



FACULDADES INTEGRADAS DE PONTA PORÃ
Roberto Lima Júnior

**Forma de composição do Supremo Tribunal Federal
frente ao Princípio da Divisão dos poderes**

Ponta Porã
2017

Roberto Lima Júnior

**Forma de composição do Supremo Tribunal Federal frente
ao Princípio da Divisão dos poderes**

Trabalho de Conclusão apresentado à Banca Examinadora das Faculdades Integradas de Ponta Porã, como exigência parcial para obtenção do título de Bacharel em direito.

Orientador: Prof. Arquimedes Alez Jara.

Ponta Porã
2017

Roberto Lima Júnior

**Forma de composição do Supremo Tribunal Federal frente
ao Princípio da Divisão dos poderes**

Trabalho de Conclusão apresentado à Banca Examinadora das Faculdades Integradas de Ponta Porã, como exigência parcial para obtenção do título de Bacharel em direito.

BANCA EXAMINADORA

Orientador(a): Prof.
Faculdades Integradas de Ponta Porã

Prof. Me. Componente da Banca
Instituição a qual pertence

Prof. Dr. Componente da Banca
Instituição a qual pertence

Ponta Porã, de _____ de _____.

Dedico este trabalho a minha
família e amigos.

AGRADECIMENTOS

Logo de início, agradeço a Deus que nos dá força para lutarmos.

Agradeço a minha família, sempre presente, prestando todo tipo de apoio.

Razões são várias para agradecer os amigos e colegas, os quais, resumidamente, me apoiaram nesta empreitada.

Agradeço ao meu orientador por todas as dicas e principalmente por ser uma pessoa de caráter e conhecimento admirável, nunca deixando que a humildade e paciência o desacompanhasse, um exemplo para todo o operador do direito.

EPÍGRAFE

"Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição."

Artigo 1º, parágrafo único, da Constituição Federal do Brasil (1988).

Lima Júnior, Roberto. Forma de composição do Supremo Tribunal Federal frente ao Princípio da Divisão dos poderes (40 folhas). Trabalho de Conclusão do curso de Direito – Faculdades Integradas de Ponta Porã, Ponta Porã, 2017.

RESUMO

Este trabalho foi realizado com a finalidade de demonstrar como é composto o Supremo Tribunal Federal, indicar sua função principal, bem como os requisitos para que uma pessoa possa ser membro do órgão mencionado. Além disso, será demonstrada sua origem histórica, como era tratado nas constituições anteriores, a fim de verificar se algo mudou em relação a antes. Ainda, será destacado como funciona o princípio da divisão dos poderes no Brasil, sua origem histórica e implicações práticas que impinge, no que toca ao funcionamento do Poder Judiciário no Brasil, referindo-se ao Supremo Tribunal Federal. Por fim, para dar maior riqueza ao trabalho, o sistema de composição do Supremo Tribunal Federal foi comparado com o de alguns outros países, tais como Portugal e Itália, a fim de verificar qual o sistema mais atende aos princípios máximos adotados pela maior parte dos países ocidentais, tal como a Divisão dos Poderes e Democracia. Será observado qual dos países adota o sistema mais democrático de formação do Supremo Tribunal Federal, com base no direito comparado.

Palavras-chave: Divisão dos Poderes. Direito Comparado. Poder Judiciário. Independência. Imparcialidade.

Lima Júnior, Roberto. System of indication of the members of the Federal Supreme Court against the Principle of Division of powers. (40 folhas). Trabalho de Conclusão de Curso (Direito) – Faculdades Integradas de Ponta Porã, Ponta Porã, 2017.

ABSTRACT

This work was done with the purpose of demonstrating how the Federal Supreme Court is composed, indicate its main function, as well as the requirements for the creation of a member of the body. In addition, it will be presented its historical origin, as was treated in previous constitutions, an end to verification if something has changed compared to before. It is not yet Brazil, its historical origin and practical implications that impugn, regarding the functioning of the judiciary in Brazil, referring to the Supreme Federal Court. Finally, to give greater wealth to the work, the system of composition of the Federal Supreme Court was compared with that of some other countries, such as Portugal and Italy, a verification check with the system more accessible to the maximum principles adopted by most of the Western countries, such as the Division of Powers and Democracy. It will be observed which country adopts the most democratic system of formation of the Federal Supreme Court, based on comparative law.

Key words: Division of Powers. Comparative law. Judicial power. Independence. Impartiality.

