiva política e analisar como certas situações podem constranger a instituição parlamentar, vez que não se trata apenas da aversão pessoal dos parlamentares a certas situações, mas da constatação de circunstâncias políticas que podem afetar a integridade da instituição Parlamentar.

A Constituição da República, ao estipular a “conduta incompatível com o decoro” como fundamento para a aplicação da penalidade de perda de mandato, possibilita a existência de previsões de condutas e fatos objetivos que configurem a violação do decoro, seguindo as normas constitucionais e infraconstitucionais. O § 1º do artigo 55 estabelece que o abuso de prerrogativas e a obtenção de vantagens indevidas são incompatíveis com o decoro parlamentar. Isso não reduz o conceito de decoro, mas, ao contrário, torna cons-

12 ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. **Princípios constitucionais da administração pública**. Belo Horizonte: Del Rey, 1994, p. 182.

13 Nesse sentido, Celso Antonio Bandeira de Melo detalha que “mesmo que os conceitos versados na hipótese da norma ou em sua finalidade sejam vagos, fluidos ou imprecisos, ainda assim têm algum conteúdo determinável, isto é, certa densidade mínima”. (MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Discricionariedade e controle jurisdicional**. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 28).

14 BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra. **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva, 1999. v. 4, t. I, p. 236.

titucionais duas práticas que, ao serem identificadas, não podem ser contestadas quanto ao seu enquadramento como condutas ofensivas à dignidade parlamentar.

De acordo com José Cretella Júnior¹⁵, as prerrogativas parlamentares são privilégios derivados do *status* social da pessoa, e devem ser exercidas dentro dos limites legais para evitar transgressões ao decoro parlamentar. É fundamental, ao avaliar o abuso das prerrogativas, distinguir o que realmente constitui ofensa ao decoro institucional do Parlamento. Neste aspecto, não é apropriado ameaçar a cassação de um parlamentar por críticas incisivas ao governo ou aos colegas¹⁶.

Isto posto, a cassação de mandato por quebra de decoro pode ser medida essencial para preservar a legitimidade institucional democrática, garantindo a integridade do processo democrático no legislativo. Importante mencionar que a presença desse instituto na Constituição de 1988 tem sua justificativa na avaliação política, sendo politicamente necessário.

O decoro parlamentar tem ligação com a legitimidade institucional democrática e à aceitação dos poderes estatais pela sociedade. Isso não significa que moralidade e decoro são idênticos, mas ambos são componentes fundamentais para a construção da legitimidade do Estado. No entanto, há que se observar que o conceito não se limita à corrupção, pois abrange a ideia de moralidade pública e dignidade parlamentar.

Assim como a moralidade administrativa, a questão de decoro parlamentar requer que o legislador desenvolva mecanismos de controle dos agentes políticos. O ordenamento jurídico regula a atuação no Parlamento para que os membros cumpram as finalidades da instituição. O texto constitucional desempenha papel central nesse aspecto, ao definir competências e estabelecendo limites para os poderes do Estado. Desse modo, quando a Constituição prevê a competência para avaliar e punir violações ao decoro parlamentar, como no artigo 55, II, busca proteger a dignidade e a honra do Parlamento, garantindo sua legitimidade como órgão representativo do povo. Esse instituto visa salvaguardar a moralidade institucional dos parlamentares em favor da própria instituição do Parlamento.¹⁷

De acordo com nosso ordenamento jurídico, a cassação de mandato por quebra de decoro realizada pelo Poder Legislativo, conforme estabelecido no art. 55, II, § 2º, da Constituição Federal, pode ser revisada pelo Poder Judiciário, pelo menos em relação à sua legalidade, devido ao princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional. A seu turno, José Eduardo Martins Cardozo¹⁸ também enfatiza que as decisões do Poder Legislativo

15 CRETILLA JÚNIOR, José. **Comentários à Constituição brasileira de 1988**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1992. v. V.

16 REALE, Miguel. **Decoro parlamentar e cassação de mandato eletivo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1969, p. 88.

17 JÚNIOR, Hamilton Rangel. **Princípio da moralidade institucional**. São Paulo: J. de Oliveira, 2001, p. 115.

18 CARDOZO, José Eduardo Martins. Consulta n. 001/2007. Conselho de Ética e Decoro Parlamentar da Câmara dos Deputados. **Cadernos de Pós-Graduação em Direito**: estudos e documentos de trabalho,

sobre a perda de mandato podem ser revisadas pelo Poder Judiciário, uma vez que podem afetar os direitos da pessoa atingida e não têm autoridade de coisa julgada.

Considerando a natureza da cassação de mandato por quebra de decoro, não parece ser exercício de função jurisdicional atípica pelo Parlamento. Em vez disso, pode ser melhor enquadrada como exercício atípico de função administrativa, já que o Parlamento não inova na ordem jurídica, mas cumpre a Constituição ao realizar um ato concreto e individualizado. Portanto, o processo de cassação por quebra de decoro é um exercício atípico de função administrativa, onde o Plenário da Câmara que pertence o congressista age como um órgão administrativo, tomando a decisão de cassação por meio de votação secreta. Ou seja, nos dizeres de José Cretella Júnior, “o projeto de Resolução, submetido à votação secreta, se for aprovado por maioria absoluta, transforma-se no ato administrativo de cassação”¹⁹.

A seu turno, o texto constitucional permite que cada Casa legislativa defina em seus Regimentos Internos outras condutas incompatíveis com o decoro parlamentar. Nesse sentido, voltando-se ao caso do vereador Renato Freitas, para além do texto constitucional, importante apontar que a discussão atinge as disciplinas expostas no Regimento Interno da Câmara Municipal de Curitiba, o Código de Ética e Decoro Parlamentar da Câmara Municipal de Curitiba, senão vejamos:

O Regimento Interno da Câmara Municipal de Curitiba, conforme a Resolução nº 8 de 03.12.2012, estabelece no seu artigo 14²⁰ que os deveres, penalidades, procedimento de perda de mandato, princípios éticos e diretrizes básicas de decoro que regem a conduta dos Vereadores em exercício estão contidos no Código de Ética e Decoro Parlamentar, parte integrante desse Regimento Interno, conforme emenda dada pela Resolução nº 2/2017.

No Código de Ética e Decoro Parlamentar da Câmara Municipal de Curitiba, os artigos 1º²¹ e 3º, inciso III²², estabelecem que o exercício do mandato parlamentar demanda uma conduta digna e compatível com os preceitos do Código, do Regimento Interno, da Lei

n. 4. Comissão de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da USP. São Paulo: Manole, 2011, p. 14.

19 CRETELLA JÚNIOR, José. **Comentários à Constituição brasileira de 1988**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1992. v. V., p. 2.671.

20 Art.14. Os deveres, as penalidades, a forma e o procedimento de perda do mandato, os princípios éticos e as regras básicas de decoro que devem orientar a conduta dos que estejam no exercício do cargo de Vereador estão previstas no Código de Ética e Decoro Parlamentar, parte integrante deste Regimento Interno, como seu anexo. (Redação dada pela Resolução nº 2/2017).

21 Art. 1º O exercício do mandato parlamentar exige conduta digna e compatível com os preceitos deste Código, do Regimento Interno da Câmara Municipal de Curitiba, da Lei Orgânica do Município, da Constituição do Estado do Paraná, da Constituição da República Federativa do Brasil e demais princípios da moral social e individual, sujeitando-se aos procedimentos e medidas disciplinares previstos.

22 Art. 3º. São deveres fundamentais do Vereador, sem prejuízo de outros legalmente previstos:
III - exercer o mandato com dignidade e respeito à coisa pública e à vontade popular, agindo com boa-fé, zelo e probidade, não se eximindo de trabalho algum relativo ao desempenho do mandato;

Orgânica do Município, das Constituições do Estado do Paraná e da República Federativa do Brasil, bem como outros princípios de moral social e individual. Portanto, os vereadores devem se submeter aos procedimentos e medidas disciplinares previstos legalmente.

O Código de Ética e Decoro Parlamentar da Câmara Municipal de Curitiba estabelece medidas disciplinares para lidar com comportamentos antiéticos e infrações ao decoro parlamentar. O código prevê punições como censura pública, suspensão de prerrogativas regimentais, suspensão temporária do mandato e perda do mandato. Além disso, define ações consideradas incompatíveis com o decoro parlamentar, como o abuso das prerrogativas asseguradas ao Vereador, que podem resultar na perda do mandato²³.

Não bastasse isso, como apontado no ponto 3, a defesa técnica do vereador aborda a questão da decadência, especialmente relacionada à aplicabilidade do Decreto-Lei nº 201, de 27 de fevereiro de 1967, que trata dos crimes de responsabilidade de prefeitos e vereadores. O mencionado texto legal aborda tanto as infrações político-administrativas em seu artigo 4^o²⁴ quanto os próprios crimes de responsabilidade, que estão detalhados no artigo 1^o²⁵. Apesar da terminologia, esses atos, na verdade, constituem crimes comuns cometidos

23 Nesse sentido, vale destacar os seguintes dispositivos, aplicáveis ao caso:

Art. 6º. São penalidades disciplinares: I - censura pública; II - suspensão de prerrogativas regimentais; III - suspensão temporária do mandato; IV - perda do mandato.

Art. 10º. São procedimentos incompatíveis com o decoro parlamentar, puníveis com a perda do mandato: I - o abuso de prerrogativas asseguradas ao Vereador;

24 Art. 4º São infrações político-administrativas dos Prefeitos Municipais sujeitas ao julgamento pela Câmara dos Vereadores e sancionadas com a cassação do mandato: I - Impedir o funcionamento regular da Câmara; II - Impedir o exame de livros, folhas de pagamento e demais documentos que devam constar dos arquivos da Prefeitura, bem como a verificação de obras e serviços municipais, por comissão de investigação da Câmara ou auditoria, regularmente instituída; III - Desatender, sem motivo justo, as convocações ou os pedidos de informações da Câmara, quando feitos a tempo e em forma regular; IV - Retardar a publicação ou deixar de publicar as leis e atos sujeitos a essa formalidade; V - Deixar de apresentar à Câmara, no devido tempo, e em forma regular, a proposta orçamentária; VI - Descumprir o orçamento aprovado para o exercício financeiro, VII - Praticar, contra expressa disposição de lei, ato de sua competência ou omitir-se na sua prática; VIII - Omitir-se ou negligenciar na defesa de bens, rendas, direitos ou interesses do Município sujeito à administração da Prefeitura; IX - Ausentar-se do Município, por tempo superior ao permitido em lei, ou afastar-se da Prefeitura, sem autorização da Câmara dos Vereadores; X - Proceder de modo incompatível com a dignidade e o decoro do cargo.

25 Art. 1º São crimes de responsabilidade dos Prefeitos Municipal, sujeitos ao julgamento do Poder Judiciário, independentemente do pronunciamento da Câmara dos Vereadores: I - apropriar-se de bens ou rendas públicas, ou desviá-los em proveito próprio ou alheio; II - utilizar-se, indevidamente, em proveito próprio ou alheio, de bens, rendas ou serviços públicos; III - desviar, ou aplicar indevidamente, rendas ou verbas públicas; IV - empregar subvenções, auxílios, empréstimos ou recursos de qualquer natureza, em desacordo com os planos ou programas a que se destinam; V - ordenar ou efetuar despesas não autorizadas por lei, ou realizá-las em desacordo com as normas financeiras pertinentes; VI - deixar de prestar contas anuais da administração financeira do Município a Câmara de Vereadores, ou ao órgão que a Constituição do Estado indicar, nos prazos e condições estabelecidos; VII - Deixar de prestar contas, no devido tempo, ao órgão competente, da aplicação de recursos, empréstimos subvenções ou auxílios internos ou externos, recebidos a qualquer título; VIII - Contrair empréstimo, emitir apólices, ou obrigar o Município por títulos de crédito, sem autorização da Câmara, ou em desacordo com a

por Prefeitos, sujeitos a julgamento por Tribunais durante o período de exercício do mandato. Desse modo, é possível compreender que a expressão “crime de responsabilidade” mencionada na Sumula Vinculante 46 engloba tanto os crimes de responsabilidade *stricto sensu* quanto as infrações político-administrativas, que são duas categorias dessas transgressões.

6 CONCLUSÕES

A forma como estruturamos a tripartição dos poderes inicialmente criou certas bases na conformação da atuação desses poderes. Enquanto a política sempre fora objeto da vida dos poderes Executivos e Legislativos, ao Judiciário restou a (suposta) técnica, capaz de resolver todas as demandas jurídicas. Embora tal visão seja facilmente criticável atualmente, o judiciário continua se utilizando dela quando lhe interessa.

Ao iniciar destacando esse plano de fundo, duas questões são importantes para a análise do caso em questão. Primeiramente é a possibilidade de o Judiciário conseguir decidir somente através da técnica, e o segundo é o que se considera assunto político.

Ao ter que julgar sobretudo acontecimentos que ocorreram nos outros poderes, é comum o judiciário se afastar de quaisquer questões políticas. Isso é feito de maneira geral se apegando à técnica. Dessa maneira, em temas polêmicos e midiáticos, é comum que

lei; IX - Conceder empréstimo, auxílios ou subvenções sem autorização da Câmara, ou em desacordo com a lei; X - Alienar ou onerar bens imóveis, ou rendas municipais, sem autorização da Câmara, ou em desacordo com a lei; XI - Adquirir bens, ou realizar serviços e obras, sem concorrência ou coleta de preços, nos casos exigidos em lei; XII - Antecipar ou inverter a ordem de pagamento a credores do Município, sem vantagem para o erário; XIII - Nomear, admitir ou designar servidor, contra expressa disposição de lei; XIV - Negar execução a lei federal, estadual ou municipal, ou deixar de cumprir ordem judicial, sem dar o motivo da recusa ou da impossibilidade, por escrito, à autoridade competente; XV - Deixar de fornecer certidões de atos ou contratos municipais, dentro do prazo estabelecido em lei. XVI - deixar de ordenar a redução do montante da dívida consolidada, nos prazos estabelecidos em lei, quando o montante ultrapassar o valor resultante da aplicação do limite máximo fixado pelo Senado Federal; XVII - ordenar ou autorizar a abertura de crédito em desacordo com os limites estabelecidos pelo Senado Federal, sem fundamento na lei orçamentária ou na de crédito adicional ou com inobservância de prescrição legal; XVIII - deixar de promover ou de ordenar, na forma da lei, o cancelamento, a amortização ou a constituição de reserva para anular os efeitos de operação de crédito realizada com inobservância de limite, condição ou montante estabelecido em lei; XIX - deixar de promover ou de ordenar a liquidação integral de operação de crédito por antecipação de receita orçamentária, inclusive os respectivos juros e demais encargos, até o encerramento do exercício financeiro; XX - ordenar ou autorizar, em desacordo com a lei, a realização de operação de crédito com qualquer um dos demais entes da Federação, inclusive suas entidades da administração indireta, ainda que na forma de novação, refinanciamento ou postergação de dívida contraída anteriormente; XXI - captar recursos a título de antecipação de receita de tributo ou contribuição cujo fato gerador ainda não tenha ocorrido; XXII - ordenar ou autorizar a destinação de recursos provenientes da emissão de títulos para finalidade diversa da prevista na lei que a autorizou; XXIII - realizar ou receber transferência voluntária em desacordo com limite ou condição estabelecida em lei.

os tribunais se apeguem a questões formais e tentem se afastar das polêmicas materiais dos casos.

Tendo em vista que o caso versava sobre competência legislativa, tal qual indicado de início pelo Ministro Roberto Barroso, a questão formal deveria, pela lógica vista nos tribunais, ocupar a fundamentação do voto. De alguma maneira, pouco importa ou importaria a materialidade dos acontecimentos, ou mesmo o que motivara a cassação do vereador. Uma vez que o processo teria se utilizado de norma incompetente, este deveria ser anulado.

Para quem já trabalhou com direito público, sobretudo advogados públicos, a resposta formal costuma, por si só, ser a única fundamentação usada em casos semelhantes, justamente para que os tribunais não “precisem” lidar com a materialidade política, sobretudo em casos em que o judiciário precisa intervir no poder Executivo e Legislativo²⁶.

Para quem acompanhou o caso em tempo real, a Súmula Vinculante 46 do Supremo Tribunal Federal parecia ser a resposta suficiente para o midiático caso. A competência privativa da União em legislar sobre processo de cassação já colocaria fim ao caso, dando exatamente o mesmo desfecho, mas o Ministro Roberto Barroso foi além.

Os desatentos poderiam dizer que, a despeito do plano de fundo velado de não interferência do judiciário na política, o Ministro Barroso em seu voto optou por adentrar na materialidade política do caso. Os mais desatentos ainda poderiam atribuir ao magistrado uma escolha desnecessária de adentrar no mérito político, sobretudo porque a Súmula Vinculante nº 46 do STF resolveria a questão de maneira asséptica, técnica, processual. Contudo, a nosso ver, todos estes estariam errados, pois o ato racista não pode ser enquadrado como ato de natureza política-parlamentar e é aqui que o presente artigo visa contribuir na análise do caso.

O voto do Ministro Relator é corajoso ao assumir que adentrar na materialidade de casos envolvendo racismo não é ter participação política, mas é produzir direitos humanos no caso concreto. O tardio, mas necessário, posicionamento presente no voto analisado inaugura um posicionamento capaz de retirar atos racistas de um embate estritamente político-parlamentar, o racismo como ferramenta invocada quando interessante, para colocá-lo em um novo lugar, a repulsa constitucional.

Silvio Almeida²⁷ explica que o racismo é decorrente da própria estrutura social. Desse modo, o racismo é uma característica estrutural, impregnando comportamentos individuais e processos institucionais em uma sociedade onde ele é a norma predomnan-

26 Aliás, a título de exemplo, a decisão que deu origem à Reclamação em análise (Liminar nos autos nº 0054256-03.2022.8.16.0000), menciona de forma expressa a mesma ideia, é o que se extrai do seguinte trecho: “Importante denotar que cabe ao Poder Judiciário efetuar *a priori*, tão somente a análise da legalidade do ato administrativo e eventual abuso de poder, sem adentrar no mérito administrativo, conforme bem pontuado pelo Juízo *a quo*.”

27 ALMEIDA, Silvio. **Racismo estrutural**. São Paulo: Jandaíra, 2019, p. 35.

te, não algo excepcional. Está enraizado nas relações políticas, econômicas, jurídicas e familiares que compõem toda a estrutura, fazendo parte da normalidade funcional da sociedade. No seu entender, portanto, para combater efetivamente o racismo, essencial adotar medidas tanto contra suas manifestações individuais quanto institucionais, mas também é crucial promover mudanças profundas nas relações sociais, políticas e econômicas.

Não menos importante, nesse contexto, vale ressaltar que ainda que positivado o princípio da igualdade no texto constitucional brasileiro, a ideia da busca pela igualdade material enfrenta desafio constante para sua concretização, devido à concepção tradicional e hegemônica dos direitos humanos, resultado do processo histórico pós Segunda Guerra Mundial. A seu turno, a Teoria Crítica dos Direitos Humanos, traz consigo a compreensão de que esses direitos são sempre provisórios e resultado de lutas para garantir condições mínimas para uma vida digna²⁸ (Herrera Flores, 2005).

As lutas sociais são cruciais para o reconhecimento social, que abrange a participação política efetiva e igualitária e o autorrespeito. No contexto brasileiro, Jessé Souza²⁹ enfatiza ser necessário reconhecer que existe um projeto político para negar esse reconhecimento social, perpetuando a exclusão e constituindo atraso social, moral e político.

Sobre a problemática da desigualdade no Brasil, Sueli Carneiro³⁰ explica que a falta de medidas sociais após a abolição da escravidão, contribuiu para a marca deixada na sociedade e, nesse contexto, aponta que a ideia predominante sobre os direitos humanos de que determinados humanos são considerados mais ou menos humanos do que outros, naturalizando a desigualdade de direitos e, quando algumas pessoas são vistas socialmente como menos humanas, natural que elas não participem igualmente daquele contexto social.

A trajetória institucional brasileira, marcada por momentos de autoritarismo estatal e social, enfrenta dificuldades em alcançar a igualdade material, vez que a democracia vai além do plano jurídico ou ao debate público, dependendo também da esfera privada e fatores externos ao sistema jurídico.

Apesar de vários estudos abordarem a questão racial no Brasil, algumas perspectivas contribuíram para postergar o reconhecimento da persistência das práticas racistas na sociedade. A exemplo, o racismo científico do século XIX, que dividia a humanidade em raças hierarquizadas, atribuindo superioridade ou inferioridade natural, ideais diretamente responsáveis pela perpetuação das desigualdades sociais no Brasil³¹.

28 HERRERA FLORES, Joaquín. **La reinención de los derechos humanos**. Sevilla: Atrapasueños, 2005.

29 SOUZA, Jessé. **Como o racismo criou o Brasil**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Estação Brasil, 2021. p. 111 e ss.

30 CARNEIRO, Sueli. **Racismo, Sexismo e Desigualdade no Brasil**. São Paulo: Selo Negro, 2011. p. 15 e ss.

31 SCHUCMAN, Lia Vainer. **Entre o “encardido”, o “branco” e o “branquíssimo”: Raça, hierarquia e poder na construção da branquitude paulistana**. Tese de Doutorado. Instituto de Psicologia, Universidade de São Paulo, 2012, São Paulo, p. 61.

Indo além, há o mito da democracia racial, e sobre o tema Kabengele Munanga³², explica que este exalta a convivência harmoniosa entre diferentes grupos étnicos, dissimulando as desigualdades e impedindo a conscientização das comunidades não brancas sobre a exclusão. Já a esquerda política, a seu turno, enfatiza apenas a luta de classes, negligenciando o papel da raça na estrutura social.

Mesmo que a Constituição de 1988 contemple o princípio da igualdade, por si só não é capaz de apagar a chaga perene da desigualdade racial. Conforme já afirmado por Lélia Gonzalez³³, enquanto a sociedade brasileira, como um todo, não assumir a questão racial e não desenvolver uma conscientização coletiva sobre a discriminação racial, será difícil alcançar uma verdadeira democracia racial no Brasil e a solução passa diretamente pelo reconhecimento e estudo do racismo estruturante e atávico do Brasil.

Desse modo, admitir o racismo estrutural, seus efeitos sociais e políticos invisíveis pode servir para combater o racismo enquanto ferramenta política. O racismo não pode ser admitido em lugar nenhum, mas de todos os lugares que a atuação contramajoritária do judiciário pode atuar em desfavor ao racismo, a política institucional do Executivo e do Legislativo são as mais difíceis e complicadas, justamente porque infelizmente práticas racistas, dado os aspectos já encimados, ainda são tidas como possibilidade política e integram a estrutura dos próprios poderes. Aliás, a análise presente no voto em questão é ainda mais importante porque também possibilita uma mudança de postura no próprio Poder Judiciário, que não foge dos processos e efeitos nefastos do racismo estrutural.

Por estes motivos, o processo de cassação foi objeto do presente artigo. Pois pela primeira vez, ao menos que se tenha notícia, o Supremo Tribunal Federal optou por ser categórico em afirmar que o racismo não deve integrar a política-parlamentar, ao menos a boa política, e deverá ser enfrentado sempre, mesmo ao interferir na forma como os outros entes fazem política, mesmo quando a técnica for suficiente para lidar com o caso.

A dor do racismo perpetuado em nossa história e em nossas estruturas grita alto, tão alto que chegou na mais alta corte do país. Que jamais se pare de ouvi-la e que se tenha coragem de não mais retroceder.

Não importa que outras questões façam parte do todo analisado, havendo racismo presente este tem que roubar a cena da análise, sendo o personagem principal a ser expurgado de toda e qualquer relação.

32 MUNANGA, Kabengele. **Rediscutindo a mestiçagem no Brasil: identidade nacional versus identidade negra**. Petrópolis: Vozes, 1999, p. 80.

33 GONZALEZ, Lélia. **Por um feminismo afro-latino-americano: ensaios intervenções e diálogos**. Org. Flavia Rios, Márcia Lima. 1ª ed. Rio de Janeiro: Zahar, 2020, p. 310.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Silvio. **Racismo estrutural**. São Paulo: Jandaíra, 2019.

BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra. **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva, 1999. v. 4, t. I.

BRASIL. **Decreto-Lei n. 201/1967**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del0201.htm. Acesso em: 20 jun. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula Vinculante nº 46**. A definição dos crimes de responsabilidade e o estabelecimento das respectivas normas de processo e julgamento são de competência legislativa privativa da União. Brasília, DF: Supremo Tribunal Federal, DJE de 17 de abr. de 2015. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudencia/sumariosumulas.asp?base=26&sumula=2368#:~:text=Conforme%20disposto%20na%20Súmula%20Vinculante,competência%20legislativa%20privativa%20da%20União>. Acesso em: 01 de agosto de 2023.

CAMPBELL. Tatiana. **Pai e solidário: quem era Durval, morto por sargento confundi-lo com ladrão**. UOL, Rio de Janeiro, 04 de fev. de 2022. Seção Cotidiano. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2022/02/04/perfil-de-durval-teofilo-filho.htm>. Acesso em: 20 de jun. de 2023.

CARDOZO, José Eduardo Martins. Consulta n. 001/2007. Conselho de Ética e Decoro Parlamentar da Câmara dos Deputados. **Cadernos de Pós-Graduação em Direito: estudos e documentos de trabalho**, n. 4. Comissão de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da USP. São Paulo: Manole, 2011.

CARNEIRO. Sueli. **Racismo, Sexismo e Desigualdade no Brasil**. São Paulo: Selo Negro, 2011.

CRETELLA JÚNIOR, José. **Comentários à Constituição brasileira de 1988**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1992. v. V.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de direito constitucional**. Bahia: Podium, 2010, p. 1.023.

CURITIBA. **Resolução nº 8/2012**. Regimento Interno da Câmara Municipal de Curitiba.

CURITIBA. **Resolução nº 2/2017**. Código de Ética e Decoro Parlamentar da Câmara Municipal de Curitiba.

GONZALEZ, Lélia. **Por um feminismo afro-latino-americano: ensaios intervenções e diálogos**. Org. Flavia Rios, Márcia Lima. 1ª ed. Rio de Janeiro: Zahar, 2020.

HERRERA FLORES, Joaquín. **La reinención de los derechos humanos**. Sevilla: Atrapasueños, 2005.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Discrecionalidade e controle jurisdicional**. São Paulo: Malheiros, 2003.

MOÏSE KABAGAMBE: O QUE SE SABE SOBRE A MORTE DO CONGOLÊS NO RIO. G1, Rio de Janeiro, 31 de jan. de 2022. Disponível em: <https://g1.globo.com/rj/rio-de-janeiro/noticia/2022/01/31/moise-kabamgabe-o-que-se-sabe-sobre-a-morte-do-congoles-no-rio.ghtml>. Acesso em: 20 de jun. de 2023.

MUNANGA, Kabengele. **Rediscutindo a mestiçagem no Brasil: identidade nacional versus identidade negra.** Petrópolis: Vozes, 1999.

RANGEL JÚNIOR, Hamilton. **Princípio da moralidade institucional.** São Paulo: J. de Oliveira, 2001.

REALE, Miguel. **Decoro parlamentar e cassação de mandato eletivo.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 1969.

ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. **Princípios constitucionais da administração pública.** Belo Horizonte: Del Rey, 1994.

SCHUCMAN, Lia Vainer. **Entre o “encardido”, o “branco” e o “branquíssimo”: Raça, hierarquia e poder na construção da branquitude paulistana.** Tese de Doutorado. Instituto de Psicologia, Universidade de São Paulo, 2012, São Paulo.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional.** São Paulo: Malheiros, 2010.

SILVA, José Afonso da. **Comentário contextual à Constituição.** São Paulo: Malheiros, 2010.

SOUZA, Jessé. **Como o racismo criou o Brasil.** 1ª ed. Rio de Janeiro: Estação Brasil, 2021.

TEIXEIRA, Carla Costa. **A honra da política.** Rio de Janeiro: Relume Dumará, 1998, p. 70.



A medida cautelar em mandado de segurança 38.654: o caso da PEC Kamikaze

Ana Claudia Santano¹
Juliano Glinski Pietzack²

SUMÁRIO

1. O contexto da “PEC Kamikaze”; 2. O princípio da Separação dos Poderes e a judicialização da política; 3. A Separação dos Poderes na jurisprudência do STF; 4. Autocontenção e separação de poderes; 5. Considerações Finais; Referências.

1 O CONTEXTO DA “PEC KAMIKAZE”

Não é de hoje que se presenciam tentativas de utilizar a máquina pública para fins eleitorais. De certa forma, o desenho da normativa eleitoral pode incentivar este tipo de comportamento por parte dos detentores de mandato, uma vez que esses buscam a reeleição e, para isto, não se furtam a recorrer a medidas que são populares, por um lado, mas que podem ter implicações negativas em outras esferas, como é o caso da econômica.

É esta a conjuntura da chamada PEC Kamikaze, a PEC 1/2022, que foi aprovada para ser a Emenda Constitucional nº 123/2022. O objeto de seu texto é controverso, já que

1 Doutora e Mestra em Ciências Jurídicas e Políticas, Universidad de Salamanca, Espanha. Estágio Pós-doutoral em Direito Público Econômico (PUC-PR) e em Direito Constitucional (Univ. Externado, Colômbia). Integrante da Associação Internacional de Direito Administrativo (AIDA); fundadora da Academia Brasileira de Direito Eleitoral e Político (ABRADEP) e do Instituto Brasileiro de Direito Parlamentar (PARLA). Professora visitante na National Law University (Índia) e na Universidad de El Salvador. Professora de direito constitucional, eleitoral, parlamentar e de direitos humanos em diversos cursos de especialização, mestrado e doutorado no Brasil e na América Latina.

2 Mestrando em Direito, Universidade Federal do Paraná. Especialista em Direito Político e Prática Eleitoral, Faculdade CERS - Complexo de Ensino Renato Saraiva. Bacharel em Direito, Universidade Federal do Paraná. Associado Efetivo do Instituto PARLA.

tal norma foi aprovada em um período eleitoral conturbado e – ao menos aparentemente – tinha objetivos que se afastavam dos parâmetros responsáveis de uma política pública ou até mesmo da ordem constitucional.³ Em resumo, a PEC reconheceu o estado de emergência decorrente da elevação extraordinária e imprevisível dos preços do petróleo, combustíveis e seus derivados e dos impactos sociais dela decorrentes; autorizou a União a entregar auxílio financeiro aos Estados e ao Distrito Federal que outorgaram créditos tributários do Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação (ICMS) aos produtores e distribuidores de etanol hidratado; expandiu o auxílio Gás dos Brasileiros (Lei nº 14.237, de 19 de novembro de 2021); instituiu o auxílio para caminhoneiros autônomos; expandiu o Programa Auxílio Brasil (Lei nº 14.284, de 29 de dezembro de 2021); e instituiu auxílio para entes da Federação financiarem a gratuidade do transporte público. Inegável, portanto, o seu impacto econômico sobre as contas públicas⁴ e o seu *timing* diante do período eleitoral que se avizinhava.⁵

Tendo em vista este quadro, a sua tramitação legislativa também foi ruidosa.⁶ Embora a sua aprovação não tenha encontrado dificuldades políticas dentro dos plenários da Câmara dos Deputados ou do Senado Federal, os parlamentares que se opunham à medida também decidiram recorrer ao Poder Judiciário, a fim de evitar a aprovação da PEC.⁷ Esta estratégia, embora comum (mais do que o desejado, como se verá neste artigo), encontra barreiras no próprio Supremo Tribunal Federal, instituição que termina sendo envolvida em situações nas quais o acordo político parece estar inviabilizado.

Diante disso, encontra-se a Medida Cautelar no Mandado de Segurança nº 38654 (Relatoria Min. André Mendonça), impetrado perante o STF pelo parlamentar Nereu Crispim, com o objetivo de impedir a aprovação da PEC e de suspender a sua tramitação no

3 Ver STRECK, Lenio Luiz; FREITAS, Matheus Pimenta de. Não é só perigosa e irresponsável. PEC Kamikaze é inconstitucional. **Consultor Jurídico (Conjur)**, 6 de julho de 2022. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-jul-06/streck-freitas-nao-perigosa-pec-kamikaze-inconstitucional>. Acesso em: 7 de julho de 2023.

4 Ver CORREIO BRAZILIENSE. “PEC Kamikaze: proposta será extremamente nociva para as PMEs”. Opinião, **Correio Braziliense**, 10 de agosto de 2022. Disponível em: <https://www.correiobraziliense.com.br/opiniaio/2022/08/5026436-artigo-pec-kamikaze-proposta-sera-extremamente-nociva-para-as-pmes.html>. Acesso em: 7 de julho de 2023.

5 INFOMONEY. “PEC ‘é das Bondades’, e não ‘Kamikaze’, afirma Guedes no Senado”. **InfoMoney**, 7 de julho de 2023. Disponível em: <https://www.infomoney.com.br/politica/pec-e-das-bondades-e-nao-kamikaze-afirma-guedes-no-senado/>. Acesso em: 7 de julho de 2023.

6 Como exemplo, cite-se: G1. PEC Kamikaze é aprovada, e governo poderá turbinar benefícios sociais na eleição. **G1**, 7 de julho de 2023. Disponível em: <https://g1.globo.com/politica/ao-vivo/pec-kamikaze-votacao-na-camara.ghtml>. Acesso em: 7 de julho de 2023.

7 PORTAL UOL. “Câmara dos Deputados questiona ações contra a ‘PEC Kamikaze’ no STF”. **UOL**, 30 de agosto de 2022. Disponível em: https://cultura.uol.com.br/noticias/52016_camara-dos-deputados-questiona-acoes-contra-a-pec-kamikaze-no-stf.html. Acesso em: 7 de julho de 2023.

Congresso Nacional. Como fundamentos da ação, o impetrante apresenta uma longa lista com os seguintes tópicos: (i) a PEC interfere na separação dos Poderes; (ii) a aprovação da PEC corrompe a publicidade obrigatória das informações orçamentárias, contábeis e fiscais, sobre receitas e despesas desacompanhadas do respectivo demonstrativo; (iii) a PEC possui vício de iniciativa, pois trata de matéria reservada à iniciativa do Poder Executivo, orçamentos, ampliação e criação de ação, projeto e programa e transferência de recursos a entes da federação, criação de benefícios, aumento de despesa, concessão e ampliação de incentivo, não previstos nas leis orçamentárias, não observando a disciplina dos art. 84 e 165 da Constituição Federal de 1988; (iv) não houve a observância do exame da Comissão Mista e balizas de que tratam o art. 166 e 167 da Constituição Federal de 1988; (v) a PEC viola a soberania popular dos direitos políticos atentando contra as garantias fundamentais tendente a afastar a cláusula pétrea de proteção da probidade administrativa, da moralidade para exercício de mandato, a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração pública, a menos de 90 dias do pleito eleitoral; (vi) a PEC 1/2022 contraria o disposto ao § 6º do art. 165 da Constituição Federal; (vii) a PEC atenta contra as autonomias político-financeiras da República Federativa do Brasil e o pluralismo político do Estado Democrático de Direito; (viii) atenta contra a soberania e a independência da República Federativa do Brasil, em suas relações internacionais, reconhecer vulnerabilidade sensível de falta de autonomia nas próprias políticas do setor energético, ausência de capacidade frente a ingerências econômicas externas decorrentes de ações estrangeiras com influência sobre preços de produtos que o país dispõe estoques e contingência e declarar ao mundo “Estado de Emergência decorrente da elevação extraordinária e imprevisível dos preços do petróleo, combustíveis e seus derivados e dos impactos sociais deles decorrentes” como elemento de extraordinário a justificar medidas com características próprias de mobilização nacional, com aptidão de comprometimento preparatório antecipado, com vício de iniciativa; (ix) a PEC prejudica a estabilidade, a segurança jurídica e a higidez constitucional, em abuso do poder reformador; (x) a PEC viola o devido processo legislativo.⁸

Por sua vez, o pedido de cautelar foi indeferido pelo Ministro Relator, que alegou que este tipo de intervenção em um processo legislativo deve se revestir da mais alta excepcionalidade e que, no caso concreto, o que deveria prevalecer era a autocontenção judicial, considerando que o ato normativo impugnado ainda se encontrava em fase de construção política e democrática no âmbito do Poder Legislativo. Caso houvesse uma interferência

8 Ver acórdão da medida cautelar em mandado de segurança 38.654 (DF). Relator: min. André Mendonça. Julgado em: 24 de agosto de 2022, Supremo Tribunal Federal. Inteiro teor disponível em: https://www.migalhas.com.br/arquivos/2022/7/EFA267EB49A470_decisao-mendonca.pdf Acesso em: 7 de julho de 2023.

por parte do STF – ou do Poder Judiciário – poderia se produzir “um congelamento da função legiferante, constitucionalmente atribuída, primordialmente, ao Poder Legislativo”.⁹

É justamente sobre esta questão da interferência do Poder Judiciário em temas políticos, mais precisamente sobre tramitações legislativas de propostas de normas, que este artigo irá se debruçar. Ainda que os atores políticos sempre levem em consideração a possibilidade de se recorrer ao Poder Judiciário durante uma tramitação legislativa de difícil condução política – frequentemente o Supremo Tribunal Federal, pois em sua grande parte as matérias são de competência federal –, esta estratégia vai além do que a mera tentativa de frear ou viabilizar a aprovação de alguma norma. O tema envolve a separação de poderes e a disposição de outras instituições de eventualmente agir – dentro ou fora de suas competências constitucionais – em esferas que são próprias da política.

Considerando, portanto, este panorama descrito, na primeira parte deste artigo se abordará a separação de poderes desde a sua perspectiva teórica, diante do fenômeno da judicialização da política, que vem ocorrendo não somente no Brasil, mas que, independentemente do sistema jurídico, causa impactos para além do ordenamento normativo. Já na segunda parte, será abordada a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal referente a ações que visam a interferência da Corte em tramitações legislativas, apontando quais são os obstáculos para que estas pretensões sejam atendidas; para logo, na terceira parte, tratar sobre autocontenção e separação de poderes. O artigo finaliza com algumas considerações finais críticas quanto ao cerne deste debate.

2 O PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E A JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA

Ao invocar o princípio da separação dos poderes como parte fundamental da decisão por rejeitar a liminar do Mandado de Segurança impetrado pelo deputado federal Nereu Crispim e pela Frente Parlamentar Mista em Defesa dos Caminhoneiros Autônomos e Celetistas, o Ministro André Mendonça justifica sua visão de que a intervenção do STF nos processos legislativos deve ser excepcional e partir da presunção de legitimidade constitucional dos atos questionados.

No entanto, de maneira contínua, o Ministro deixa uma questão em aberto, qual seja em que precisamente decorre, ou se valida, esse princípio. É certo que a separação dos poderes é estrutura central da forma de pensar jurídica moderna e alicerce da confor-

9 Ver acórdão da medida cautelar em mandado de segurança 38.654 (DF). Relator: min. André Mendonça. Julgado em: 24 de agosto de 2022, Supremo Tribunal Federal. Inteiro teor disponível em: https://www.migalhas.com.br/arquivos/2022/7/EFA267EB49A470_decisao-mendonca.pdf Acesso em: 7 de julho de 2023.

mação histórica do Estado de Direito, bem como é protegido pela Constituição de 1988 como cláusula pétrea, mas o que isso efetivamente significa no século XXI?

A formação simples de três Poderes equilibrados e com funções excludentes não é mais uma realidade, como uma série de outros julgados do STF por bem assinalam, e já é por todo o globo desafiada por novos ramos, tais como uma administração eleitoral apartada e mecanismos independentes de proteção à democracia¹⁰ ou instituições de regulamentação de certas áreas da vida social que são formalmente integradas a algum dos poderes, mas se gerenciam com autonomia, como o Ministério Público e Defensoria Pública no Brasil e as Universidades Autônomas no México e Argentina.

Contudo, na grande maioria das ocasiões em que esse debate é colocado sob os holofotes se recorre a uma série de obras clássicas, entre as quais Montesquieu ocupa lugar de destaque, para apresentar um modelo do Estado liberal tornado obsoleto com a inclusão das massas na política e a transformação dessa mesma maquinaria política. É marcante, em vista dos novos modelos de organização do direito público, a necessidade de avançar na matéria e superar esses entendimentos.¹¹

Em realidade, a teoria clássica do tema colocou pouco esforço em traduzir a razão identificada do porquê dividir as funções de governança em aparelhos diversos seria de tão considerável importância em um regime liberal, tomando o princípio como dado e justificando-o de forma tautológica.¹²

Assim, é necessário avistar uma nova teoria da separação dos poderes, que tenha como alicerce básico e objetivo primeiro a garantia da democracia, sem deixar de lado a necessidade de eficiência burocrática e a proteção de direitos fundamentais que venham a ser colocados em risco por um majoritarismo.¹³ Nesse sentido já emergem propostas que buscam explicar a inclusão das novas instituições nos modelos de governo consolidados, tais como o presidencialismo alternativo de Giovanni Sartori¹⁴ e o parlamentarismo constrangido de Bruce Ackerman.¹⁵

10 Ver PAL, Michael. Electoral Management Bodies as a Fourth Branch of Government. **Review of Constitutional Studies**, v. 21, issue 1. p. 85-113, 2016; TUSHNET, Mark. **The new fourth branch: institutions for protecting constitutional democracy**. Cambridge: Cambridge University Press, 2021.

11 ACKERMAN, Bruce. Adeus, Montesquieu. **RDA – Revista de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro, v. 265, p. 13-23, jan./abr. 2014.

12 WALDRON, Jeremy. Separation of Powers in Thought and Practice. **Boston College Law Review**, v. 54, issue 2. p. 433-468, 2013.

13 ACKERMAN, Bruce. The New Separation of Powers. **Harvard Law Review**, v. 113, n. 3, p. 634-725, 2000.

14 SARTORI, Giovanni. **Ingeniería constitucional comparada**. 3º ed. México: Fondo de Cultura Económica, 2003. p. 176 e ss.

15 ACKERMAN, Bruce. The New Separation of Powers. **Harvard Law Review**, v. 113, n. 3, p. 634-725, 2000.

O caso em análise, entretanto, traz de novo em consideração um conflito institucional que é tão antigo quanto o constitucionalismo moderno, a questão de que em medida é possível conciliar um regime delimitado pela ordem majoritária com a proteção de garantias fundamentais e decisões historicamente relevantes circunscritas em uma carta constitucional.