SUMÁRIO

Introdução	12-13
Capítulo 1 - PRINCÍPIO DA DIVISÃO DOS PODERES	
1.1 Origem histórica....	15-16
1.2 Conceito e Fundamento do princípio da divisão dos poderes como fundamento da República Federativa do Brasil	16-18
1.3 Justiça e o Estado Democrático Brasileiro	18-19
Capítulo 2 - DA FORMA DE COMPOSIÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO BRASIL	
2.1 Supremo Tribunal Federal - Histórico	21-22
2.2 Do sistema de indicação dos Ministros do Supremo Tribunal Federal de acordo com as constituições brasileiras	22
2.2.1 Da Constituição de 1891	22-23
2.2.2 Da Constituição de 1934	23-24
2.2.3 Da Constituição de 1937	24-25
2.2.4 Da Constituição de 1946	25
2.2.5 Da Constituição de 1967	25-26
2.2.6 Da Constituição de 1988	26-27
2.3 Dos requisitos para ser membro do STF.....	27-28
2.4 Da problemática do atual sistema de indicação dos ministros do STF frente aos princípios da separação dos poderes e da democracia	28-30
Capítulo 3 - COMPARAÇÃO DE NOSSO SISTEMA DE COMPOSIÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL COM O DE OUTROS PAÍSES	
3.1 Do modelo italiano	32
3.2 Do modelo português	32-33
3.3 Comparação dos sistemas de composição das suprema corte estrangeiras frente ao brasileiro	33-34
Conclusão	35-36
Procedimentos Metodológicos	37

Análise e discussão dos resultados	37
Referências bibliográficas	38-40

1. INTRODUÇÃO

Este trabalho visa demonstrar o atual sistema de composição do Supremo Tribunal Federal, verificando se este atende ao princípio da Divisão dos Poderes e aos princípios democráticos, tais como a justiça do povo e sua soberania.

Será exposta a evolução histórica do princípio da divisão dos poderes, bem como do sistema de composição/indicação dos Ministros do Supremo Tribunal Federal.

A origem histórica do Supremo Tribunal Federal, sua evolução de acordo com as constituições, bem como sua principal função será indicada no trabalho, a fim de dar contexto ao tema em discussão.

O sistema de composição acima referido será comparado com o de outros países, a fim de indicar qual melhor atende tais princípios.

Os requisitos para investidura no cargo serão verificados, igualmente será analisado se tais requisitos são suficientes para garantirem a efetivação dos direitos do povo brasileiro, ou seja, se atendem ou não aos princípios de um Estado democrático de direito.

Vale consignar que o tema é bastante sensível, considerando que atualmente já há projetos de lei com objetivo de mudar o atual sistema de indicação dos Ministros do Supremo Tribunal Federal.

Ora, o chefe do poder executivo é quem indica os ministros da mais alta corte do Poder Judiciário do país. Não há requisitos objetivos qualificativos para sua escolha, como por exemplo, ser bacharel em direito ou exercer atividade jurídica. Nota-se uma tendência de que a escolha seja única e exclusivamente política. O povo, no caso, com certeza não estaria sendo beneficiado, caso a indicação for desse modo.

Diante do exposto, nota-se que o tema é atual e já está sendo tema de modificação no ordenamento jurídico, sob os fundamentos acima elencados, pois, do modo como é feito hoje, a escolha dos ministros, se mostra excessivamente antidemocrática, uma escolha política, que não tem fundamento nos princípios que regem a democracia, conforme será exposto no presente trabalho, sempre com enfoque nos princípios democráticos de direito e a divisão de poderes.

Além disso, é fato que um jurista pode fundamentar sua decisão de várias

formas diante de um caso concreto, a fim de decidir de um modo ou de outro, o que torna possível um voto tendencioso a favor daquele que o colocou no cargo de membro, disfarçado através de uma fundamentação jurídica.

EPÍGRAFE

"São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário."

Artigo 2º, *caput*, da Constituição do Brasil (1988)

1. PRINCÍPIO DA DIVISÃO DOS PODERES

1.1 - Origem histórica

O poder judiciário, outrora confundido com um soberano, responsável pelo julgamento, governo e elaboração de leis de um Estado, muitas vezes eivado de parcialidade, hoje, ao menos teoricamente, se reveste de características que o constituem em um poder autônomo, sem interferências de ordem econômica ou política.

A origem de tal princípio remonta a Grécia Antiga, com as obras dos grandes filósofos da época, em que idealizaram um Estado ideal repartido em funções distintas, a fim de evitar-se a concentração do poder.