Eis que a ideia de um Estado Democrático de Direito é marcada por uma contradição interna insuperável, por uma relação dialética entre essas duas afirmações de legitimidade do poder, em que o processo democrático se justifica sempre pela sua forma, mas essa só possui valor enquanto validada pelo acordo da maioria.¹⁶

Esses dois aspectos foram historicamente encabeçados pelo Judiciário e pelo Legislativo e a própria origem da ideia de divisão de Poderes está embrenhada nesse conflito originário. Afinal, é importante recordar que a própria doutrina de Montesquieu se formou em meio a batalha dos revolucionários franceses para solidificar uma nova visão de sociedade contra uma magistratura ainda leal ao antigo regime.¹⁷

A importação desse paradigma teórico no continente americano passou por uma observação muito diversa, vista como um instrumento de radicais populistas, uma divisão estrita foi colocada em segundo plano pela doutrina estadunidense dos pesos e contrapesos.¹⁸ Contudo, seja nas obras de Montesquieu, James Madison ou Locke, a separação dos poderes manteve primariamente um aspecto funcionalista, em que cada uma das instituições se responsabilizava por apenas a sua agência de poder e deveria intervir com o demais somente na medida em que a norma fundamental o exigisse.¹⁹

O enfrentamento entre Parlamento e juízes ganhou novos contornos e voltou a superfície do debate teórico com os desenvolvimentos do neoconstitucionalismo,²⁰ na medida em que a Constituição foi colocada em sua posição de supremacia no decorrer da vida cotidiana e passou a exigir uma Corte Constitucional ativa e com mais voz.

Assim, a norma fundamental, bem como as autoridades que a interpretam, ganharam espaço em outras searas do direito, mas também na política, em um fenômeno global

16 SALAZAR UGARDE, Pedro. **La democracia constitucional. Una radiografía teórica**. México: UNAM y Fondo de Cultura Económica, 2006. p. 268.

17 GARGARELLA, Roberto. **La justicia frente al gobierno. Sobre el carácter contramayoritario del poder judicial**. Quito: Corte Constitucional Ecuador, 2011. p. 113 e ss.

18 GARGARELLA, Roberto. **La justicia frente al gobierno. Sobre el carácter contramayoritario del poder judicial**. Quito: Corte Constitucional Ecuador, 2011. p. 101 e ss.

19 WALDRON, Jeremy. Separation of Powers in Thought and Practice. **Boston College Law Review**, v. 54, issue 2. p. 433-468, 2013.

20 Ver BARROSO, Luis Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do Direito: o triunfo tardio do Direito Constitucional no Brasil. **Revista Eletrônica sobre a Reforma do Estado (RERE)**, Salvador: Instituto Brasileiro de Direito Público, n. 9, 2007; BARCELLOS, Ana Paula de. Neoconstitucionalismo, Direitos Fundamentais e controle das políticas públicas. **Revista de Direito Administrativo**, v. 240, p. 83-105, 2005.

de judicialização da política.²¹ Este evento não se confunde imediatamente com o ativismo judicial,²² marcado pelo extrapolamento da posição de intérpretes da lei por parte de operadores do universo jurídico que se alçam como árbitros da disputa política, mas corresponde mais diretamente na inclusão do Poder Judiciário como um fator de cálculo estratégico na disputa política, ainda que dentro dos marcos constitucionais e legalmente aceitáveis.

O desenvolvimento dessa nova interação entre Cortes e Parlamento pode em alguns lugares ser estimulada pela magistratura e demais serventuários da justiça, mas também é alimentada em diversos contextos por uma avaliação de custos e benefícios por parte dos representantes eleitos que observam uma redução de sua autonomia presente e futura como menos nociva do que a vitória do seu adversário legislativo em determinadas circunstâncias.²³ O cenário brasileiro, em particular, é célebre na consolidação da judicialização como um fenômeno político, onde a Corte é convocada a atuar nos casos concretos pelos derrotados no Parlamento.²⁴

É comum lembrar, quando se toca de tal intervenção, situações de uso dos tribunais que levam ao rompimento do acordo democrático, no entanto, existe uma série de situações em que é possível um uso saudável desse instrumento ou, ao menos, sem que resulte no desmonte das instituições. Seja com intuito de retomar às elites políticas uma noção de responsividade por atos de corrupção e autoritarismo, para a eliminação de adversários muito populares que ameaçam subverter o Estado de Direito frente a seu clamor popular, ou apenas um instrumento de uma fragilizada oposição para que continue existindo sem que seja completamente submetida aos ideários da situação, não faltam razões para que a Corte Constitucional seja convidada pelos próprios parlamentares a intervir nas funções de governo.²⁵

O Brasil não foge a esse fenômeno global, havendo um STF com cada vez mais voz e atividade nas mais diferentes esferas do Direito e da política. Em especial na última década, nos “anos bicudos” que sucederam as jornadas de junho de 2013, uma verdadeira batalha foi travada pelos três Poderes da República, na qual todas as circunstâncias enumeradas acima foram elencadas para propiciar que os Ministros tivessem papel central

21 LUNARDI, Fabrício Castagna. Judicialização da política ou “politização suprema”? O STF, o poder de barganha e o jogo político encoberto pelo constitucionalismo. **Pensar, revista de ciências jurídicas**, v. 24, n. 1, p. 1-12, 2019.

22 MARAVALL, José María. The rule of law as a political weapon. In: MARAVALL, José María; PRZEWORSKI, Adam (eds.). **Democracy and the rule of law**. USA: Cambridge University Press, p. 261-301, 2003.

23 MARAVALL, José María. The rule of law as a political weapon. In: MARAVALL, José María; PRZEWORSKI, Adam (eds.). **Democracy and the rule of law**. USA: Cambridge University Press, p. 261-301, 2003.

24 BARBOZA, Estefânia Maria de Queiroz. Judicialização da Política: um fenômeno jurídico ou político? **A&C. Revista de Direito Administrativo & Constitucional**, v. 39, p. 113-126, 2010.

25 MARAVALL, José María. The rule of law as a political weapon. In: MARAVALL, José María; PRZEWORSKI, Adam (eds.). **Democracy and the rule of law**. USA: Cambridge University Press, p. 261-301, 2003.

nas decisões que se passavam no Parlamento e Palácio do Planalto.²⁶ Os últimos anos em especial observaram um acirramento das tensões institucionais em que o Poder Executivo e Judiciário ocuparam papel de protagonistas, colocando a própria estabilidade constitucional em risco.²⁷

O advento modifica não somente o resultado político final, por meio das decisões de inconstitucionalidade e sentenças provenientes da esfera judicial, mas promove toda uma reconfiguração do tabuleiro do jogo político.

A consolidação de novos *veto points*, espaços em que as propostas podem ser emperradas ou transformadas, dinamiza novos setores que antes não tinham força perante os mecanismos clássicos, como as associações de classe e sua possibilidade de questionar os mandos parlamentares a partir do STF. Também surgem novos *veto players*, oriundos de outras dinâmicas sociais e movidos a partir de outra formação ideológica, que podem satisfazer as necessidades de formulações de boas políticas, mas também podem criar um cenário de ingovernabilidade e congelamento dos aparelhos estatais.²⁸

Assim, a nova dinâmica da relação constitucionalismo-democracia não se pauta apenas por um controle interinstitucional de dois Poderes contrabalanceados, mas implica em uma corte judicial que também detém poder político, contribui na criação e aplicação da lei,²⁹ modificando o processo decisório não somente após este esteja completo, mas também durante o processo de formulação.³⁰

Da posição de destaque que a Ordem dos Advogados do Brasil - OAB adquiriu com a Constituição de 1988, sendo capaz de interferir diretamente com as propostas políticas que afetam seus interesses sendo legitimada ativa em diversos *writs* constitucionais, para um Tribunal Superior Eleitoral que se vê posicionado na função de levar ao cabo a Reforma Eleitoral,³¹ a relação de agentes políticos é profundamente transformada pela judicialização da política, o que parece ser um caminho sem volta.

26 Ver VIEIRA, Oscar Vilhena. **A batalha dos três poderes: da transição democrática ao mal-estar constitucional**. São Paulo: Companhia das Letras, 2018.

27 BARBOZA, Estefânia Maria de Queiroz; INOMATA, Adriana. Constitucionalismo Abusivo e o Ataque ao Judiciário na Democracia Brasileira. In: CONCI, Luiz Guilherme Arcaro; DIAS, Roberto. (Org.). **Crise das Democracias Liberais**. 1ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, p. 421-442, 2019.

28 LUNARDI, Fabrício Castagna. Judicialização da política ou “politização suprema”? O STF, o poder de barganha e o jogo político encoberto pelo constitucionalismo. **Pensar, revista de ciências jurídicas**, v. 24, n. 1, p. 1-12, 2019.

29 MARAVALL, José María. The rule of law as a political weapon. In: MARAVALL, José María; PRZEWORSKI, Adam (eds.). **Democracy and the rule of law**. USA: Cambridge University Press, p. 261-301, 2003.

30 LUNARDI, Fabrício Castagna. Judicialização da política ou “politização suprema”? O STF, o poder de barganha e o jogo político encoberto pelo constitucionalismo. **Pensar, revista de ciências jurídicas**, v. 24, n. 1, p. 1-12, 2019.

31 TV TRE-RJ. **Palestra Magna “As reformas Política e Eleitoral na visão do TSE” - Ministro Luís Roberto Barroso**. Vídeo do YouTube, 2021. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=ocyzzBV->

A própria fundamentação do poder de controle constitucional muda, ao lado da histórica posição contramajoritária pensada para proteção das minorias e manutenção das elites a cargo de um regime equilibrado nos freios e contrapesos,³² a Corte Constitucional ganha, na posição dos maiores entusiastas desse movimento, um papel representativo majoritário, marcado pela força do argumento ao invés dos votos.³³

Ainda que alguns argumentos em favor da judicialização da política possam parecer exagerados, eles revelam um dado concreto da nova realidade da doutrina de separação dos poderes, onde o Judiciário já não é mais um pronunciador da vontade dos demais, tampouco está encerrado para fora do debate político, mas é peça de importância central nas proposições legislativas, que está sempre presente, nem que seja por meio do seu eloquente silêncio.

3 A SEPARAÇÃO DOS PODERES NA JURISPRUDÊNCIA DO STF

Um dos principais pontos de tensão da relação entre o Legislativo e o Judiciário é o controle de constitucionalidade do poder de reforma constitucional, isto é, a possibilidade do STF de rejeitar - por irregularidades formais ou de conteúdo - as Emendas Constitucionais aprovadas pelo Parlamento.

Ainda que não haja previsão expressa na Constituição de 1988 para o exercício dessa autoridade, a Corte realiza interpretação extensiva do art. 102 da norma fundamental que lhe garante essa liberdade. Apesar da aparência de uma autoconcessão de uma esfera de poder irregular, a possibilidade já era utilizada antes do estabelecimento do atual regime e não levanta sérios questionamentos políticos, muito em parte em razão da utilização diminuta que o colegiado faz do atributo.

O entendimento majoritário atualmente vigente na Corte é de que não cabe o controle constitucional em relação aos atos políticos e *interna corporis* do Parlamento, posição solidificada no Mandado de Segurança nº 22.503, que questionava a tramitação da PEC nº 33/95, que realizava uma reforma no sistema da Previdência Social.³⁴

DIAI&ab_channel=TVTRE-RJ. Acesso em: 16 abr. 2023.

32 GARGARELLA, Roberto. **Crisis de la Representación Política**. Ciudad de Mexico: Distribuciones Fontamara, S.A., 1997. p. 73-76.

33 BARROSO, Luís Roberto. A razão sem voto: a função representativa e majoritária das cortes constitucionais. **Revista Estudos Institucionais**, n. 2, v. 2, p. 517 - 546, 2016.

34 O caso é analisado com maior detalhamento em SILVA, Adriana Campos; SOUZA, Rafael Costa de. O Supremo Tribunal Federal e o processo legislativo constitucional: análise crítica da postura passivista procedimental adotada no julgamento do Mandado de Segurança nº 22.503-3/DF. **Revista da Faculdade de Direito da UFRGS**, n. 36, p. 146-163, 2017.

A interpretação deixava de fora do escopo do Tribunal as decisões acerca do conteúdo das políticas que eram erigidas por meio do poder de Emenda e as interpretações acerca do regimento interno das casas legislativas, onde reside a maioria das problemáticas aventadas em momentos posteriores.

Afinal, o delineamento do princípio de separação dos Poderes que impede a intervenção judicial na formação de novas políticas, bem como da interpretação e modificação dos princípios constitucionais quando da utilização do poder de reforma, é claro, mas a liberdade para que os congressistas manipulem essa prerrogativa de maneira não controlada levanta certos temores.

A primeira parcela dessa compreensão pode ser traçada na jurisprudência do STF até o HC nº 300,³⁵ em 1892, quando Rui Barbosa acionou a corte para que viesse em socorro aos presos políticos vítimas da Presidência de Floriano Peixoto, ao que foi assumido pela Corte a defesa da doutrina estadunidense das questões políticas.³⁶

O âmago do referido conceito se inscreveria na exigência de que, ainda que possua capacidade e referencial na Constituição para fazer o controle das decisões dos demais Poderes, o Judiciário se contenha em frente a objetos que foram responsabilizados pelo Executivo ou Legislativo. A problemática reside no que se considera precisamente uma questão política, restando uma construção doutrinária e jurisprudencial de parâmetros que pudessem determinar a resposta para essa pergunta em cada caso concreto. Observa-se, no entanto, que mesmo em sua terra de origem essa ideia perde força e tem sua histórica construção teórica esvaziada por uma série de decisões da Suprema Corte.³⁷

A contenção não abrange, por óbvio, o conteúdo firmado em cláusulas pétreas, mas em especial a própria separação dos Poderes é constantemente evocada para definir os limites para o controle constitucional de Emendas, é o caso das ADIs 4.357 e 4.425,³⁸ 5.017 e 5.316, que versavam sobre as autonomias próprias do Poder Judiciário.

35 O acórdão histórico é disponibilizado no sítio online do STF e pode ser acessado pelo link: <https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/sobreStfConhecaStfJulgamentoHistorico/anexo/HC300.pdf>. Acesso em 05 jul. 2023.

36 LIMA, Flávia Danielle Santiago; GOMES NETO, José Mario Wanderley. Autocontenção à brasileira? Uma taxonomia dos argumentos jurídicos (e estratégias políticas?) explicativo(a)s do comportamento do STF nas relações com os poderes majoritários. **Revista de Investigações Constitucionais**, v. 5, n. 1, p. 221-247, 2018. p. 227.

37 TUSHNET, Mark. Law and prudence in the law of justiciability: the transformation and disappearance of the political question doctrine. **North Carolina Law Review**, v. 80, p. 1203-1235, 2002.

38 Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE EXECUÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA MEDIANTE PRECATÓRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL NÃO CONFIGURADA. INEXISTÊNCIA DE INTERSTÍCIO CONSTITUCIONAL MÍNIMO ENTRE OS DOIS TURNOS DE VOTAÇÃO DE EMENDAS À LEI MAIOR (CF, ART. 60, §2º). CONSTITUCIONALIDADE DA SISTEMÁTICA DE “SUPERPREFERÊNCIA” A CREDORES DE VERBAS ALIMENTÍCIAS QUANDO IDOSOS OU PORTADORES DE DOENÇA GRAVE. RESPEITO À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E À PROPORCIONALIDADE. INVALIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DA LIMITAÇÃO DA PREFERÊNCIA A IDOSOS QUE COMPLE-

Frente a PEC 62/2009, que alterava o regime dos precatórios definido pelo ADCT, o voto vencedor no julgamento das duas primeiras ações mencionados no parágrafo anterior refere a garantia de acesso à Justiça, a independência entre os Poderes e a proteção à coisa julgada como fatores inegociáveis que validaram a sobreposição do poder de reforma. No caso da ADI 5.017,³⁹ uma decisão liminar monocrática exarada pelo Ministro Joaquim Barbosa mantém validade até o momento limitando a criação de quatro novos TRFs, sob justificativa de que o Congresso ultrapassa as bordas delimitadas entre os dois poderes por meio da proposta da EC 73/2013.

A PEC 159/2019, a conhecida PEC da Bengala, julgada na ADI 5.316, também teve seu escopo reduzido quando os parlamentares buscaram submeter os Ministros do STF a uma nova sabatina quando esses fizessem 70 anos de idade, igualmente em virtude do princípio da separação dos Poderes.⁴⁰

TEM 60 (SESSENTA) ANOS ATÉ A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA (CF, ART. 5º). INCONSTITUCIONALIDADE DA SISTEMÁTICA DE COMPENSAÇÃO DE DÉBITOS INSCRITOS EM PRECATÓRIOS EM PROVEITO EXCLUSIVO DA FAZENDA PÚBLICA. EMBARAÇO À EFETIVIDADE DA JURISDIÇÃO (CF, ART. 5º, XXXV), DESRESPEITO À COISA JULGADA MATERIAL (CF, ART. 5º XXXVI), OFENSA À SEPARAÇÃO DOS PODERES (CF, ART. 2º) E ULTRAJE À ISONOMIA ENTRE O ESTADO E O PARTICULAR (CF, ART. 1º, CAPUT, C/C ART. 5º, CAPUT). IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CF, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DOS CRÉDITOS INSCRITOS EM PRECATÓRIOS, QUANDO ORIUNDOS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CF, ART. 5º, CAPUT). INCONSTITUCIONALIDADE DO REGIME ESPECIAL DE PAGAMENTO. OFENSA À CLÁUSULA CONSTITUCIONAL DO ESTADO DE DIREITO (CF, ART. 1º, CAPUT), AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES (CF, ART. 2º), AO POSTULADO DA ISONOMIA (CF, ART. 5º, CAPUT), À GARANTIA DO ACESSO À JUSTIÇA E À EFETIVIDADE DA TUTELA JURISDICCIONAL (CF, ART. 5º, XXXV) E AO DIREITO ADQUIRIDO E À COISA JULGADA (CF, ART. 5º, XXXVI). PEDIDO JULGADO PROCEDENTE EM PARTE. 1. A aprovação de emendas à Constituição não recebeu da Carta de 1988 tratamento específico quanto ao intervalo temporal mínimo entre os dois turnos de votação (CF, art. 62, §2º), de sorte que inexistente parâmetro objetivo que oriente o exame judicial do grau de solidez da vontade política de reformar a Lei Maior. A interferência judicial no âmago do processo político, verdadeiro locus da atuação típica dos agentes do Poder Legislativo, tem de gozar de lastro forte e categórico no que prevê o texto da Constituição Federal. Inexistência de ofensa formal à Constituição brasileira. [...].

39 A decisão liminar é disponibilizada no sítio eletrônico do Conjur e pode ser acessado pelo link: <https://www.conjur.com.br/dl/adi-5017-liminar-suspendendo-criacao.pdf>. Acesso em 05 jul. 2023.

40 EMENTA: MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 88/2015. CUMULAÇÃO DE AÇÕES EM PROCESSO OBJETIVO. POSSIBILIDADE. ART. 292 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA. MÉRITO. APOSENTADORIA COMPULSÓRIA AOS 75 ANOS DE IDADE DE MEMBROS DOS TRIBUNAIS SUPERIORES E DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. NECESSIDADE DE NOVA SABATINA PERANTE O SENADO FEDERAL (CRFB, ART. 52). VIOLAÇÃO À SEPARAÇÃO DOS PODERES (CRFB, ART. 60, §4º, III). ULTRAJE À INDEPENDÊNCIA E À IMPARCIALIDADE DO PODER JUDICIÁRIO. INCONSTITUCIONALIDADE DA EXPRESSÃO “NAS CONDIÇÕES DO ART. 52 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL” DO ARTIGO 100 DO ADCT. SENTIDO

A outra hipótese aceita pela jurisprudência da Corte para que intervenha em meio ao procedimento legislativo de emendas constitucionais é quando há flagrante violação do processo de tramitação, *primo actu oculi* como postula o brocado latino convocado pelo Ministro André Mendonça na decisão em análise neste capítulo, isto é, ao primeiro golpe de vista.

O entendimento, sustentado em diversos julgados similares que são também trazidos pelo Ministro no caso em concreto, como os MS 24.642,⁴¹ 20.452⁴² e 24.356,⁴³ parte da presunção de legitimidade dos atos promovidos pelo Legislativo, compreendendo que - ainda que se possa o controle formal do procedimento de tramitação da Emenda Constitucional - essa deve ser feito com o maior cuidado no decorrer do processo e deve privilegiar a possibilidade de reinterpretação da matéria pelas próprias casas.

Entretanto, até 1980 não era sequer admitido no Brasil o controle preventivo das Emendas Constitucionais por meio de Mandado de Segurança, foi com o caso do MS

DA EXPRESSÃO “LEI COMPLEMENTAR” NA NOVA REDAÇÃO DO ART. 40, §1º, II, CRFB. DISCUSSÃO RESTRITA AOS MEMBROS DO PODER JUDICIÁRIO. ART. 93, VI, DA CRFB. NECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR NACIONAL DE INICIATIVA DO STF. INVALIDADE DE LEIS ESTADUAIS QUE DISPONHAM SOBRE APOSENTADORIA DE MAGISTRADOS. EXISTÊNCIA DE REGRA DE APOSENTADORIA 1. O princípio constitucional da separação dos Poderes (CRFB, art. 2º), cláusula pétrea inscrita no art. 60, § 4º, III, da Constituição República, revela-se incompatível com arranjos institucionais que comprometam a independência e a imparcialidade do Poder Judiciário, predicados necessários à garantia da justiça e do Estado de Democrático de Direito. [...].

- 41 EMENTA: CONSTITUCIONAL. PROCESSO LEGISLATIVO: CONTROLE JUDICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. I – O parlamentar tem legitimidade ativa para impetrar mandado de segurança com a finalidade de coibir atos praticados no processo de aprovação de leis e emendas constitucionais que não se compatibilizam com o processo legislativo constitucional. Legitimidade ativa do parlamentar, apenas. [...] III – Inocorrência, no caso, de ofensa ao processo legislativo, C.F., art. 60, § 2º, por isso que, no texto aprovado em 1º turno, houve simplesmente, pela Comissão Especial, correção da redação aprovada, com supressão da expressão “se inferior”, expressão dispensável, dada a impossibilidade de a remuneração dos Prefeitos ser superior à dos Ministros do Supremo Tribunal Federal. IV – Mandado de Segurança Indeferido.
- 42 EMENTA: Emenda Constitucional. Emenda “Dante de Oliveira”. O “quórum” para aprovação de emenda constitucional é, segundo o art. 48 da Constituição Federal, na redação da Emenda Constitucional nº 22/82, o de dois terços de votos do total de membros de cada uma das Casas do Congresso Nacional, e não o de dois terços dos membros de cada uma das Casas presentes à sessão. Aliás, é da tradição de nosso Direito Constitucional ser o “quórum” adotado para a aprovação de emenda constitucional tomado sempre levando-se em conta o total de Deputados e Senadores, mas sempre com referência ao total existente, e não dos presentes. Rejeição da Emenda por não ter sido atingido o “quórum” necessário à sua aprovação. [...].
- 43 EMENTA: CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATOS DO PODER LEGISLATIVO: CONTROLE JUDICIAL. ATO INTERNA CORPORIS: MATÉRIA REGIMENTAL. I. - Se a controvérsia é puramente regimental, resultante de interpretação de normas regimentais, trata-se de ato interna corporis, imune ao controle judicial, mesmo porque não há alegação de ofensa a direito subjetivo. II. - Mandado de Segurança não conhecido.

20.257,⁴⁴ proposto pelos Senadores Itamar Franco e Antônio Mendes Canale contra atos da Mesa do Congresso Nacional na tramitação conjunta das PECs nº 51/1980 e 52/1980, que a Corte mudou sua interpretação e passou a aceitar que nos casos flagrantes seria possível interromper de imediato a tramitação da PEC, julgado que se tornou paradigmático e foi diversas vezes utilizado nas decisões do STF mesmo após a promulgação da Carta de 1988.

Em sede das discussões do MS 21.648,⁴⁵ de 2003, impetrado pelo deputado federal José Maria Eymael contra atos dos Presidentes da Câmara dos Deputados e do Senado Federal na deliberação acerca da PEC nº 48/1991, os votos dos Ministros Octavio Gallotti, Moreira Alves, Ilmar Galvão, Carlos Velloso e Paulo Brossard reforçaram que a interferência na tramitação das Emendas Constitucionais quando eivados de vício procedimental contra norma regimental era possível, desde que realizado em controle preventivo, ainda no decorrer do debate legislativo.

A questão foi novamente levantada no já mencionado MS 22.503,⁴⁶ impetrado contra o Presidente da Câmara dos Deputados por colocar em votação emenda aglutinativa com

44 *Ementa - Mandado de segurança contra ato da Mesa do Congresso que admitiu a deliberação de proposta de emenda constitucional que a impetração alega ser tendente a abolição da república. - Cabimento do mandado de segurança em hipóteses em que a vedação constitucional se dirige ao próprio processamento da lei ou da emenda, vedando a sua apresentação (como é o caso previsto no parágrafo único do artigo 57) ou a sua deliberação (como na espécie). Nesses casos, a inconstitucionalidade diz respeito ao próprio andamento do processo legislativo, e isso porque a Constituição não quer - em face da gravidade dessas deliberações, se consumadas - que sequer se chegue à deliberação, proibindo-a taxativamente. A inconstitucionalidade, se ocorrente, já existe antes de o projeto ou de a proposta se transformar em lei ou em emenda constitucional, porque o próprio processamento já desrespeita, frontalmente, a constituição. Inexistência, no caso, da pretendida inconstitucionalidade, uma vez que a prorrogação de mandato de dois para quatro anos, tendo em vista a conveniência da coincidência de mandatos nos vários níveis da Federação, não implica introdução do princípio de que os mandatos não mais são temporários, nem envolve, indiretamente, sua adoção de fato. Mandado de segurança indeferido.*

45 EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. PROJETO DE EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 48/91, QUE AUTORIZA A UNIÃO A INSTITUIR NOVO IMPOSTO (IPMF) PARA SER EXIGIDO NO MESMO EXERCÍCIO DE SUA CRIAÇÃO. PRETENSÃO DE DEPUTADO FEDERAL A QUE LHE SEJA RECONHECIDO O DIREITO DE NÃO TER DE MANIFESTAR-SE SOBRE O REFERIDO PROJETO, QUE CONSIDERA VIOLADOR DO PRINCÍPIO DA ANUALIDADE DA LEI TRIBUTÁRIA. Perda de legitimidade do impetrante, por modificação da situação jurídica no curso do processo, decorrente da superveniente aprovação do projeto, que já se acha em vigor. Hipótese em que o mandado de segurança, que tinha caráter preventivo, não se pode voltar contra a emenda já promulgada, o que equivaleria a emprestar-se-lhe efeito, de todo descabido, de ação direta de inconstitucionalidade, para a qual, ademais, não está o impetrante legitimado.

46 EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO CONTRA ATO DO PRESIDENTE DA CÂMARA DOS DEPUTADOS, RELATIVO À TRAMITAÇÃO DE EMENDA CONSTITUCIONAL. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DE DIVERSAS NORMAS DO REGIMENTO INTERNO E DO ART. 60, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRELIMINAR: IMPETRAÇÃO NÃO CONHECIDA QUANTO AOS FUNDAMENTOS REGIMENTAIS, POR SE TRATAR DE MATÉRIA INTERNA CORPORIS QUE SÓ PODE ENCONTRAR SOLUÇÃO NO ÂMBITO DO PODER LEGISLATIVO, NÃO SUJEITA À APRECIÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO; CONHECIMENTO QUANTO AO FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. MÉRITO: REAPRESENTAÇÃO, NA MESMA SESSÃO LEGISLATIVA, DE PROPOSTA DE EMENDA CONSTITUCIONAL DO PODER EXECUTIVO, QUE MODIFICA O SISTEMA DE PREVIDÊNCIA SOCIAL, ESTABELECE NORMAS DE TRANSIÇÃO E DÁ OUTRAS PROVIDÊNCIAS (PEC

matéria prejudicada e sob relatoria do proponente original da PEC, ocasião na qual a posição de proteção do processo legislativo sob o valor normativo do regimento interno - defendido pelos Ministros Marco Aurélio, Ilmar Galvão e Celso de Mello - restou vencida sob o argumento da proteção dos atos *interna corporis* e do princípio da separação dos Poderes.

O debate se circunscreve em um cenário de bastante divergência na doutrina, mas de poucas vozes dissonantes no STF, marcado por uma escolha de autocontenção judicial e de não reconhecimento de um suposto valor constitucional das normas regimentais e contraposto por uma estratégia das minorias parlamentares por se voltarem ao tribunal quando não veem alternativas dentro do próprio Legislativo.⁴⁷

4 AUTOCONTENÇÃO E SEPARAÇÃO DOS PODERES

A nova configuração do princípio da separação dos Poderes não pode se traduzir em uma autorização para um Judiciário superpoderoso, que se arvora como Poder Moderador da República,⁴⁸ tampouco reprisar uma versão de um direito positivo que permitiu ao poder majoritário se tornar uma imposição autoritária.

Nº 33-A, DE 1995). I - Preliminar. 1. Impugnação de ato do Presidente da Câmara dos Deputados que submeteu a discussão e votação emenda aglutinativa, com alegação de que, além de ofender ao par. único do art. 43 e ao § 3º do art. 118, estava prejudicada nos termos do inc. VI do art. 163, e que deveria ter sido declarada prejudicada, a teor do que dispõe o n. 1 do inc. I do art. 17, todos do Regimento Interno, lesando o direito dos impetrantes de terem assegurados os princípios da legalidade e moralidade durante o processo de elaboração legislativa. A alegação, contrariada pelas informações, de impedimento do relator - matéria de fato - e de que a emenda aglutinativa inova e aproveita matérias prejudicada e rejeitada, para reputá-la inadmissível de apreciação, é questão interna corporis do Poder Legislativo, não sujeita à reapreciação pelo Poder Judiciário. Mandado de segurança não conhecido nesta parte. 2. Entretanto, ainda que a inicial não se refira ao § 5º do art. 60 da Constituição, ela menciona dispositivo regimental com a mesma regra; assim interpretada, chega-se à conclusão que nela há insita uma questão constitucional, esta sim, sujeita ao controle jurisdicional. Mandado de segurança conhecido quanto à alegação de impossibilidade de matéria constante de proposta de emenda rejeitada ou havida por prejudicada poder ser objeto de nova proposta na mesma sessão legislativa. II - Mérito. 1. Não ocorre contrariedade ao § 5º do art. 60 da Constituição na medida em que o Presidente da Câmara dos Deputados, autoridade coatora, aplica dispositivo regimental adequado e declara prejudicada a proposição que tiver substitutivo aprovado, e não rejeitado, ressalvados os destaques (art. 163, V). 2. É de ver-se, pois, que tendo a Câmara dos Deputados apenas rejeitado o substitutivo, e não o projeto que veio por mensagem do Poder Executivo, não se cuida de aplicar a norma do art. 60, § 5º, da Constituição. Por isso mesmo, afastada a rejeição do substitutivo, nada impede que se prossiga na votação do projeto originário. O que não pode ser votado na mesma sessão legislativa é a emenda rejeitada ou havida por prejudicada, e não o substitutivo que é uma subspecie do projeto originariamente proposto. 3. Mandado de segurança conhecido em parte, e nesta parte indeferido.

47 LIMA, Flávia Danielle Santiago. Perdedores no Congresso Nacional e no STF? A judicialização das questões interna corporis do Legislativo. **Revista Jurídica da Presidência**, v. 18, n. 115, p. 307-330, 2016.

48 LYNCH, Christian Edward Cyril. Entre o judicialismo e o autoritarismo: O espectro do poder moderador no debate político republicano (1890-1945). **História do Direito: RHD**, v. 2, n. 3, p. 82-116, 2021.

Isso em vista de que a complexidade dos fenômenos políticos contemporâneos, especialmente nos casos de consolidação de regimes democráticos após períodos de autoritarismo ou colonização estrangeira, que já não permite modelos estáticos que visualizem uma divisão absoluta e fechada entre os poderes, bem como não detém a sua disposição o tempo de maturação institucional que permitiu modelos como o de pesos e contrapesos estadunidenses ou o parlamentarismo de Westminster se edificarem em uma relação de diálogos e choques menos violentos dos que acompanham as novas democracias.⁴⁹

O Estado de Direito moderno depende do princípio da separação de Poderes, ainda que este se expresse de forma não democrática,⁵⁰ afinal a partir dele se institui a ideia da formalização das regras sociais antes de sua aplicação. O processo legislativo não escapa dessa observação, pois a supremacia constitucional mantém, para a própria preservação do princípio majoritário, prevalência em face da autonomia legislativa. O desafio não consiste, portanto, em desafiar tais pressupostos, mas em encontrar um caminho de rigidez moderada que permita uma avaliação normativa do conteúdo político.⁵¹

Uma série de problemáticas advém dessa proposta, afinal a Corte Constitucional é feita de seres humanos que estão imersos na mesma realidade de suas contrapartes parlamentares, apenas em outra construção institucional. Portanto, é natural que haverá um planejamento estratégico, que passará inerentemente pela política, para definição dos parâmetros de tal limitação, que se agrava no contexto brasileiro em virtude de um histórico de atuação descoordenada e independente dos membros do STF, que atuam cada um em face de interesses e sob formas de compreensão do direito distintos.⁵²

Isso enfraquece o colegiado como um todo, pois constantemente deslegitimado em querelas internas, mas também prejudica um entendimento comum de toda a sociedade acerca dos limites constitucionais aos demais poderes.

O Poder Judiciário também não é imune a outras problemáticas que estão passíveis o Legislativo e Executivo, em verdade podem estar ainda mais suscetíveis a uma produção de políticas nocivas em virtude de sua composição minoritária, tanto ao que se diga em relação ao número efetivo de membros, quanto no extrato social no qual são recrutados magistrados e demais agentes. Exemplos de erros cometidos pelas Cortes superiores não

49 ACKERMAN, Bruce. The New Separation of Powers. **Harvard Law Review**, v. 113, n. 3, p. 634-725, 2000.

50 WALDRON, Jeremy. Separation of Powers in Thought and Practice. **Boston College Law Review**, v. 54, issue 2, p. 433-468, 2013.

51 SALAZAR UGARDE, Pedro. **La democracia constitucional. Uma radiografia teórica**. México: UNAM y Fondo de Cultura Económica, 2006. p. 271.

52 LUNARDI, Fabrício Castagna. Judicialização da política ou “politização suprema”? O STF, o poder de barganha e o jogo político encoberto pelo constitucionalismo. **Pensar, revista de ciências jurídicas**, v. 24, n. 1, p. 1-12, 2019.

faltam no Brasil⁵³ e apontam alguns limites acerca das “questões políticas” que deveriam estar fora do alcance de oficiais não eleitos.

Ainda, e os anos recentes fizeram do Brasil um exemplo dessa situação, não se pode ignorar aproximações possíveis entre o direito e a moral em temas de central importância na construção de políticas públicas e desenvolvimento legislativo, quando ao Judiciário é dada uma liberdade de definir não somente o que é aceito pela normatividade, mas o que é certo e errado.⁵⁴

Assim, o único caminho que avista o respeito e a supremacia constitucional sem colocar em risco a separação de Poderes é aceitar que a Corte Constitucional pode e deve se limitar, definindo para si mesma os limites de sua atuação, sempre tendo em vista a correlação de forças existente na sociedade real e os riscos atinentes de uma estratégia que extrapole o seu devido papel.⁵⁵

Afinal, o Judiciário é precisamente o Poder que tem em sua legitimidade não somente a razão de seu exercício de autoridade, mas também sua principal, para não dizer a única, ferramenta. Ainda que o avanço de um controle constitucional mais amplo tenha recebido diversas críticas recentemente, o risco de um exercício autoritário do poder a partir de magistrados está limitado pelo fato de que esses não têm como manter controle direto sobre a força das armas ou o potencial do tesouro.

É necessário pontuar, contudo, que na inexistência de critérios mais claros de como se dá o encontro entre diferentes poderes em momentos de conflito no Brasil, que não possui instrumentos normativos como a “cláusula não obstante” canadense,⁵⁶ a autocontenção perpassa por uma avaliação interna de oportunidades dos próprios Ministros. O princípio da separação dos poderes converte-se em um indicador e recomendação de boa política, antes do que uma regra jurídica estrita.⁵⁷

Não se pode negar, de mesma forma, como a liberalidade da Corte com a inexistência de parâmetros de definição de um saudável processo legislativo e com o estabeleci-

53 SALGADO, Eneida Desiree. The judicial branch as a (pretty) bad political regulator: notes from brazil. *Revista de Derecho Político*, n. 113, p. 339-359, 2022.

54 Ver GABARDO, Emerson. Os Perigos do Moralismo Político e a Necessidade de Defesa do Direito Posto na Constituição da República de 1988. *A&C. Revista de Direito Administrativo & Constitucional*, v. 17, p. 65-91, 2017; SALGADO, Eneida Desiree. Populismo judicial, moralismo e o desprezo à Constituição: a democracia entre velhos e novos inimigos. *Revista Brasileira de Estudos Políticos*, v. 117, p. 193-217, 2018.

55 SALAZAR UGARDE, Pedro. *La democracia constitucional. Uma radiografia teórica*. México: UNAM y Fondo de Cultura Económica, 2006. p. 272.

56 SALAZAR UGARDE, Pedro. *La democracia constitucional. Uma radiografia teórica*. México: UNAM y Fondo de Cultura Económica, 2006. p. 273.

57 WALDRON, Jeremy. Separation of Powers in Thought and Practice. *Boston College Law Review*, v. 54, issue 2. p. 433-468, 2013.

mento dos regimentos das casas congressuais como instrumentos normativos de interpretação quase exclusiva dos próprios parlamentares, permite uma série de usos autoritários, como exemplifica o uso excessivo e instrumental das emendas aglutinativas.⁵⁸

Da mesma maneira, não é somente a partir do Judiciário que a interação entre os Poderes pode ser abusiva, a superação dos entendimentos de inconstitucionalidade da Corte por meio de Emendas Constitucionais, raramente objetivam corrigir os vícios apontados pelo STF, em realidade, o diálogo institucional brasileiro ocupa uma forma de “batalha de gritos” antes que um real exercício conjunto de consolidação normativa.⁵⁹

O caso do Mandado de Segurança 38.654, aqui em análise, é um exemplo interessante de como uma proposta muito controversa, desde que não infira nas cláusulas pétreas da Constituição e não possua um flagrante abuso na tramitação, é aceita pelo tribunal que se coloca em posição passiva perante as interpretações duvidosas dos dispositivos da norma fundamental e regimentos das casas legislativas operados pelos parlamentares. Nele é possível continuar a ver a consolidação de uma jurisprudência que prega a referida autocontenção da Corte.

Não é o único instrumento utilizado para que a Corte se exima de tomar uma decisão ou faça um apanhado de quais as demandas realmente devem deter sua consideração. Pertinência temática dos legitimados, requisitos de subsidiariedade das ADPFs, longos atrasos em deliberações que levam a perda de objeto e ilegitimidade superveniente são alguns dos recursos no arcabouço do STF para que escolha quais as decisões devem ser colocadas sob seu crivo, sob uma consideração que é muitas vezes antes estratégica e política do que jurídica.⁶⁰

Contudo, antes pela falta de mecanismos institucionais do que pelo efetivo respeito às fronteiras entre os Poderes e ao texto constitucional, a autocontenção em um cenário de crise política e econômica, frente a uma proposta facilmente criticável, é um mérito que deve ser celebrado. Um Poder Legislativo que tenha o direito de errar ou acertar pelos seus próprios caminhos, e que venha a ser responsabilizado politicamente por isso, é um sinal e um avanço no sentido de uma maturação do regime aberto em 1988, em que a descrença

58 SILVA, Adriana Campos; SOUZA, Rafael Costa de. O Supremo Tribunal Federal e o processo legislativo constitucional: análise crítica da postura passivista procedimental adotada no julgamento do Mandado de Segurança nº 22.503-3/DF. **Revista da Faculdade de Direito da UFRGS**, n. 36, p. 146-163, 2017.

59 HACHEM, Daniel Wunder; PETECHUST, Eloi. A superação das decisões do STF pelo Congresso Nacional via emendas constitucionais: diálogo forçado ou monólogos sobrepostos? **Revista de Investigações Constitucionais**, v. 8, n. 1, p. 209-236, 2021.

60 LIMA, Flávia Danielle Santiago; GOMES NETO, José Mario Wanderley. Autocontenção à brasileira? Uma taxonomia dos argumentos jurídicos (e estratégias políticas?) explicativo(a)s do comportamento do STF nas relações com os poderes majoritários. **Revista de Investigações Constitucionais**, v. 5, n. 1, p. 221-247, 2018.

com certos mecanismos e o confronto entre os Poderes não impliquem em rompimento da ordem constitucional.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Entende-se que a separação de Poderes obteve uma nova configuração que foi forjada ao longo das décadas da existência dos Estados, tal como os conhecemos. Embora não seja factível colocar aos Poderes Judiciário, Executivo e Legislativo em espaços estanques de atuação, é fato que há “zonas cinzentas” em que pode haver sobreposição de atuações sem, contudo, comprometer o equilíbrio que deve haver nesta relação.

No entanto, o caso tratado neste artigo reflete uma problemática maior, que envolve a necessidade de autocontenção das cortes diante de processos eminentemente políticos. É certo que o direito da inafastabilidade do Poder Judiciário insculpido na Constituição Federal de 1988 deve ser garantido a todas e todos, inclusive para proteger as minorias das casas legislativas do que se pode chamar de “tirania da maioria”⁶¹, mas também é preciso assumir o conflito na seara política como natural e inerente às democracias.⁶² Existem contextos em que esta maioria legitimada democraticamente usa de suas prerrogativas contra a democracia e contra minorias que também legitimamente podem atuar e entrar em desacordo. Este contexto, inclusive, era presente quando da votação da PEC 1/2022.

Porém, também não é demais lembrar que as posições políticas mudam conforme a própria atuação da democracia. Neste sentido, a minoria de ontem pode se tornar a maioria de amanhã, e intervenções do Judiciário na esfera política formam precedentes perigosos que, em seu limite, podem retirar dessa dinâmica dos debates legislativos a palavra final, levando-a aos tribunais, que carecem dessa legitimação democrática e que, muitas vezes, são compostos por membros que sequer representam a realidade do país.