No ano de 1600, na efervescência do iluminismo, surge John Locke, com seus pensamentos e ideais liberais, que se opunha aos regimes absolutistas. Nesse sentido, ensina Brecho Mota:

De acordo com sua teoria, os homens viviam antes num estado natural em que prevaleciam a liberdade e a igualdade absoluta, sem o controle de nenhuma espécie de governo. A única lei existente era a da natureza, isto é, cada indivíduo punha em execução sua própria lei para proteger seus direitos naturais: vida, liberdade e propriedade. Como cada um estabelecia sua vontade, o resultado final acabaria sendo o caos. (BRECHO; BRAICK, 1997, p. 254.)

A partir de então, no século XVIII, com o estopim da Revolução Francesa e a teoria de Montesquieu sobre a divisão dos poderes, tal princípio passa a ser constitucionalizado pelos Estados soberanos. Aliás, foi ele quem idealizou corretamente como seria essa divisão, a entendendo como divisão funcional dos poderes do Estado.

Conforme visto, Montesquieu não foi o criador de tal princípio, mas sim, ele atribuiu precisão as teses já elaboradas, sobre o que seria essa tripartição dos poderes. Segundo André Ramos Tavares: “a idéia que prevaleceu foi a de que a

Separação dos Poderes, como doutrina política, teve sua origem na obra de Montesquieu.” (TAVARES, 2006, p. 859).

Montesquieu, analisando o princípio em discussão, adicionou a função Judicial do Poder, com características de imparcialidade e independência frente aos demais. Tudo isso, com a finalidade de evitar o abuso de poder, por parte de seu detentor. Montesquieu, em sua obra, leciona que:

Estaria tudo perdido se um mesmo homem, ou um mesmo corpo de principais ou de nobres, ou do Povo, exercesse estes três poderes: o de fazer as leis; o de executar as resoluções públicas; e o de julgar os crimes ou as demandas dos particulares. (MONTESQUIEU, 1987, p.163)³.

A divisão dos poderes foi adotada pelo Estado brasileiro, o que não é uma surpresa, pois, um país, nos dias atuais, que não adota tal sistema dificilmente teria sua legitimidade reconhecida internacionalmente, e, por certo, sofreria graves sanções internacionais, conforme será visto em tópico apropriado.

1.2 - Conceito e Fundamento do princípio da divisão dos poderes como fundamento da República Federativa do Brasil

José Afonso da Silva, (2005 p. 90), comentando o título I, da Constituição da República Federativa do Brasil em vigência, no que pertine a palavra 'Princípio', dispara que Princípio exprime a noção de "mandamento nuclear de um sistema"⁴.

Diante desse conceito trazido pelo autor José Afonso da Silva, observa-se que o Brasil adotou explicitamente em seu artigo 2º, *caput*, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 a tripartição dos poderes, assim sendo, pode-se concluir que o princípio em tela se trata de um dos pilares do Estado brasileiro.

O fundamento do princípio em comento, como se nota, está elencado explicitamente na Constituição brasileira. Tamanha a importância do tema que, na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, consta em seu artigo 17, *caput*, que um Estado que não adotasse a separação dos poderes deve ser considerado um Estado sem Constituição, ou seja, sem reconhecimento

internacional.

A teoria da divisão dos poderes surge em contraposição ao absolutismo, com a revolução francesa, inspirada no livro de Montesquieu, *Do Espírito das Leis*, obra em que demonstra quais são as principais funções do Estado, sendo elas a de legislar, administrar/executar e julgar, funções estas que devem ser exercidas por órgãos/pessoas diferentes.

Através dessa divisão de tarefas, entende-se que haveria um controle do poder pelo próprio poder, pois, parte-se da premissa, obtida historicamente, de que o poder concentrado tende a corromper-se, por ausência de limites.

Tal divisão também é conhecida como sistema de freios e contrapesos, que tem por finalidade conter os abusos dos outros poderes para manter o equilíbrio. Podemos citar como exemplo o judiciário, que, ao declarar a inconstitucionalidade de uma norma, trata-se o ato de um freio ao ato do Poder Legislativo, o qual poderia conter uma arbitrariedade. Nesse segmento, o contrapeso seria que todos os poderes possuem funções distintas, de modo que não haja uma hierarquia entre eles, fazendo com que se tornem harmônicos e independentes.