A democracia e a escolha de representantes devem ser tomadas como parte de um processo de aprendizagem que a cidadania deve passar. Se o resultado de eleições termina por eleger um corpo de parlamentares que entendem ser possível utilizar as ferramentas de gestão pública para proveito próprio, o ideal é que exista um pensamento crítico e que não se elejam mais estes representantes, não transferindo ao Judiciário a tarefa de “limpar” a atuação política.

Por outro lado, é certo que o Judiciário não deve interferir na política, mas também não pode permitir que se produzam abusos. Casos difíceis envolvendo a não observância de regimentos internos das câmaras legislativas impõem um desafio à autocontenção, pois

61 MILL, John Stuart. **On Liberty**. Dover Publications, 2002.

62 DALAQUA, Gustavo. H. Representation, Epistemic Democracy, and Political Parties in John Stuart Mill and José de Alencar. **Brazilian Political Science Review**, v. 12, n. 2, p. e0004, 2018.

ao não seguir procedimentos internos resultantes de acordos prévios realizados entre os parlamentares, a maioria da casa pode estar em uma posição de abuso de suas prerrogativas, minando o direito de oposição que as minorias gozam nas democracias.

Trata-se, portanto, de uma delicada equação que deve ser analisada caso a caso, mas que não deve deixar de ser debatida, considerando que as novas configurações de Estado que há no século XXI também nos exigirão pensar em novas conformações da atuação dos Poderes, para além do que já se tem pensado ultimamente. Ainda que o debate sobre a politização de cortes já venha de algum tempo, o crescimento do protagonismo do Poder Judiciário nas mais diversas esferas da vida ainda é algo nebuloso, ainda que muito visível.

Não cabem dúvidas, assim, que o poder político das cortes é real e que o tensionamento da política aproxima o Judiciário, do Legislativo e do Executivo. Porém, faz-se necessário também resistir ao “canto da sereia” na autorização desse tipo de intervenção, sob pena de subverter o sistema em uma direção nada democrática.

REFERÊNCIAS

ACKERMAN, Bruce. Adeus, Montesquieu. **RDA – Revista de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro, v. 265, p. 13-23, jan./abr. 2014.

ACKERMAN, Bruce. The New Separation of Powers. **Harvard Law Review**, v. 113, n. 3, p. 634-725, 2000.

BARBOZA, Estefânia Maria de Queiroz. Judicialização da Política: um fenômeno jurídico ou político? **A&C. Revista de Direito Administrativo & Constitucional**, v. 39, p. 113-126, 2010.

BARBOZA, Estefânia Maria de Queiroz; INOMATA, Adriana. Constitucionalismo Abusivo e o Ataque ao Judiciário na Democracia Brasileira. In: CONCI, Luiz Guilherme Arcaro; DIAS, Roberto. (Org.). **Crise das Democracias Liberais**. 1ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, p. 421-442, 2019.

BARCELLOS, Ana Paula de. Neoconstitucionalismo, Direitos Fundamentais e controle das políticas públicas. **Revista de Direito Administrativo**, v. 240, p. 83-105, 2005.

BARROSO, Luís Roberto. A razão sem voto: a função representativa e majoritária das cortes constitucionais. **Revista Estudos Institucionais**, n. 2, v. 2, p. 517 - 546, 2016.

BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do Direito: o triunfo tardio do Direito Constitucional no Brasil. **Revista Eletrônica sobre a Reforma do Estado (RERE)**, Salvador: Instituto Brasileiro de Direito Público, n. 9, 2007.

CORREIO BRAZILIENSE. “PEC Kamikaze: proposta será extremamente nociva para as PMEs”. Opinião, **Correio Braziliense**, 10 de agosto de 2022. Disponível em: <https://www.correiobraziliense.com.br/opiniaio/2022/08/5026436-artigo-pec-kamikaze-proposta-sera-extremamente-nociva-para-as-pmes.html>. Acesso em: 7 de julho de 2023.

DALAUQUA, Gustavo. H. Representation, Epistemic Democracy, and Political Parties in John Stuart Mill and José de Alencar. **Brazilian Political Science Review**, v. 12, n. 2, p. e0004, 2018.

G1. PEC Kamikaze é aprovada, e governo poderá turbinar benefícios sociais na eleição. **G1**, 7 de julho de 2023. Disponível em: <https://g1.globo.com/politica/ao-vivo/pec-kamikaze-votacao-na-camara.ghtml>. Acesso em: 7 de julho de 2023.

GABARDO, Emerson. Os Perigos do Moralismo Político e a Necessidade de Defesa do Direito Posto na Constituição da República de 1988. **A&C. Revista de Direito Administrativo & Constitucional**, v. 17, p. 65-91, 2017.

GARGARELLA, Roberto. **Crisis de la Representación Política**. Ciudad de Mexico: Distribuciones Fontamara, S.A., 1997.

GARGARELLA, Roberto. **La justicia frente al gobierno. Sobre el carácter contramayoritario del poder judicial**. Quito: Corte Constitucional Ecuador, 2011.

HACHEM, Daniel Wunder; PETECHUST, Eloi. A superação das decisões do STF pelo Congresso Nacional via emendas constitucionais: diálogo forçado ou monólogos sobrepostos? **Revista de Investigações Constitucionais**, v. 8, n. 1, p. 209-236, 2021.

INFOMONEY. “PEC ‘é das Bondades’, e não ‘Kamikaze’, afirma Guedes no Senado”. **InfoMoney**, 7 de julho de 2023. Disponível em: <https://www.infomoney.com.br/politica/pec-e-das-bondades-e-nao-kamikaze-afirma-guedes-no-senado/>. Acesso em: 7 de julho de 2023.

LIMA, Flávia Danielle Santiago. Perdedores no Congresso Nacional e no STF? A judicialização das questões interna corporis do Legislativo. **Revista Jurídica da Presidência**, v. 18, n. 115, p. 307-330, 2016.

LIMA, Flávia Danielle Santiago; GOMES NETO, José Mario Wanderley. Autocontenção à brasileira? Uma taxonomia dos argumentos jurídicos (e estratégias políticas?) explicativo(a)s do comportamento do STF nas relações com os poderes majoritários. **Revista de Investigações Constitucionais**, v. 5, n. 1, p. 221-247, 2018.

LUNARDI, Fabrício Castagna. Judicialização da política ou “politização suprema”? O STF, o poder de barganha e o jogo político encoberto pelo constitucionalismo. **Pensar, revista de ciências jurídicas**, v. 24, n. 1, p. 1-12, 2019.

LYNCH, Christian Edward Cyril. Entre o judiciarismo e o autoritarismo: O espectro do poder moderador no debate político republicano (1890-1945). **História do Direito: RHD**, v. 2, n. 3, p. 82-116, 2021.

MARAVALL, José María. The rule of law as a political weapon. In: MARAVALL, José María; PRZEWORSKI, Adam (eds.). **Democracy and the rule of law**. USA: Cambridge University Press, p. 261-301, 2003.

MILL, John Stuart. **On Liberty**. Dover Publications, 2002.

PAL, Michael. Electoral Management Bodies as a Fourth Branch of Government. **Review of Constitutional Studies**, v. 21, issue 1. p. 85-113, 2016.

PORTAL UOL. “Câmara dos Deputados questiona ações contra a ‘PEC Kamikaze’ no STF”. **UOL**, 30 de agosto de 2022. Disponível em: https://cultura.uol.com.br/noticias/52016_camara-dos-deputados-questiona-acoes-contr-a-pec-kamikaze-no-stf.html. Acesso em: 7 de julho de 2023.

SALAZAR UGARDE, Pedro. **La democracia constitucional. Una radiografía teórica**. México: UNAM y Fondo de Cultura Económica, 2006.

SALGADO, Eneida Desiree. Populismo judicial, moralismo e o desprezo à Constituição: a democracia entre velhos e novos inimigos. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, v. 117, p. 193-217, 2018.

SALGADO, Eneida Desiree. The judicial branch as a (pretty) bad political regulator: notes from brazil. **Revista de Derecho Político**, n. 113, p. 339-359, 2022.

SARTORI, Giovanni. **Ingeniería constitucional comparada**. 3º ed. México: Fondo de Cultura Económica, 2003.

SILVA, Adriana Campos; SOUZA, Rafael Costa de. O Supremo Tribunal Federal e o processo legislativo constitucional: análise crítica da postura passivista procedimental adotada no julgamento do Mandado de Segurança nº 22.503-3/DF. **Revista da Faculdade de Direito da UFRGS**, n. 36, p. 146-163, 2017.

STRECK, Lenio Luiz; FREITAS, Matheus Pimenta de. Não é só perigosa e irresponsável. PEC Kamikaze é inconstitucional. **Consultor Jurídico (Conjur)**, 6 de julho de 2022. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-jul-06/streck-freitas-nao-perigosa-pec-kamikaze-inconstitucional>. Acesso em: 7 de julho de 2023.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Medida cautelar em mandado de segurança 38.654 (DF). Relator: min. André Mendonça. Julgado em: 24 de agosto de 2022, Supremo Tribunal Federal. Inteiro teor disponível em: https://www.migalhas.com.br/arquivos/2022/7/EFA267EB49A470_decisao-mendonca.pdf Acesso em: 7 de julho de 2023.

TUSHNET, Mark. Law and prudence in the law of justiciability: the transformation and disappearance of the political question doctrine. **North Carolina Law Review**, v. 80, p. 1203-1235, 2002.

TUSHNET, Mark. **The new fourth branch: institutions for protecting constitutional democracy**. Cambridge: Cambridge University Press, 2021.

TV TRE-RJ. **Palestra Magna “As reformas Política e Eleitoral na visão do TSE” - Ministro Luís Roberto Barroso**. Vídeo do YouTube, 2021. Disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=ocyzzBVDIAI&ab_channel=TVTRE-RJ. Acesso em: 16 abr. 2023.

VIEIRA, Oscar Vilhena. **A batalha dos três poderes: da transição democrática ao mal-estar constitucional**. São Paulo: Companhia das Letras, 2018.

WALDRON, Jeremy. Separation of Powers in Thought and Practice. **Boston College Law Review**, v. 54, issue 2. p. 433-468, 2013.



Piso da enfermagem: proteção à saúde e o custo dos direitos, na fronteira entre Direito, Política e Economia

Raquel Cavalcanti Ramos Machado Malenchini¹

Tailaine Cristina Costa²

SUMÁRIO

1. O contexto da consagração do piso e da propositura da ADI 7222; **2.** Regulamentação da remuneração das profissões e a popularidade legislativa; **3.** O custo dos direitos: impactos econômicos e financeiros dos pisos salariais; **4.** O julgamento da ADI 7222; **5.** Análise crítica da decisão e considerações finais; Referências.

1 O CONTEXTO DA CONSAGRAÇÃO DO PISO E DA PROPOSITURA DA ADI 7222

A pandemia da covid trouxe para o centro dos debates a sobrecarga laboral dos profissionais da saúde³. O peso de seu trabalho advém do excesso de horas dedicadas à atividade conjugado, muitas vezes, a ambientes de estresse físico e mental e à falta da valorização salarial respectiva. Entre esses profissionais, os enfermeiros e auxiliares de en-

1 Doutora em Direito pela USP. Advogada e Professora de Direito Público na Universidade Federal do Ceará. Coordenadora do Grupo de Pesquisa e Extensão Ágora - educação para a cidadania. Coordenadora acadêmica da Transparência Eleitoral Brasil. Membro da ABRADep, do Instituto de Direito Parlamentar - PARLA e do Observatório de Violência Política contra a Mulher.

2 Doutoranda em Políticas Públicas pela Universidade Federal do Paraná. Mestra em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná. Integrante Instituto de Direito Parlamentar - PARLA e do Observatório de Violência Política contra a Mulher, Presidente do Instituto de Política Por.De.Para Mulheres

3 FIOCRUZ. Notícias. **Pesquisa analisa o impacto da pandemia entre profissionais de saúde.** Disponível em <<https://portal.fiocruz.br/noticia/pesquisa-analisa-o-impacto-da-pandemia-entre-profissionais-de-saude>> Acesso: em 05 mai. 2023.

fermagem terminam por sentir mais os ônus, tanto pela menor possibilidade de negociação remuneratória do que os médicos, como porque acompanham mais de perto os pacientes no tratamento das doenças, executando exaustivas e constantes orientações.

O cenário pandêmico também acentuou a importância desses profissionais para o bom funcionamento do sistema de saúde. Nesse período, viralizaram na internet vídeos com textos, discursos e imagens homenageando e exaltando a categoria. Uma imagem do artista inglês Banksy⁴ em que uma criança, numa brincadeira, substitui super-heróis conhecidos pela boneca de uma enfermeira com capa, alçando-a à condição de heroína sintetiza o imaginário social da época. De fato, foi formada uma cultura no país (e no mundo) de reconhecimento da essencialidade da atividade que desempenham⁵.

Nesse contexto, a pauta já existente da luta pela fixação do piso salarial da enfermagem ganhou força. Além do reconhecimento social, sindicatos e profissionais da categoria atuaram ativamente pleiteando a implementação do piso⁶, o que culminou com a aprovação da Lei nº 14.432/2022. A lei foi de iniciativa parlamentar, de autoria do Senador Fabiano Contarato (Rede/ES), através do PL 2564/2020⁷. O projeto de lei foi apresentado em novembro de 2021 com tramitação de urgência e votado em sessão deliberativa extraordinária em 04/05/2022. Não obstante aprovado em maio, foi enviado à sanção em 15 de julho, tendo sido sancionado em 04/08/2022.

No meio termo do processo legislativo, foi aprovada também emenda à Constituição, na tentativa de reforçar o fundamento normativo à instituição de piso que respeite a iniciativa de projeto de lei e o pacto federativo, já que a fixação nacional de remuneração pode impactar não apenas a relação de trabalho, mas os orçamentos de todos os entes federados através do aumento de remuneração de servidores/empregados públicos (Emenda Constitucional nº 124/2022, de 14 de julho de 2022).

A Confederação Nacional de Saúde, Hospitais e Estabelecimentos e Serviços (CN-Saúde) ajuizou ADI em 08.08.2022⁸ perante o Supremo Tribunal Federal, na qual formulou

4 BBC News. Disponível em: <<https://www.bbc.com/news/entertainment-arts-52556544>> e El país Disponível em <<https://brasil.elpais.com/cultura/2020-05-07/banksy-homenageia-profissionais-de-saude-por-sua-luta-contra-o-coronavirus.html>> Acesso: 05 mai. 2023.

5 Begnini D, Cicoella DA, Freitas KR, Maranhão T, Rocha CMF, Kruse MHL. Heroínas em tempos de Covid-19: visibilidade da enfermagem na pandemia. em **Revista Gaúcha de Enfermagem**. Set. 2021 42(esp):e20200373. doi: <https://doi.org/10.1590/1983-1447.2021.20200373>.

6 FENASPS: FEDERAÇÃO NACIONAL DOS SINDICATOS DE TRABALHADORES EM SAÚDE, TRABALHO, ASSISTÊNCIA E PREVIDÊNCIA SOCIAL. **Piso salarial da enfermagem e vitória da categoria após 30 anos de luta**. Disponível em <<https://fenasps.org.br/2022/07/15/piso-salarial-da-enfermagem-e-vitoria-da-categoria-apos-30->> Acesso: 05 mai. 2023.

7 CAMARA FEDERAL. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2309349>> Acesso em: 05 mai. 2023

8 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade 7222. Requerente Confederação Nacional de Saúde, Hospitais e estabelecimentos e serviços – Cnsaúde. Intimado: Presidente

pedido de medida cautelar, requerendo a suspensão dos efeitos de artigos da lei e sua declaração de inconstitucionalidade ou sua interpretação conforme para dispensar pessoas jurídicas de direito privado da observância ao piso. Como fundamento para a alegada inconstitucionalidade, foram apontados vícios formais no processo legislativo, além de questões referentes ao impacto financeiro no orçamento dos demais entes da Federação, ao impacto econômico na relação de trabalho e à própria exequibilidade do serviço de saúde.

O Ministro Luís Roberto Barroso adotou o rito previsto no art. 10 da Lei nº 9.868/1999⁹, deferiu monocraticamente a liminar em 04.09.2022 que foi, em seguida, confirmada pelo Tribunal, por maioria, em sessão virtual de 9 a 16 de setembro de 2022. Em 30 de julho de 2023, foi concluído o julgamento sobre o tema.

O presente trabalho procura analisar criticamente a decisão que se refere ao piso de uma categoria, mas que pode ter repercussão jurídica na fixação de outros pisos e se relaciona também à interação entre Poder Judiciário e Poder Legislativo no modo de realização do processo legislativo.

Antes do estudo do acórdão, o trabalho considerará a importância e os desafios da regulamentação do salário de profissões. Em seguida, examinará o inevitável impacto que tal disciplinamento pode acarretar o equilíbrio da relação econômica-trabalhista e empresarial, assim como na saúde do orçamento dos entes federativos. Tais pontos serão desenvolvidos sem uma tomada de posição prévia, mas com a apresentação dialética dos múltiplos argumentos defensáveis.

Apenas no momento da análise da fundamentação desenvolvida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ação, serão feitas observações críticas quanto a seu acerto ou erro, levando em consideração o contexto e eventual proteção necessária do texto constitucional, ou violação às prerrogativas do Poder Legislativo, por interferência do Poder Judiciário em escolhas políticas e no processo legislativo. A metodologia empregada, portanto, se vale da dialética do falibilismo de Karl Popper, através da contraposição de ideias, com uso de fontes bibliográficas, jurisprudenciais, normativas e documentais.

da República. Rel. Min. Roberto Barroso. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6455667>> Acesso em: 05 mai. 2023.

9 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade 7222. Requerente Confederação Nacional de Saúde, Hospitais e estabelecimentos e serviços – Cnsaúde. Intimado: Presidente da República. Rel. Min. Roberto Barroso. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15352705511&ext=.pdf>> Acesso: 05 mai. 2023.

2 REGULAMENTAÇÃO DA REMUNERAÇÃO DAS PROFISSÕES E A POPULARIDADE LEGISLATIVA

Inúmeros são os projetos de lei que buscam implementar um piso salarial para as profissões. Muitos dos projetos são direcionados apenas para o setor privado. Todavia, no que se refere às relações privadas, o acordo da classe, realizado com os sindicatos tem sido a forma mais recorrente.

O fundamento para a regulamentação legal encontra respaldo no art. 7º da Constituição, que inclui, dentre os direitos dos trabalhadores, o “piso salarial proporcional à extensão e à complexidade do trabalho”. Como se trata de norma de Direito do Trabalho, lei que disciplina piso salarial é de competência privativa da União (art. 22 da CF). Porém, a Lei Complementar nº 103/2000 autoriza os Estados e o Distrito Federal a instituir piso salarial para os empregados que não tenham piso definido em lei federal, convenção ou acordo coletivo de trabalho.

Por piso salarial entende-se o valor mínimo que uma determinada categoria pode aferir a título remuneratório, podendo ser fixado por meio de acordo trabalhista coletivo, decisão judicial ou por meio de lei. Ultrapassa, portanto, a questão relacionada ao salário-mínimo, mas tem fundamento semelhante por consagrar a ideia de que, para determinada atividade, remuneração mais reduzida violaria a dignidade da profissão.

O estabelecimento de piso salarial interfere em questões financeiras, na esfera pública, pois movimenta o orçamento público, e, na esfera privada, interfere diretamente na livre iniciativa, pois engessa, desde logo, um custo. Ou seja, se de um lado é uma forma de assegurar direitos constitucionais individuais, por outro também tem reflexo em outros direitos previstos na Constituição.

Quando se aborda os aspectos de regulamentação de remuneração, o critério econômico é por vezes o mais mencionado, uma vez que causa impactos no poder público e no setor privado. Porém, visto sob outro viés, a finalidade da regulamentação de remuneração é, como dito, efetivar os direitos dos trabalhadores. A questão gravita, portanto, entre considerar todas as complexidades do custeio do valor da remuneração sujeito a inúmeras variáveis, inclusive regionais num país da extensão do Brasil, e consagrar um valor fixo por profissão, dado o reconhecimento que se atribui a uma determinada atividade laboral.

Os profissionais da saúde não foram os primeiros a terem suas remunerações regulamentadas nacionalmente, com fundamento na Constituição. O piso salarial para os profissionais de enfermagem e parteiras é o terceiro piso nacional para categorias do serviço público previsto na constituição. Em 2008, a carreira dos profissionais do magistério público da educação básica foi regulamentada por meio da Lei nº 11.738/2008, considerada constitucional quando sob o julgamento do Supremo Tribunal Federal nas ADIs 4.167

e 4.848. Mesmo sendo de iniciativa do Poder Legislativo, o Judiciário não identificou ilegitimidade de iniciativa legislativa, ou seja, não foi invocada a situação sobre a suposta necessária iniciativa por parte do poder executivo.

No caso dos professores, é certo, houve a prévia inclusão, na Constituição, da obrigatoriedade de estabelecimento de piso salarial mediante lei federal, conforme estabelecido na Emenda Constitucional nº 53, de 2006, aplicável “os profissionais da educação escolar pública, nos termos de lei federal.” (art. 206 da CF/88). Ou seja, a lei apenas regulamentou um direito constitucionalmente estabelecido.

Na situação da lei do piso salarial dos professores, há ainda previsão de que, no caso da impossibilidade de o ente federado arcar com os custos, existe o subsídio do governo federal, fato diferente do que ocorreu com a lei do piso da enfermagem, no momento da sua promulgação. Para o caso específico sob análise, o piso salarial para a classe de enfermagem e parteiras, o subsídio só foi estabelecido posteriormente e mediante pressões políticas da classe. De fato, apenas depois de publicada a lei, e diante de questionamentos quanto à fonte de custeio, foi aprovada outra emenda à Constituição, prevendo a assistência complementar financeira a ser ofertada pela União em relação aos Estados, ao Distrito Federal, aos Municípios e às entidades filantrópicas. (Emenda Constitucional nº 127/2022).

Outro piso regulamentado, referente aos agentes comunitários de saúde e agentes de combate às endemias, foi estabelecido por meio da Lei nº 11.350/2006, em redação conferida pela Lei nº 12.994/2014 e alterada posteriormente pela Lei nº 13.708/2018. Destaca-se que os dois casos mencionados são profissões da área pública, não afetando profissionais de empresas privadas. Esse elemento é bastante relevante, uma vez que para além das questões de orçamento público, o estabelecimento de piso remuneratório na esfera privada também interfere na livre iniciativa, o que, constitucionalmente é um direito. Ademais, existe a previsão legal de que os pisos salariais serão estabelecidos mediante acordo coletivo. Ora, nesse ponto enfatiza-se a relação empregador e empregado, retirando a tutela do Estado.

Para além das questões formais, o estabelecimento de um piso para determinada profissão depende de um momento propício, afinal, todas as classes lutam pela garantia de seus direitos, cabendo ao legislador analisar qual seria o momento adequado de regulamentar a questão. Com toda a atuação exaustiva e de suma importância dos enfermeiros no combate à pandemia da Covid-19, a janela de oportunidade para estabelecer um piso remuneratório para essa classe se apresentou como ideal, como se percebe da justificativa apresentada no projeto de lei e da PEC respectiva¹⁰.

10 “O Brasil aplaudiu os profissionais da enfermagem, verdadeiros guerreiros da linha de frente na guerra contra a Covid-19. A sociedade brasileira quer valorizar estes profissionais, e por isso o Congresso tem avançado com o piso salarial nacional para enfermeiros, técnicos, auxiliares e parteiras. Com esta proposta de emenda constitucional, buscamos dar maior segurança jurídica para esta iniciativa. De nada

Os trabalhadores da saúde sempre foram considerados profissionais relevantes pela massa. Após a pandemia, a admiração ganhou níveis ainda maiores, como anunciado no tópico anterior. Logo, uma lei que promovesse o piso salarial de profissionais de saúde (enfermagem, técnicos e parteiras) ganhava o apoio popular. De toda sorte, como já mencionado, não foi a primeira regulamentação de piso nacional realizada, porém, é uma das primeiras que interfere na área privada. Esse é o ponto para diversos questionamentos, inclusive para a decisão judicial concedendo a eficácia da lei apenas em partes, afastando a incidência da obrigatoriedade para a iniciativa privada – conforme será abordado em capítulo específico.

Não se pode ignorar, porém, que para o Legislativo promover a regulamentação concedendo benesses, nesse contexto de clamor por valorização de uma classe de trabalhadores, é muito conveniente do ponto de vista do ganho político, podendo-se até mencionar um possível populismo legislativo, caso o percurso legislativo seja realizado sem os desafios de pensar sobre a exequibilidade da norma. Afinal, atuação nesse contexto, torna legal algo que é moralmente positivo e desejado, sem, contudo, se ponderar sobre as consequências para aqueles que terão que executar a regra estabelecida.

Todavia, mesmo diante de todas essas circunstâncias o legislativo resolveu seguir com a proposta legislativa e aprovar a lei. Ao se mencionar populismo legislativo, refere-se à atividade legislativa que não se preocupa necessariamente com a técnica e com a garantia dos direitos sociais, mas sim que busque angariar politicamente as atividades realizadas no parlamento.¹¹ O populismo legislativo refere-se a uma estratégia política em que os legisladores propõem, ou aprovam, leis com o objetivo de agradar ou mobilizar a opinião pública, mesmo que essas leis possam ser impraticáveis, ineficientes ou contrárias aos princípios fundamentais do processo legislativo. É uma abordagem que enfatiza a po-

irá adiantar aprovar o PL do piso salarial se no dia seguinte ele for suspenso pelos tribunais do País, sob o argumento de vício de iniciativa. Esta seria uma grande frustração, principalmente para os servidores públicos da saúde. Por isso, propomos replicar o arranjo constitucional feito para o piso salarial profissional nacional do magistério: previsto expressamente na Constituição e regulado por lei ordinária. Com a aprovação desta PEC, haverá segurança jurídica para a plena validade do piso salarial. Nesse sentido, também reproduzindo a sistemática do piso nacional do magistério, transferimos a vigência do piso, em relação aos servidores públicos, para o exercício financeiro seguinte ao da aprovação da lei, de modo que seja possível aos entes federativos ajustar seus orçamentos e adequar os planos de carreiras das categorias profissionais aos novos valores. Tudo em respeito ao princípio federativo. É hora de aplaudirmos os profissionais da saúde no Brasil. Peço o apoio dos Pares para aprovação desta proposição.” BRASIL. Câmara dos Deputados. Proposta de Emenda à Constituição nº 11, de 2022. Institui o piso salarial nacional do Enfermeiro, do Técnico de Enfermagem, do Auxiliar de Enfermagem e da Parteira. Brasília: Câmara dos Deputados, 2022. Disponível em: <<https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=9137865&disposition=inline>> Acesso em: 05 mai. 2023.

11 PARRA, Jose Enrique Peralta. Simbolismo jurídico: una aproximación al populismo legislativo. Análisis del artículo 129 de la Ley 1098 de 2006. *Revista Prolegómenos*, v. 23, n.46, p. 35-50, p. 39.

pularidade e a visibilidade pública em detrimento da análise cuidadosa e da avaliação das consequências a longo prazo.

O populismo legislativo geralmente envolve a apresentação de projetos legislativos que exploram questões emocionalmente carregadas ou populares na sociedade, visando ganhar apoio da massa ou obter vantagens políticas imediatas. Os legisladores podem buscar a aprovação dessas leis mesmo quando sabem que podem ter pouco impacto real ou que possam causar problemas a longo prazo, ou ainda que a conduta seja inválida.

Essa abordagem pode ser vista como uma forma de oportunismo político, em que os legisladores priorizam a obtenção de apoio popular e a manutenção de seu poder político sobre considerações de eficácia, legalidade e viabilidade. O populismo legislativo pode levar à aprovação de leis populistas, mas de difícil implementação ou ineficaz, minando a credibilidade sobre a força normativa. No entanto, é importante observar que nem todas as propostas legislativas que visam agradar ou responder às demandas populares podem ser consideradas populismo legislativo. É necessário avaliar o contexto, a consistência e a qualidade das propostas e leis, bem como a motivação e a conduta dos legisladores envolvidos.

Especificamente em relação à lei do piso salarial dos profissionais da saúde verifica-se que um dos argumentos considerados pelo Supremo Tribunal Federal, como se verá mais adiante, foi o de que não houve previamente uma análise dos impactos que a lei causaria. No que se refere ao poder público, não teria havido uma verificação dos impactos orçamentários, nem tampouco previamente o estabelecimento de um fundo de auxílio aos demais entes federativos. Por seu turno, na esfera privada não foi realizado uma análise econômica sobre os efeitos dessa medida para as empresas que atuam na área, ou se esse aumento acarretaria uma sobrecarga ao usuário final.

E um ponto adicional importante: sobre as demais regulamentações, tais como na área de educação, verifica-se que ficaram restritas aos profissionais da área pública, prevalecendo na esfera privada os acordos de classe. Assim, a regulamentação salarial também estava arraigada com apoio popular e em um momento oportuno para sua inclusão na agenda decisional.

3 O CUSTO DOS DIREITOS: IMPACTOS ECONÔMICOS E FINANCEIROS DOS PISOS SALARIAIS

O aumento da remuneração de trabalhadores impacta claramente o orçamento do empregador e as relações econômicas que orbitam o serviço. Esse impacto é diverso, a depender se realizado no setor privado ou público. No setor privado, a questão envolve lucro e caminhos econômicos de operacionalização do novo custo gerado. No setor público, há teto de gastos com pessoal estabelecido legalmente e limitações quanto ao aumento das receitas públicas, que requerem ou a redistribuição de receita entre os entes ou a majoração de tributos.

A teoria do custo dos direitos, também conhecida como “teoria do custo dos direitos adquiridos” ou “custos dos direitos”, é uma perspectiva econômica que explora as implicações financeiras e sociais da implementação de direitos. Essa teoria sugere que a concessão de certos direitos e garantias pode ter consequências inesperadas e custos associados, de modo que assegurá-los é demasiadamente oneroso. Tais custos podem ser econômicos, sociais ou políticos e podem afetar indivíduos, organizações ou a sociedade como um todo.

Os efeitos quanto aos custos dos direitos no orçamento geral, devem, portanto, ser considerados e justificados em todas as decisões públicas, como decorrência do dever de transparência, para que os cidadãos entendam a dinâmica de declarar e garantir direitos no orçamento público que suportarão com o aporte de tributos. Tais efeitos e custos devem ser considerados não apenas na formação das políticas públicas, mas também nas tomadas de decisão pelo Poder Judiciário e pela comunidade jurídica em geral. É o que leciona, por exemplo, Cass Sunstein e Stephen Holmes, ao defender que, “como a lei confia aos juízes a tarefa de proteger direitos custosos, os estudiosos da atividade judicial não podem ignorar essa questão do custo dos direitos.”¹²

Juntamente com a consideração dos custos do direito, é possível ainda assimilar os impactos econômicos de relações jurídicas, através das elaborações teóricas desenvolvidas pela Análise Econômica do Direito (Law and Economics), que procura realizar escolhas racionais, guiadas por critérios de eficiência e maximização de recursos¹³. Assim, ainda que possa parecer que determinada medida não prioriza a parte econômica, é possível analisar a partir da maximização dos recursos. Nesse sentido, o estabelecimento de um piso remuneratório pode ser considerada uma medida de valorização da classe, o que

12 SUNSTEIN, Cass R; HOLMES, Stephen. **O custo dos direitos**: por que a liberdade depende dos impostos. São Paulo: Martins Fontes, 2019, p. 218

13 PACHECO, PEDRO MERCADO. **El análisis económico del derecho**: una reconstrucción teórica. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1994, passim.

traria mais benefícios à sociedade a partir da melhoria na prestação do serviço, efetivação de direitos, concretização dos preceitos constitucionais.

Um exemplo comum citado nessa teoria é justamente o impacto econômico da implementação de regulamentações trabalhistas, como os pisos salariais. Embora essas medidas tenham como finalidade proteger uma classe toda, argumenta-se que elas podem gerar custos adicionais para os empregadores, como aumento de despesas trabalhistas, menor flexibilidade no mercado de trabalho ou até mesmo desencorajar a criação de empregos.

Dita repercussão, é certo, é de difícil mensuração dada a complexidade do preço de qualquer bem ou serviço, composto de inúmeros elementos e dada a adaptação do mercado para absorver custos. Além disso, ponderar sobre o custo de direitos como condição para concedê-los poder levar a uma análise utilitarista, com riscos à defesa incondicional de alguns direitos individuais e sociais.

Será sempre necessário, portanto, refletir criticamente sobre até que ponto as consequências econômicas podem ser impostas como um limitador para a implementação de direitos fundamentais que a sociedade, por meio de seus representantes, decidiu assegurar. De todo modo, o diálogo realizado ao longo do processo legislativo é um relevante indicador de como o custo dos direitos e os impactos econômicos foram levados em consideração no tênue equilíbrio entre liberdade econômica, sobrecarga orçamentária e proteção de direitos fundamentais.

Em relação à iniciativa privada, considerando os custos da imposição de um piso salarial, não se pode ignorar que o aumento da remuneração de empregados ou repercute no lucro, ou no preço do produto final ou na exequibilidade da atividade, questões disciplinadas pelo Direito Econômico. Pode também ter reflexo na própria relação de trabalho, diante da necessidade de redução do quadro de pessoal, para manutenção de uma folha de salários viável, ponto relacionado ao Direito do Trabalho, e interferir, como tantas vezes invocado na ADI 7222, na qualidade do serviço.

Em relação ao setor público, por sua vez, o impacto se relaciona ao equilíbrio orçamentário e, por consequência, à responsabilidade fiscal e ao limite de teto de gastos, questões disciplinadas pelo Direito Administrativo e pelo Direito Financeiro. O piso nacional traz efeitos evidentemente a todos os entes, União, Estados e Municípios, mas que os suportarão em intensidade diversa, sobretudo com a problemática advinda da pouca independência orçamentária de muitos municípios.

Dada a autonomia federativa, questão importante que se coloca é de saber se norma nacional e mesmo emenda constitucional pode criar/eleva despesas para todos

os entes, sobretudo para os menores, sem fonte de custeio correspondente, já que estes dispõem de receita discriminada na Constituição (tributos e repartição de receita).¹⁴

O Supremo Tribunal Federal possui o entendimento de que, como regra, o piso salarial não pode ser aplicado à Administração Pública, por 4 motivos, como bem resumido no voto do Ministro Luís Roberto Barroso: os direitos sociais previstos no art. 7º se destinam aos trabalhadores celetistas, não sendo aplicáveis aos servidores públicos, a não os previstos no próprio regime jurídico administrativo; poderia ocorrer uma espécie de aumento de vencimentos sem a interferência do Chefe do Executivo; poderia gerar vinculação remuneratória vedada pela CF/88; a instituição de valor em lei federal feriria a autonomia dos entes subnacionais.

A questão permanece ainda quando a própria Constituição Federal e não apenas a lei estabelece o piso. O legislador constituinte derivado é livre para compreender que determinada categoria de trabalhador merece remuneração mínima nacional, diante da relevância da atividade que desempenha. Não se pode ignorar, porém, que esse tratamento nacional da remuneração exigirá também uma fonte nacional de custeio, sob pena de retirar dos entes da federação sua autonomia não só de decisão, mas financeira de funcionamento.

Estabelecer valores mínimos remuneratórios não se trata de mercantilizar uma função, mas sim garantir a dignidade e valorização dessa categoria. A previsão legal, conforme apresentado tem justamente este fundamento, de valorização. Conforme fundamenta Michael Sandel, é necessário que haja moral interna às relações de mercado, de modo que o caráter que o dinheiro irá ocupar em uma relação, se ele será capaz de valorizar ou de tornar a relação promiscua.¹⁵ De toda sorte, as desigualdades salariais, o que justamente os pisos buscaram refutar, são situações que devem ser consideradas de maneira sistêmica. Thoma Piketty fundamenta toda a forma como as desigualdades são estabelecidas a partir das questões salariais e como a distribuição de renda também perpassa pela questão de quão remunerado é alguém pelo seu capital humano prestado.¹⁶

As questões orçamentárias acabam sendo corriqueiramente entraves para efetivação das leis. Nem toda proposta legislativa precisa anteriormente ser analisada pela comissão de orçamento, esse rito depende da matéria legal. Porém, os aspectos financeiros e econômicos são esferas que são cruciais para a efetivação de uma proposta. No caso

14 Até porque, como observa A. R. Sampaio Dória, mesmo “a simples atribuição de impostos não assegura automaticamente esse objetivo (lastro financeiro às autonomias políticas), se carente de potencial econômico a entidade beneficiada. A noção tradicional das funções de discriminação de rendas, nessa matéria, cedeu lugar a um realismo de novas concepções quando se percebeu que aquele objetivo só seria alcançado com a redistribuição da receita federal.” DÓRIA, A. R. Sampaio. **Discriminação Constitucional de Rendas Tributárias**. São Paulo: José Bushatsky, 1972, p. 165.

15 SANDEL, Michael. **O que o dinheiro não compra**: os limites morais do mercado. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2012. p.90-91.

16 PIKETTY, Thomas. **A economia da desigualdade**. Rio de Janeiro: Intrínseca, 2015. p.87-109.

do piso salarial, diversos são os efeitos causados pela proposição legislativa, efeitos que o próprio legislador deixou de considerar: recursos públicos dos entes federativos para arcar com o mínimo estabelecido, impactos na iniciativa privada e as reações dos empregados privados diante da não obrigatoriedade de pagamento de piso.

Além das questões de custos, a possibilidade de ingresso da temática do piso salarial para a classe teve que aproveitar uma janela de oportunidade, que foi a pandemia, caso contrário, conforme analisado historicamente, o assunto não teria sido apreciado pelo legislativo. A construção de uma política pública, a partir da teoria dos fluxos múltiplos, corrente teórica desenvolvida por John Kingdon, é baseada na lógica de três fluxos independentes – problemas, soluções e político – que podem convergir em determinados momentos.¹⁷ É justamente na intersecção entre esses fluxos que existem os momentos de oportunidades para inclusão de um tema na arena pública, causando uma janela de oportunidade para uma determinada política pública. Durante essas janelas de oportunidade os atores políticos estão mais dispostos a considerar e adotar determinadas políticas, o que aumenta a probabilidade de serem implementadas. Para Kingdon, o problema interfere na agenda quando chama a atenção dos formuladores, sendo que esse destaque se alcança quando os fluxos se encontram.¹⁸

Ainda sobre a questão de agendas, nas palavras de Ana Claudia Capella, a agenda é o resultado de três fatores combinados: a maneira como um problema é percebido (fluxo de problemas), o conjunto de alternativas disponíveis (fluxo político) e mudanças na dinâmica política e na opinião pública (fluxo político). Ainda, a autora destaca que mudanças na agenda governamental requerem a combinação de apenas dois dos três mencionados fatores: um problema claramente percebido e uma situação política favorável (problema e fluxos políticos).¹⁹

Logo, ainda que haja o custo dos direitos e o modo como um alei como a do piso dos profissionais da saúde irá interferir, identificou-se uma janela de oportunidade para que a lei fosse apresentada, sendo que os interessados, diante de um cenário propício, pressionaram os formuladores – no caso os legisladores – para atuarem em prol de seus direitos. Por sua vez, os legisladores, percebendo as vantagens decorrentes da regulamentação naquele momento, sem calcularem os efeitos, promulgaram a lei, ocorrendo diversas interferências do judiciário.

17 KINGDON, John. **Agendas, alternatives, and public policies**. 3ª. ed. New York: Harper Collins, [1984], 2003.

18 KINGDON, John. **Agendas, alternatives, and public policies**. 3ª. ed. New York: Harper Collins, [1984], 2003.

19 CAPELLA, Ana Cláudia Niedhardt. A construção da agenda governamental: estratégias e mecanismos de bloqueio. **O&S**, v. 23, n. 79, p. 675-691, Out./Dez.2016. p. 682.

Paralelamente a isso, a lei tinha por objetivo assegurar um direito, ainda que os recursos sejam limitados, e essa é uma máxima repetida diversas vezes, a efetivação de direitos não é uma mera conta de soma e subtração, sendo necessário o sopesamento dos custos (para além dos orçamentários) e dos benefícios que serão alcançados com a medida estabelecida.

4 O JULGAMENTO DA ADI 7222

O julgamento da ADIN 7222 foi marcado por peculiaridades que merecem atenção, com inovações na dinâmica processual e na forma de julgar, com a apresentação inclusive de voto conjunto por parte de dois Ministros²⁰. Foram intimados órgãos e pessoas jurídicas interessados nos impactos econômicos e financeiros (entes e entidades), *além* de admitidos *10 amici curae*²¹, num amplo diálogo processual democrático. A Presidência da República, o Senado Federal, a Câmara dos Deputados, a Advocacia-Geral da União e a Procuradoria-Geral da União se manifestaram pelo indeferimento da liminar.

A decisão inicial do Min. Luís Roberto Barroso, suspendendo a Lei nº 14.434/2022, foi acompanhada pela Min. Cármen Lúcia, e pelos ministros Ricardo Lewandowski, Dias Toffoli, Alexandre de Moraes e Gilmar Mendes. Apresentaram voto divergente a Ministra Rosa Weber e os Ministros André Mendonça, Nunes Marques e Edson Fachin. Além do exame da validade do processo legislativo, tendo em vista a competência para desencadear-lo, analisaram também os limites e a amplitude da democracia deliberativa e da razão discursiva, no debate sobre autocontenção do Poder Judiciário.

Os ministros se mostraram preocupados com os impactos econômicos da decisão, no contexto dos riscos à empregabilidade (CF, art. 170, VIII), à exequibilidade dos serviços de saúde (subsistência das instituições e prestação da atividade - CF, art. 196), valendo-se de reflexões da análise econômica do Direito. Consideraram igualmente os impactos financeiros quanto à autonomia e à solvabilidade dos entes federativos (CF, art. 169, § 1º, I).

20 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade 7222. Requerente Confederação Nacional de Saúde, Hospitais e estabelecimentos e serviços – Cnsaúde. Intimado: Presidente da República. Rel. Min. Roberto Barroso. Voto complementar. Disponível em: <<https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/5800615.pdf>> Acesso: 05 mai. 2023

21 51 pessoas solicitaram a admissão como amici curiae BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade 7222. Requerente Confederação Nacional de Saúde, Hospitais e estabelecimentos e serviços – Cnsaúde. Intimado: Presidente da República. Rel. Min. Roberto Barroso. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15353298291&ext=.pdf>> Acesso: 05 mai. 2023.