Essa divisão clássica se dá até hoje na maioria dos Estados, e está consolidada pelo artigo 16 da Declaração Francesa dos Direitos do Homem e do Cidadão (1789) e prevista no artigo 2º da nossa Constituição Federal, sendo divididas e especificadas as funções de cada poder.

Vale ressaltar que, a doutrina evoluiu no que toca a definição da expressão "divisão de poderes", a fim de lhe retirar a ideia de fragmentação do Estado soberano, mas sim objetivando traduzir o complexo de órgãos, os quais, dentro de suas atribuições conferidas por meio da Constituição, representem o poder do Estado, cuja unidade permanece, apenas as funções são atribuídas a entes diferentes.

Nesse sentido, vale trazer a tona o trecho da obra do jurista Del Vecchio, que ensina:

Com superior eficácia exprimiu Montesquieu esse conceito (da divisão de poderes) em sua obra sobre o Espírito das Leis: deixa de haver liberdade sempre que na mesma pessoa ou no mesmo corpo o Poder Executivo está reunido ao Legislativo... nem tampouco há liberdade, se o Poder Judiciário não estiver

separado do Executivo e Legislativo. Conquanto não seja de todo exata a maneira como trata desta matéria, assiste a Montesquieu o mérito de ter posto em relevo o princípio, impropriamente denominado, da divisão dos Poderes e que com maior rigor se poderia chamar de 'distinção das funções' (DEL VECCHIO, 1957).

Com base na exposição acima, a expressão divisão de poderes, apesar de ter sido extremamente consagrada e usual no meio jurídico, se mostra um pouco incorreta quando analisada detidamente, mostrando-se a expressão divisão funcional do poder a expressão mais correta.

Ora, fixados tais entendimentos, nota-se que o poder judiciário, para que seja dotado de legitimidade, quanto aos seus jurisdicionados, deve prestar-se ao povo, à sociedade. Isto é, para o Judiciário, atuar com imparcialidade, defendendo os preceitos consagrados na constituição e aplicando a justiça nos casos concretos que julgarem.

Nos dias atuais, há uma pressão internacional sobre a legitimidade de um poder instituído sobre determinado território, quanto ao fato de que se o tal atende aos princípios basilares de uma democracia, bem como os direitos humanos. Ora, um governo que não atende a vontade do povo, que é o poder constituinte originário, é ilegítimo. Um Estado que não adota a divisão dos poderes em sua constituição é considerado como "sem constituição", conforme declaração dos direitos do homem e do cidadão, já citada.

Assim, conclui-se que o princípio em discussão é de vital importância para o funcionamento/reconhecimento de um Estado, sendo que, tal divisão de competências, se efetiva, faz com que o Estado atue dentro do esperado pelo cidadão, seja bem administrando, bem legislando e bem aplicando a lei (imparcialmente).

1.3 - Justiça e o Estado Democrático de Direito Brasileiro

Podemos nos indagar o que o tópico denominado justiça tem a ver com o tema em análise, porém, ao verificarmos detidamente, justiça é um tema que está umbilicalmente ligado a noção de divisão dos poderes e do sistema de indicação dos

Ministros do Supremo Tribunal Federal.

O operador do direito não pode deixar passar despercebido que justiça possui supedâneo jurídico constitucional em nosso ordenamento jurídico, não sendo apenas um conceito abstrato retirado do que a norma exprime.

Pois bem, passemos a conceituar justiça, que, de acordo com seu significado etimológico, representa: "princípio e atitude que consiste no respeito aos direitos de cada um e na atribuição daquilo que é devido a cada pessoa" (Dicionário de Língua Portuguesa Houaiss, 4º edição, 2010).

De posse de tal conceito, observamos que no artigo 2º, Inciso I, da Constituição Federal de 1988, consta como um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, construir uma sociedade livre, justa e solidária, conforme a seguir transcrito:

(...)

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;

(...)

Assim sendo, forçoso concluir que as instituições brasileiras devem ter como objetivo e base para atuação a justiça, para que elas próprias e seus atos sejam dotados de legitimidade.

Isso posto, para finalizar a questão, o judiciário, no caso, o Supremo Tribunal Federal deve, de acordo com a constituição, atuar objetivando construir uma sociedade justa, de forma a atender os anseios dos detentores do poder constituinte originário, o povo.

EPIGRAFE

"Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:" (...).

Artigo 102, *caput*, da Constituição Federal de 1988.