4.1 Dos Fundamentos do Ajuizamento

Como afirmado ainda na introdução, como fundamentos para o ajuizamento da ação foram apontados vícios formais no processo legislativo, além de questões materiais referentes ao impacto econômico na relação de trabalho, na exequibilidade do serviço de saúde, e ao impacto financeiro no orçamento dos demais entes da Federação.

Quanto aos vícios formais no processo legislativo, a autora alegou que o procedimento pouco convencional seguido pela Lei nº 14.434/2022 violou a exigência de respeito às formalidades das regras vigentes no momento da prática do ato. Isso porque quando a Lei nº 14.434 iniciou o seu trâmite, a Emenda Constitucional nº 124/2022, que prevê o piso nacional, ainda não estava em vigor.

Por ser uma lei de iniciativa parlamentar, e por implicar majoração de remuneração de servidores e de gastos da Administração Pública, teria violado o requisito quanto à iniciativa, que seria do Chefe do Executivo. A lei, quando concluído seu trâmite no Poder Legislativo, não foi enviada diretamente à sanção, exatamente porque não tinha sido promulgada ainda a Emenda Constitucional prevendo o piso nacional. De todo modo, haveria vício formal ante a obrigação, por parte da União, de que Estados e Municípios arquem com o custo do piso, violando sua autonomia financeira, seja em relação a sua própria folha de pagamentos, seja em relação aos ônus decorrentes do dever de assegurar o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos administrativos.

Aponta ainda a existência de vício formal quanto ao procedimento deliberativo relacionado à consideração dos impactos econômicos e financeiros da decisão. Nesse ponto, argumenta que embora tenha sido constituído grupo para estudo dos impactos financeiros na Câmara dos Deputados, tal grupo considerou apenas uma estimativa dos impactos financeiros diretos sem levar em conta a exequibilidade dos pagamentos e a repercussão na qualidade e na oferta dos serviços. Teria havido, portanto, violação ao art. 169, § 1º, I, da Constituição e ao art. 113 do ADCT, além de desprezo pela necessidade de justificativa quando a medida implica custos.

Sustenta também a violação aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade por violar a liberdade econômica, esvaziar a possibilidade de negociação de remuneração, por não levar em consideração as peculiaridades e diferenças regionais e por terminar por viabilizar que enfermeiros e técnicos sejam mais bem gratificados que médicos. Quanto às questões materiais, defendeu que a lei terminaria por prejudicar quem pretende proteger com remuneração mais digna, diante do risco de desemprego, e da falência das unidades de saúde.

Além disso, refere o inevitável repasse dos custos aos usuários da rede privada, o que terminaria por encarecer o serviço essencial ou por reduzir a oferta do serviço por particulares, levando a uma sobrecarga do sistema público de saúde. Aponta ainda a possi-

bilidade de queda na qualidade do serviço, já que uma quantia elevada terá de ser destinada apenas à remuneração de pessoal, deixando de se investir em outras frentes, e profissionais qualificados podem ter de ser substituídos para suportar o custeio do aumento.

4.2 Das Razões para o Deferimento da Liminar e para o Pagamento Condicionado do Piso

O Ministro Luís Roberto Barroso reconheceu a complexidade do tema, frisando a necessidade da remuneração digna dos profissionais da saúde, mas revelou sua preocupação com a exequibilidade do pagamento do piso, tanto por parte dos entes da Federação, como por parte do setor privado, além de ter destacado a questão da empregabilidade. Deferiu, então, a medida liminar para, com base em informações a serem prestadas pelos entes estatais, órgãos públicos e entidades representativas das categorias e setores afetados, avaliar os impactos da Lei.²²

As razões para o deferimento liminar foram mantidas quando a decisão foi referendada pelo Tribunal. Logo de início, se manifestou pela não análise imediata da inconstitucionalidade da lei por vício formal e se aprofundou nos pontos relacionados aos impactos econômicos e financeiros do piso.

Apesar de não ter se manifestado sobre a inconstitucionalidade da lei por vício formal, destacou que se tratava de questão relevante que deveria ser avaliada em momento oportuno e salientou dois pontos: a) tomando como base entendimento já proferido pelo Supremo em relação ao piso nacional da educação, lei dessa natureza não requer a iniciativa do chefe do executivo, dado seu caráter mais abrangente do que aquela que fixa ou aumenta remuneração da Administração. b) a situação da lei em questão é diversa e peculiar da julgada na ADIN pela elaboração tardia da Emenda Constitucional, o que deixaria dúvida quanto a sua aptidão para convalidar o vício de iniciativa.

No mérito, destacou que a criação da despesa nacional sem a indicação de uma fonte de custeio respectiva traz risco à autonomia dos entes federativos, principalmente de Municípios e Estados, mais encarregados da prestação do serviço de saúde. Frisou que com base no relatório de impacto financeiro que instruiu o grupo de trabalho da Câmara dos Deputados, o maior número de profissionais se concentra nos Municípios. Ou seja, pelas peculiaridades da natureza do serviço, lei da União foi responsável por custo que

22 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade 7222. Requerente Confederação Nacional de Saúde, Hospitais e estabelecimentos e serviços – Cnsaúde. Intimado: Presidente da República. Rel. Min. Roberto Barroso. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15358017207&ext=.pdf>> Acesso em 16 mai. 2023.

deverá ser suportado não pela própria União, mas principalmente por entes subnacionais, no caso, os municípios.

A decisão de mérito é pautada pela comparação com os dois outros pisos nacionais previstos na Constituição, o dos profissionais do magistério e dos agentes de saúde, em relação aos quais foi previsto para o primeiro o FUNDEB e para o segundo foi incluída a norma específica do art. 198, § 5º, segundo a qual compete à União, nos termos da lei, prestar assistência financeira complementar aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, para o cumprimento do referido piso salarial.

Considerou também que a medida viola a proporcionalidade, nos seus quesitos da adequação e proporcionalidade em sentido estrito. Haveria violação à adequação porque a fixação do piso, a pretexto de valorizar os profissionais, traz risco à empregabilidade, conforme pesquisa realizada pela autora. Haveria, por sua vez, violação à proporcionalidade em sentido estrito, porque a medida traz externalidades negativas com a possibilidade de fechamento de leitos, e de piora na qualidade do serviço. Destacou a grande disparidade regional na remuneração dos profissionais e o elevado esforço que alguns entes da federação teriam de fazer para alcançar o piso (motivo pelo qual os custos superariam o benefício).

Apesar de acompanhar o relator, o Min. Gilmar apresentou voto com pontos específicos, para se manifestar sobre três aspectos: constitucionalidade formal da norma tendo em vista a iniciativa do Congresso, pacto federativo e ineficácia da lei no exercício financeiro. Reputou válido formalmente o processo legislativo, apesar de sua heterodoxia quanto ao tempo de envio da lei para sanção e o momento de aprovação da Emenda Constitucional. Considerou que a norma pretendeu disciplinar não apenas a remuneração de empregados e servidores da Administração, mas de toda a categoria dos profissionais da enfermagem. Como decorrência do regime democrático, a regra geral de competência para a propositura de lei é comum. A prerrogativa constitucional atribuída ao Presidente da República é excepcional e assim deve ser interpretada.²³

No mérito, analisou sobretudo a disparidade econômica regional e a amplitude geográfica do país como limitadores de um piso nacional. Ponderou que a necessidade de levar em conta as disparidades regionais justificou a Lei Complementar 103 que autorizou Estados e Municípios a instituírem piso salarial. Ressaltou que o legislador constituinte derivado re-centralizou o piso em relação a duas categorias, tendo sido relevante a previsão no texto constitucional. A regulamentação da matéria nesse patamar normativo, marca, por outro lado, sua natureza relacionada ao pacto federativo. Nesse aspecto, destacou a necessidade de uma forma sistemática de repasse de recursos, o que se deu nos outros dois

23 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade 7222. Requerente Confederação Nacional de Saúde, Hospitais e estabelecimentos e serviços – Cnsaúde. Intimado: Presidente da República. Rel. Min. Roberto Barroso. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6455667>> Acesso em 20 mai. 2023.

pisos nacionais, mas não no piso dos enfermeiros, auxiliares e técnicos de enfermagem e parteiras. A ausência dessa previsão sistemática compensatória violaria a autonomia dos entes federados quanto à majoração da folha de pagamentos, e também quanto aos impactos sobre o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos administrativos em relação aos contratos e convênios dos serviços de saúde.²⁴

4.3 Dos Votos Divergentes

O Min. André Mendonça divergiu por entender que o Poder Judiciário somente deveria deferir cautelar para suspender dispositivos de lei em casos excepcionais, e deveria realizar autocontenção em respeito ao amplo poder de conformação de valores constitucionais atribuído ao Poder Legislativo (“valores sociais do trabalho e da livre iniciativa” - art. 1º, IV; “piso salarial proporcional à extensão e à complexidade do trabalho” - art. 7, V; “valorização do trabalho humano e [d]a livre iniciativa” - art. 170, IV; “busca do pleno emprego” - art. 170, VIII).²⁵

Além disso, outros dois pisos nacionais, com previsão constitucional, foram considerados válidos. A presunção de constitucionalidade, portanto, faz com que também o piso dos profissionais da enfermagem deva ser respeitado. Apesar de também não ter aprofundado o exame sobre a questão do vício formal, teceu mais linhas que o Ministro Barroso tendo ressaltado que a Emenda Constitucional que a teria convalidado não estaria sendo em si questionada, que não há notícia de declaração de inconstitucionalidade dos outros dois pisos autorizados pela CF, e que a Emenda passaria à condição, nessa hipótese, de paradigma de controle.

O Min. Nunes Marques também votou pela não concessão do pedido cautelar, considerando que a falta de iniciativa não foi apontada como vício em outro caso de piso (magistério - ADI 4.167 e ADI 4.848), e que de todo modo o presidente sancionou a lei, além de ela encontrar fundamento na EC 124/2022.²⁶

24 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade 7222. Requerente Confederação Nacional de Saúde, Hospitais e estabelecimentos e serviços – Cnsaúde. Intimado: Presidente da República. Rel. Min. Roberto Barroso. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6455667>> Acesso em 20 mai. 2023.

25 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade 7222. Requerente Confederação Nacional de Saúde, Hospitais e estabelecimentos e serviços – Cnsaúde. Intimado: Presidente da República. Rel. Min. Roberto Barroso. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6455667>> Acesso em 20 mai. 2023.

26 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade 7222. Requerente Confederação Nacional de Saúde, Hospitais e estabelecimentos e serviços – Cnsaúde. Intimado: Presidente da República. Rel. Min. Roberto Barroso. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6455667>> Acesso em 20 mai. 2023.

Destacou, porém, que o ponto relevante da questão centra-se na análise dos riscos da instituição do piso. Salientou que o Congresso Nacional, em ambas as casas, avaliou sim o possível impacto na empregabilidade. Foi votado, inclusive, pedido de retirada de pauta apresentado pelo Partido Novo que tinha como fundamento “perspectiva de fechamento de leitos, hospitais e de derrocada de empregos em virtude da proposta”. Tendo sido realizada essa ponderação, deve prevalecer a vontade do Parlamento.

Além disso, observa que o Tribunal não dispõe de todas as variáveis suficientes para analisar o impacto do piso. Analisa que os entes da federação com mais profissionais já cumprem o piso, e que a concessão de liminar seria um desestímulo em relação aos demais entes.

O Min. Edson Fachin, por sua vez, também votou para não referendar a medida cautelar. Quanto ao alegado vício formal, afastou-o por entender que, como se trata de piso aplicável a servidores e servidoras de uma ampla categoria, pública e privada, a iniciativa não é do Presidente da República. Não se trata de uma competência privativa, mas comum, como decidido na ADI 5.241. A competência plena para legislar do Congresso Nacional em uma democracia, somente por ser restringida em hipóteses prevista e com interpretação restritiva. Sendo o piso salarial um direito fundamental constitucional, a Emenda Constitucional seria inclusive desnecessária para dar-lhe concretude.

De todo modo, a superveniência da Emenda Constitucional afastaria qualquer vício de iniciativa, o que defendeu recordando o antigo fundamento consagrado pelo Supremo de que “a sanção do projeto supre a falta de iniciativa do Poder Executivo” (Súmula 5), tendo destacado ainda que “o procedimento deve estar a serviço da prática deliberativa, não o contrário.”

A decisão entendeu não haver violação à autonomia dos entes, porque se trata de dar concretude, como já tinha afirmado, a direito fundamental social a uma categoria que presta relevante serviço público. No mérito, e em relação ao impacto econômico do piso, ressaltou que o pleito por sua instituição decorreu de uma organização da sociedade civil, dos representantes dos trabalhadores. Se há ou houvesse risco à empregabilidade, esse foi um fato considerado pelos representantes, que, mesmo assim, desejaram o estabelecimento da remuneração mínima. Ou seja, foi um risco levado em consideração pelo Congresso e pela categoria, não cabendo ao Poder Judiciário substituir a ponderação então feita por outra, levando em conta documento elaborado por apenas uma das partes interessadas.

A Min. Rosa Weber também divergiu do relator. Quanto à questão formal, pontuou que a finalidade da norma não é estruturar ou interferir na organização da Administração, mas instituir piso para toda uma categoria, não se podendo falar, portanto, de iniciativa

do Presidente da República. Trata-se, a seu ver, da concretização de normas de direitos fundamentais, tema de iniciativa legislativa comum.²⁷

Entendeu que a lei não viola o pacto federativo, pois o piso não é diretamente uma despesa, mas um referencial que deverá ser posteriormente considerado na lei de cada ente. Rechaçou igualmente o argumento apresentado pela parte e acolhido pelo relator de violação à razoabilidade e à proporcionalidade, sobretudo por divergir da metodologia de prognose para aferição de riscos. Em seu entender, a avaliação de impactos remuneratórios produzida unilateralmente não pode prevalecer sobre as conclusões do Congresso com base em estudos e relatórios elaborados em conjunto, de modo participativo e dialógico, nos quais foram ponderados interesses tanto da classe dos enfermeiros, como dos empregadores. O piso foi estabelecido dentro de uma ampla possibilidade de conformação constitucional, não cabendo ao Poder Judiciário substituir as escolhas feitas pelos órgãos de deliberação.

4.4 Implementação do Piso e Conclusão do Julgamento

Entre a prolação da decisão, deferindo a medida cautelar, e a decisão final, observou-se intensa dinâmica legislativa e administrativa na tentativa de implementação do piso. Em relação ao setor privado, a questão se manteve suspensa.

No ano de 2023, foi liberado recurso aos entes federados para que se efetivasse o pagamento do piso salarial da enfermagem. Por meio da Lei Federal nº 14.581/23 foi aberto crédito especial de R\$ 7,3 bilhões no orçamento do Fundo Nacional de Saúde para garantir o pagamento do valor do piso salarial, o qual será de R\$ 4.750 para enfermeiras e enfermeiros, R\$ 3.325 para técnicos de enfermagem e R\$ 2.375, para auxiliares e parteiras²⁸.

Mesmo com o empenho orçamentário por parte da União, o piso não pode ser inteiramente implementado por muitos Municípios dada a insuficiência da verba. Já depois de liberada a verba, a Confederação Nacional dos Municípios (CNM) anunciou em nota que a verba era insuficiente e não trazia segurança jurídica quanto aos anos seguintes. Segundo a CNM, seriam necessários 10,5 bilhões, enquanto a parcela liberada foi de 3,3 bilhões.²⁹

27 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade 7222. Requerente Confederação Nacional de Saúde, Hospitais e estabelecimentos e serviços – Cnsaúde. Intimado: Presidente da República. Rel. Min. Roberto Barroso. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6455667>> Acesso em 20 mai. 2023.

28 MINISTÉRIO DA SAÚDE. Presidente Lula sanciona lei que abre crédito de R\$7,3 bi para o Piso da Enfermagem. Disponível em: <<https://www.gov.br/saude/pt-br/assuntos/noticias/2023/maio/presidente-lula-sanciona-lei-que-abre-credito-de-r-7-3-bi-para-o-piso-da-enfermagem>> Acesso em: 23 mai. 2023

29 Disponível em: <<https://congressoemfoco.uol.com.br/area/justica/confederacao-de-municipios-ori-mai-enta-prefeitos-a-nao-pagarem-piso-da-enfermagem/>> Acesso em 30 mai. 2023

Alguns Municípios receberam valores que se revelaram, de fato, pouco significativos, ante o ônus que deveriam assumir. O Município de Santa Maria da Boa Vista, em Pernambuco, por exemplo, recebeu o repasse de R\$38.000 reais, enquanto seu gestor afirmou que seriam necessários R\$320 mil por mês³⁰.

Com a edição da Lei Federal nº 14.581/23, houve revogação parcial da cautelar, para restabelecer os efeitos da Lei nº 14.432/2022, com exceção da expressão “acordos, contratos e convenções coletivas”, e tentativa de implementação do piso. Os deveres foram, então, impostos de forma diversa para cada um dos obrigados. O piso foi reconhecido como integralmente aplicável para servidores públicos da União, autarquias e fundações públicas federais. Em relação a servidores públicos dos Estados, Municípios, suas autarquias e fundações, e a profissionais contratados por entidades privadas que atendam, no mínimo, 60% de seus pacientes pelo SUS, a implementação do piso ficou condicionada ao repasse da diferença do valor pela União. Como se afirmou, porém, na prática, o piso não chegou a ser implementado por muitos entes, por insuficiência de verba. Quanto aos profissionais da iniciativa privada, a aplicação da lei foi admitida, a menos que se convencie de modo contrário, com o reconhecimento da prevalência do acordado sobre o legislado. Tal decisão teve como fundamento o risco de demissões em massa ou o comprometimento da qualidade do serviço.

Quanto ao posicionamento jurídico final do Supremo, mais uma vez, formou-se corrente com ampla maioria em relação ao setor público (8 x 2), tendo a questão se mostrado mais delicada em relação ao setor privado. Quanto a este, foi necessário inclusive a aplicação do voto médio, dado o fato de que se formaram três correntes:

a) a defendida pelo relator de que a negociação coletiva é procedimento imprescindível para a implementação do piso, e apenas no caso de não ocorrência do acordo, a Lei nº 14.434/2022 incidirá;

b) a defendida pelo Min. Fachin, para quem o piso, tal como previsto na lei, deve ser aplicado a todas as relações de trabalho e a todos os contratos;

c) a defendida pelo Min. Dias Toffoli, seguido pelo Min. Alexandre de Moraes de que, em relação à iniciativa privada, o piso deve se sujeitar a negociações coletivas regionais.

Ao fim, ficou decidido que o piso salarial se aplicaria aos entes nos termos antes expostos da decisão que revogou parcialmente a cautelar e em relação ao setor privado, como consta expressamente do acórdão, “a implementação do piso salarial nacional deve ocorrer na forma prevista na Lei nº 14.434/2022, a menos que se convencie diversamente em negociação coletiva, a partir da preocupação com eventuais demissões.” Inte-

30 BRASIL 61. Disponível em: <<https://brasil61.com/n/santa-maria-da-boa-vista-pe-piso-da-enfermagem-e-justo-mas-valor-repassado-aos-municipios-precisa-mudar-diz-prefeito-bras238419>> Acesso: 02 jun. 2023

ressante destacar a ênfase dada, mesmo na ementa final, à preocupação consequencialista “com eventuais demissões”.³¹

Do voto conjunto dos Ministros Luís Roberto Barroso e Gilmar Mendes, importante também salientar que o Tribunal sinalizou ao Congresso quanto ao que foi chamado de “inconstitucionalização progressiva”, indicando que o Supremo olhará outras iniciativas dessa natureza como potencialmente inconstitucionais, dado que “pisos nacionais” tendem a pôr em risco o pacto federativo e a livre iniciativa.

5 ANÁLISE CRÍTICA DA DECISÃO E CONSIDERAÇÕES FINAIS

Mesmo considerando a delicada teoria dos custos do direito e da análise econômica do Direito, a fronteira entre Direito e Política, apesar de tênue no processo legislativo, existe. A representatividade não pode ser invocada como fundamento para uma atuação irresponsável do Poder Legislativo, sem consideração quanto aos efeitos práticos, financeiros e econômicos das normas.

É preciso distinguir, porém, uma atuação irresponsável e antijurídica do Poder Legislativo, com a aprovação de norma que traz reflexos, seja para a iniciativa privada, seja para a Administração Pública, exigindo elevados esforços econômicos e orçamentários.

Com uma nova dinâmica de diálogo institucional e processual, o julgamento sobre a constitucionalidade do piso da enfermagem trouxe ao palco do debate jurídico temas antagonistas clássicos: proteção a direitos dos trabalhadores e regras de livre mercado para negociação, atuação territorial uniforme na proteção de direitos com impacto no orçamento público e autonomia dos entes federativos, independência do Legislativo para elaborar normas com forte impacto econômico e competência do Judiciário para avaliar a juridicidade da conciliação de amplos valores constitucionais no custo de direitos.

Quanto ao procedimento, a decisão se revestiu de ares de legitimidade e diálogo institucional, na medida em que o Supremo Tribunal Federal procurou ouvir os interessados, dando oportunidade para articularem medidas cabíveis para a concretização da lei. Em outros termos, o Tribunal atuou como mediador da ação de outros Poderes, não se limitando a seu papel clássico de pronunciar o Direito, mas parece ter desprezado o diálogo que foi realizado pelo Legislativo, o pleito social pela implementação do piso, e o claro interesse de proteger nacionalmente a remuneração dos profissionais da enfermagem, os

31 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade 7222. Requerente Confederação Nacional de Saúde, Hospitais e estabelecimentos e serviços – Cnsaúde. Intimado: Presidente da República. Rel. Min. Roberto Barroso. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6455667>> Acesso em 20 mai. 2023.

quais são reconhecidos como integrantes de uma categoria especial, reconhecimento este que se evidenciou durante a pandemia.

A decisão judicial que teve aparente autocontenção e abertura pela participação ampla de muitos interessados que se pronunciaram sobre os impactos financeiros e econômicos, foi, na verdade, um modo inovador de ativismo.

É certo que os ministros atuais parecem ter habilidade negocial e conhecimento técnico para conduzir o procedimento de concretização da lei, mas é preciso reconhecer que se trata de um precedente delicado no jogo de Poderes.

Dadas as dificuldades financeiras de inúmeros entes federativos, a decisão permitiu cumprir metas fiscais, e realizar cooperação entre os entes, sobretudo atribuindo mais responsabilidade à União, mas não garantiu a exequibilidade no pagamento das remunerações. Terminou por patentear a realidade de que muitos entes federativos não têm condição autônoma de cumprir serviços básicos de saúde, remunerando dignamente seus servidores e honrando contratos dessa natureza.

A autonomia federativa, e mais do que ela, a independência econômica dos entes, impede a fixação de obrigações financeiras nacionais sem a presença da União. Além disso, importa considerar que a Constituição de 1988 pretendeu instituir um federalismo menos centrípeto, com forte protagonismo decisional dos Municípios, e também com autonomia financeira³². Pretender uma melhora no cenário nacional na remuneração de profissionais exige a atuação da União, para redistribuição de recursos, e redução das desigualdades regionais. Nesse ponto, é de se destacar que o Supremo não apenas agiu com recomendações ao Legislativo, mas realizou fortes orientações ao Executivo, relacionadas a caminhos para concretizar a lei, com a correta alocação de verbas e o repasse sistemático de recursos.

Ao fim, houve tentativa de aplicação da norma de modo mais organizado pelos entes da Federação, quanto ao pagamento do piso para servidores públicos e relacionados a contratos administrativos, mas não se pode deixar de observar que ao assim proceder, o Tribunal atuou na dinâmica política. O caminho encontrado, todavia, não parece trazer segurança jurídica, na medida em que está condicionado ao repasse anual de verbas, sem a existência de um fundo específico, e que muitos entes continuaram e continuarão a ter dificuldades na implementação do piso.

Quanto ao setor privado, não obstante o reconhecimento da relevância da atividade desempenhada pelos enfermeiros, a pretexto de proteger empregabilidade e serviço de saúde, o mercado foi beneficiado. Restou protegido sob a argumentação de que a fixação mínima dos salários poderia impactar na qualidade dos serviços, na própria empregabili-

32 BONAVIDES, Paulo; ANDRADE, Paes. **História Constitucional do Brasil**. 4.ed. Brasília: OAB Editora, 2002, p. 313.

de, quando, na verdade, diante da complexidade da composição de preços do serviço de saúde, trata-se de uma hipótese. Buscou-se um modo suave, do ponto de vista mercadológico, negociar a garantia de um direito relevante.

Toda a questão que envolve o estabelecimento do piso salarial dos enfermeiros revelou-se como uma situação não imponível, de imediato, à iniciativa privada. Se em relação aos servidores públicos a saída foi o estabelecimento de repasse específico para que os entes federados possam efetivar o pagamento do piso, na esfera privada, a medida será a incidência do piso, desde que não haja negociação em contrário.

O fato de que estava em jogo a conformação de muitos princípios constitucionais associado à análise econômica do Direito viabilizou maior ativismo judicial. Mas o Legislativo não parece ter atuado com populismo, e cumpriu seu papel democrático acolhendo inúmeras vozes quanto aos impactos econômicos da medida e num contexto que clamava pela valorização dos profissionais da saúde.

A racionalidade formal do Direito, construída com bases legislativas, na qual se observa a participação de múltiplos atores e a discussão de inúmeras complexidades envolvendo a questão, não pode ser substituída por uma racionalidade fundada em debate fluído perante o Poder Judiciário, ainda que dele participem inúmeros atores, em debate também aberto à sociedade. Ocorreu, nesse aspecto, uma substituição do diálogo legislativo pelo diálogo realizado perante o Poder Judiciário. A fundamentação utilizada pelo Supremo Tribunal Federal é relevante para compreender a crítica.

A justificativa prevalente no acórdão não foi a mera impossibilidade de fixação legal de remuneração de categoria ante a prevalência do princípio da liberdade econômica. Mas essa impossibilidade, porque a imposição automática do piso poderia trazer risco à empregabilidade e à qualidade do serviço. Talvez os ministros tenham tido receio de afirmar simples e categoricamente que a liberdade econômica impede a fixação legal nacional, para a iniciativa privada, de outro mínimo que não o próprio salário-mínimo.

Ao considerar os riscos indicados na decisão, o Tribunal ignorou as razões e complexidades não apenas do mercado, que sempre pode absorver custos, mas desprezou também as razões humanas para o trabalho e que são causas relacionadas com a qualidade do serviço. A realidade dos fatos no contexto social em que a decisão foi proferida revelam, por si, essa falha ou insuficiência de medição dos impactos.

Mesmo pondo em risco a própria remuneração, os profissionais da enfermagem entraram em greve, inconformados com a dificuldade para implementação do piso³³. Ora, esse evento deixa claro que esses profissionais, pessoas adultas, anseiam pelo piso, sob

³³ Disponível em “Propostas de greve e mobilizações da enfermagem serão discutidas nos sindicatos: Confederação envia agenda de lutas definida pelo Fórum Nacional da Enfermagem em decorrência das medidas do STF que colocam dificuldades para cumprimento da Lei do Piso da categoria.” Disponível

qualquer risco, como aliás, já esse dado já tinha ficado claro durante o processo Legislativo. Além disso, a baixa remuneração dos profissionais da saúde e sua insatisfação com as condições de trabalho podem afetar igualmente a qualidade do serviço. Como bem observa Amartya Sen, fatores da pobreza ou da remuneração indigna não se relacionam apenas à questão econômica “renda”, mas ao próprio desenvolvimento de capacidades³⁴, ou seja, a habilidades que permitem o bem-viver, ou a eudaimonia, em palavra empregada por Martha Nussbaum, quando analisa o quanto as contingências mundanas interferem nas condições com que a pessoa vive e se relaciona³⁵.

A categoria profissional dos enfermeiros realiza serviço essencial e pode se sujeitar a um tratamento diferenciado em relação às demais profissões. O recado dado pelo Supremo Tribunal Federal de “inconstitucionalização progressiva” quanto à fixação de pisos deveria levar em conta não apenas o tema da fixação de remuneração, mas a relevância da categoria profissional que se pretendeu defender.

De todo modo, é marcante na decisão, e pode servir como precedente negativo para outras situações, a desconsideração pelo debate realizado no Parlamento e o consequencialismo da escolha. Como bem destacaram a Ministra Rosa Weber e o Ministro Edson Fachin, ocorreu debate plural dentro das casas legislativas. Todo o diálogo, porém, restou substituído por documentos de aferição da realidade apresentados por uma das partes interessadas. Além disso, como afirmado acima, a questão não foi resolvida no plano jurídico através de uma análise dos valores jurídicos em disputa, mas com base na consideração de probabilidades de difícil mensuração e sem abarcar todos os elementos humanos exigidos.

Se se pretende valorizar e defender a democracia e os valores constitucionais, é necessário respeitar o diálogo ocorrido no Parlamento. O que se poderia dizer, e até com mesmo efeito prático, é que mesmo diante da relevância do serviço de enfermagem, piso nacional não pode ser aplicável à iniciativa privada, diante da liberdade econômica, mas invocar os efeitos no contexto em que foi feito importa num amesquinamento das funções legislativas e da força da realidade. Na esfera público buscou-se uma medida de assegurar a vigência do piso, a partir da criação de fundos financeiros específicos para que os entes federativos possam arcar com esses custos, porém realizar subsídios para a esfera privada não se demonstra viável, nem econômica nem politicamente. Há de se considerar que a

em: <<https://www.cut.org.br/noticias/propostas-de-greve-e-mobilizacoes-da-enfermagem-serao-discutidas-nos-sindicatos-7cb4>> Acesso em 02 jun. 2023.

34 SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. São Paulo: Companhia das Letras, 2010. pp. 123-125

35 NUSSBAUM, Martha C. **A fragilidade da bondade**: Fortuna e ética na tragédia e na filosofia grega. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2009, pp. 296-297.

área das empresas privadas de saúde estão há tempos sendo questionadas pelos valores cobrados e serviços prestados.

Em síntese, o julgamento da ADI implicou numa limitação legítima à atuação do Poder Legislativo ao exigir que se apresente uma fonte de custeio nacional como imposição para a criação também nacional de uma obrigação remuneratória que impactará no orçamento de todos os entes. Por outro lado, mesmo consideradas as disparidades regionais de custo de vida e de remuneração no país, em relação ao setor privado, parece ter trazido uma limitação ilegítima à atuação de Legislador que pretendeu instituir o reconhecimento nacional em termos monetários de um direito fundamental social.

REFERÊNCIAS

BBC News. Disponível em: <<https://www.bbc.com/news/entertainment-arts-52556544>> e El país Disponível em <<https://brasil.elpais.com/cultura/2020-05-07/banksy-homenageia-profissionais-de-saude-por-sua-luta-contr-o-coronavirus.html>> Acesso: 05 mai. 2023.

Begnini D, Cicoella DA, Freitas KR, Maranhão T, Rocha CMF, Kruse MHL. Heroínas em tempos de Covid-19: visibilidade da enfermagem na pandemia. em **Revista Gaúcha de Enfermagem**. Set. 2021 42(esp):e20200373. doi: <https://doi.org/10.1590/1983-1447.2021.20200373>.

BONAVIDES, Paulo; ANDRADE, Paes. **História Constitucional do Brasil**. 4.ed. Brasília: OAB Editora, 2002.

BRASIL 61. Disponível em: <<https://brasil61.com/n/santa-maria-da-boa-vista-pe-piso-da-enfermagem-e-justo-mas-valor-repassado-aos-municipios-precisa-mudar-diz-prefeito-bras238419>> Acesso: 02 jun. 2023

BRASIL. Câmara dos Deputados. Proposta de Emenda à Constituição nº 11, de 2022. Institui o piso salarial nacional do Enfermeiro, do Técnico de Enfermagem, do Auxiliar de Enfermagem e da Parteira. Brasília: Câmara dos Deputados, 2022. Disponível em: <<https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=9137865&disposition=inline>> Acesso em: 05 mai. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade 7222. Requerente Confederação Nacional de Saúde, Hospitais e estabelecimentos e serviços – Cnsaúde. Intimado: Presidente da República. Rel. Min. Roberto Barroso. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6455667>> Acesso em: 05 mai. 2023.

CAMARA FEDERAL. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2309349>> Acesso em: 05 mai. 2023

CAPELLA, Ana Cláudia Niedhardt. A construção da agenda governamental: estratégias e mecanismos de bloqueio. **O&S**, v. 23, n. 79, p. 675-691, Out./Dez.2016.

DÓRIA, A. R. Sampaio. **Discriminação Constitucional de Rendas Tributárias**. São Paulo: José Bushatsky, 1972.

FENASPS: FEDERAÇÃO NACIONAL DOS SINDICATOS DE TRABALHADORES EM SAÚDE, TRABALHO, ASSISTÊNCIA E PREVIDÊNCIA SOCIAL. **Piso salarial da enfermagem e vitória da categoria após 30 anos de luta**. Disponível em <<https://fenasps.org.br/2022/07/15/piso-salarial-da-enfermagem-e-vitoria-da-categoria-apos-30-anos-de-luta/>> Acesso: 05 mai. 2023.

FIOCRUZ. Notícias. **Pesquisa analisa o impacto da pandemia entre profissionais de saúde**. Disponível em <<https://portal.fiocruz.br/noticia/pesquisa-analisa-o-impacto-da-pandemia-entre-profissionais-de-saude>> Acesso: em 05 mai. 2023.

KINGDON, John. **Agendas, alternatives, and public policies**. 3ª. ed. New York: Harper Collins, [1984],

MINISTÉRIO DA SAÚDE. Presidente Lula sanciona lei que abre crédito de R\$7,3 bi para o Piso da Enfermagem. Disponível em: <<https://www.gov.br/saude/pt-br/assuntos/noticias/2023/maio/presidente-lula-sanciona-lei-que-abre-credito-de-r-7-3-bi-para-o-piso-da-enfermagem>> Acesso em: 23 mai. 2023

NUSSBAUM, Martha C. **A fragilidade da bondade: Fortuna e ética na tragédia e na filosofia grega**. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2009.

PACHECO, PEDRO MERCADO. **El análisis económico del derecho: una reconstrucción teórica**. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1994, passim.

PARRA, Jose Enrique Peralta. Simbolismo jurídico: una aproximación al populismo legislativo. Análisis del artículo 129 de la Ley 1098 de 2006. **Revista Prolegómenos**, v. 23, n.46.

PIKETTY, Thomas. A economia da desigualdade. Rio de Janeiro: Intrínseca, 2015.

SANDEL, Michael. **O que o dinheiro não compra: os limites morais do mercado**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2012.

SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. São Paulo: Companhia das Letras, 2010.

SUNSTEIN, Cass R; HOLMES, Stephen. **O custo dos direitos: por que a liberdade depende dos impostos**. São Paulo: Martins Fontes, 2019.



ÍNDICE ALFABÉTICO

A

ADI 7047, face à EC 113/2021	35
ADI 7064, face às ECS 113 e 114/2021	40
ADI 7222. Contexto da consagração do piso	99
ADI 7222. Julgamento.....	110
ADI n. 6.639. Exposição dos fatos.....	11
ADI n. 6.639/RO. Convocação de autoridades. Poder Legislativo. Análise do julgamento	11
ADIS 4357 e 4425, face à EC 62/2009. Dispositivos constitucionais	42
Ana Cláudia Santano	77
Análise crítica da decisão. Considerações finais	118
Análise do julgamento. ADI n. 6.639/RO. Convocação de autoridades. Poder Legislativo	11
Análise dos fundamentos. Decisão do STF. Direito parlamentar	19
Apresentação	7
Aspectos jurídicos. Decisão do Supremo Tribunal Federal. Cassação do parlamentar	62
Athos Freitas Fernandes Souza	31
Autocontenção. Separação dos poderes.....	90

C

Caso Renato Freitas, reclamação nº 55.948	55
Cassação do parlamentar. Aspectos jurídicos. Decisão do Supremo Tribunal Federal.....	62
Cassação do parlamentar. Procedimento ético disciplinar nº 01/2022. Justificantes utilizadas	59
Coisa julgada	47
Conclusão do julgamento. Implementação do piso	116
Conclusões	70
Considerações finais. Análise crítica da decisão	118
Considerações finais.....	26, 50, 94
Contexto da consagração do piso. ADI 7222	99

Contexto da “PEC Kamikaze”	77
Contexto histórico-social. Decisão do Supremo Tribunal Federal. Reclamação (RCL) 55948.....	56
Controle do legislativo sobre o executivo. Princípio da simetria. Panorama doutrinário	14
Convocação de autoridades pelo Poder Legislativo: uma análise do julgamento da ADI n. 6.639/RO.....	11
Custo dos direitos. Fronteira entre Direito, Política e Economia. Piso da enfermagem. Proteção à saúde ...	99
Custo dos direitos. Impactos econômicos e financeiros. Pisos salariais	106
Cynthia Gruending Juruena.....	11

D

Daniel Falcão	31
Decisão do STF. Direito parlamentar. Análise dos fundamentos	19
Decisão do Supremo Tribunal Federal. Cassação do parlamentar. Aspectos jurídicos.....	62
Decisão do Supremo Tribunal Federal. Reclamação (RCL) 55948. Contexto histórico-social.....	56
Direito adquirido.....	47
Direito de propriedade	48
Direito parlamentar. Análise dos fundamentos. Decisão do STF	19
Direito à tutela jurisdicional efetiva.....	46
Dispositivos constitucionais. ADIS 4357 e 4425, face à EC 62/2009	42
Duração do processo	46

E

Edirley Lago	11
Estado democrático de direito	43
Exposição dos fatos. ADI n. 6.639.....	11

F

Falta de decoro parlamentar. Limites e possibilidades da cassação	64
Fronteira entre Direito, Política e Economia. Piso da enfermagem. Proteção à saúde. Custo dos direitos ...	99
Fundamentos do ajuizamento	111
Fundamentos jurídicos. Parlamentar. Reclamação (RCL) 55948.....	60

I

Impactos econômicos e financeiros. Pisos salariais. Custo dos direitos	106
Implementação do piso. Conclusão do julgamento	116
Introdução	31
Isonomia.....	45

J

Judicialização da política. Princípio da separação dos poderes.....	80
Julgamento. ADI 7222.....	110
Juliano Glinski Pietzack	77
Jurisprudência do STF. Separação dos poderes	85
Justificantes utilizadas. Cassação do parlamentar. Procedimento ético disciplinar nº 01/2022	59

L

Limites e possibilidades da cassação. Falta de decore parlamentar	64
---	----

M

Mandado de segurança 38.654. PEC Kamikaze. Medida cautelar	77
Mayrla Gois Dos Santos	55
Medida cautelar em mandado de segurança 38.654: o caso da PEC Kamikaze	77
Michael Dionisio De Souza	55
Monike Franciely Assis Dos Santos	55
Moralidade administrativa.....	49

P

Pagamento condicionado do piso. Razões para o deferimento da liminar	112
Panorama doutrinário. Controle do legislativo sobre o executivo. Princípio da simetria	14
Parlamentar. Reclamação (RCL) 55948. Fundamentos jurídicos	60
PEC 23/2021	33
PEC dos precatórios.....	31
PEC Kamikaze. Medida cautelar. Mandado de segurança 38.654	77

Piso da enfermagem: proteção à saúde e o custo dos direitos, na fronteira entre Direito, Política e Economia	99
Pisos salariais. Custo dos direitos. Impactos econômicos e financeiros	106
Poder Legislativo. Análise do julgamento. ADI n. 6.639/RO. Convocação de autoridades	11
Popularidade legislativa. Regulamentação da remuneração das profissões	102
Princípio da separação dos poderes. Judicialização da política.....	80
Princípio da simetria. Panorama doutrinário. Controle do legislativo sobre o executivo	14
Procedimento ético disciplinar nº 01/2022. Justificantes utilizadas. Cassação do parlamentar.....	59
Proteção à saúde. Custo dos direitos. Fronteira entre Direito, Política e Economia. Piso da enfermagem	99

R

Raquel Cavalcanti Ramos Machado Malenchini	99
Razões para o deferimento da liminar. Pagamento condicionado do piso.....	112
Reclamação (RCL) 55948. Contexto histórico-social. Decisão do Supremo Tribunal Federal.....	56
Reclamação (RCL) 55948. Fundamentos jurídicos. Parlamentar	60
Reclamação nº 55.948. Caso Renato Freitas	55
Referências.....	27, 52, 74, 95, 122
Regulamentação da remuneração das profissões. Popularidade legislativa.....	102

S

Segurança jurídica	49
Separação de poderes.....	44
Separação dos poderes. Autocontenção.....	90
Separação dos poderes. Jurisprudência do STF.....	85

T

Tailaine Cristina Costa	99
-------------------------------	----

V

Votos divergentes.....	114
------------------------	-----

Carlos Enrique Arrais Caputo Bastos, presidente (2022-2023) e ex-vice-presidente (2021) do Instituto Brasileiro de Direito Parlamentar - PARLA. Advogado.

Renan Guedes Sobreira, vice-presidente (2022-2023) e ex-presidente (2021) do Instituto Brasileiro de Direito Parlamentar - PARLA. Servidor público.

Este é o segundo volume da série, promovida pelo Instituto Brasileiro de Direito Parlamentar - PARLA, de estudos parlamentares a partir de decisões do Supremo Tribunal Federal. Contando com cinco artigos analíticos, organizados em ordem cronológica de propositura das ações, pretende-se fomentar o estudo do Direito Parlamentar à luz da jurisprudência da Suprema Corte brasileira.



O presente trabalho dá continuidade à série de publicações do Instituto Brasileiro de Direito Parlamentar, sendo redigido por seus Associados, a fim de cumprir uma das missões estatutárias: estimular e contribuir com a produção acadêmica de qualidade no âmbito do Direito Parlamentar.

A abordagem aqui proposta é a analítico-jurisprudencial, inovando duplamente na doutrina brasileira. Primeiramente, pelos temas analisados que são frequentemente esquecidos na academia nacional. Em segundo lugar, por conjugar a doutrina especializada com a análise de casos práticos.

Ao entregar esta obra à comunidade acadêmica nacional, espera-se que ela seja o ponto de partida de debates de qualidade neste campo do saber jurídico.