2. DA FORMA DE COMPOSIÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO BRASIL

2.1 Supremo Tribunal Federal - Histórico

Através da Proclamação da República, com a promulgação da Constituição brasileira do ano de 1891, era previsto em seu artigo 55, foi criado o Supremo Tribunal Federal, vejamos o conteúdo do artigo:

Art 55 - O Poder Judiciário, da União terá por órgãos um Supremo Tribunal Federal, com sede na Capital da República e tantos Juizes e Tribunais Federais, distribuídos pelo País, quantos o Congresso criar.

De acordo com Uadi Lammêgo Bulos (jurista), o Supremo Tribunal Federal é considerado o guardião das Constituições, pelo que, trata-se do ente mais delicado ao regime republicano, tendo em vista que, em tese, foi criado para ser imune às influências da desordem, de interesse pessoal, político ou social, devendo atuar com imparcialidade nos julgamentos e pareceres que realizar. Além disso, Uadi Lammêgo Bulos indica quais as funções designadas a Corte Suprema, vejamos:

Incumbem-lhe, preponderadamente, as seguintes missões: fiscalizar a constitucionalidade das leis e dos atos normativos; emitir a última palavra nas questões submetidas ao seu veredito; primar pela regularidade do Estado Democrático de Direito, garantindo a separação dos Poderes; e defender a supremacia das liberdades públicas, dos direitos fundamentais, em face dos Poderes do Estado (BULOS, Uadi Lammêgo. Curso de Direito Constitucional. 9 edição revista e atualizada. De acordo com a Emenda Constitucional n. 83/2014, e os últimos julgados do Supremo Tribunal Federal. São Paulo; Saraiva, 2015. p. 1310).

Como pode ser observado, o Supremo Tribunal Federal nasce com uma

finalidade extremamente nobre e de vital importância para o Estado brasileiro, qual seja, a guarda da Constituição e do Regime Democrático de Direito. Para tanto, seria necessário que o órgão se revestisse de alguns atributos indispensáveis para bem exercer tais funções, tal como independência e imparcialidade.

Veremos em tópico oportuno que a independência e imparcialidade que os Ministros do STF necessitam está ameaçada por um sistema, que, no mínimo, deixa o cidadão brasileiro atemorizado, considerando a forma de composição do órgão.

2.2 Do sistema de indicação dos Ministros do Supremo Tribunal Federal de acordo com as constituições brasileiras

2.2.1 Da Constituição do Ano de 1891

Vejamos o que prelecionava a Constituição da República do ano de 1891, em seus artigos 48 e 56, sobre a indicação dos membros do Supremo Tribunal Federal.

Art 48 - Compete privativamente ao Presidente da República:

12º) nomear os membros do Supremo Tribunal Federal e os Ministros diplomáticos, sujeitando a nomeação à aprovação do Senado. Na ausência do Congresso, designá-los-á em comissão até que o Senado se pronuncie;

Art 56 - O Supremo Tribunal Federal compor-se-á de quinze Juizes, nomeados na forma do art. 48, nº 12, dentre os cidadãos de notável saber e reputação, elegíveis para o Senado.

Conforme analisado, havia disposição nesta Constituição, no sentido de que o Supremo Tribunal Federal era composto por 15 juizes, estes nomeados pelo Presidente da República, entre cidadãos elegíveis para o Senado Federal e de notável saber e reputação.

Ponto que destoa do modelo atual decorre do fato de que, nesta Constituição, o Senado Federal se manifestava posteriormente, apenas ratificando a nomeação por maioria simples.

2.2.2 Da Constituição do Ano de 1934

No que toca a Constituição de 1934, vale transcrever seus dispositivos que tratavam sobre a indicação e nomeação dos membros da mais alta corte do país. Vejamos:

Art 73 - A Corte Suprema, com sede na Capital da República e jurisdição em todo o território nacional, compõe-se de onze Ministros.

§ 1º - Sob proposta da Corte Suprema, pode o número de Ministros ser elevado por lei até dezesseis, e, em qualquer caso, é irredutível.

§ 2º - Também, sob proposta da Corte Suprema, poderá a lei dividi-la em Câmaras ou Turmas, e distribuir entre estas ou aquelas os julgamentos dos feitos, com recurso ou não para o Tribunal Pleno, respeitado o que dispõe o art. 179.

Art 74 - Os Ministros da Corte Suprema serão nomeados pelo Presidente da República, com aprovação do Senado Federal, dentre brasileiros natos de notável saber jurídico e reputação ilibada alistados eleitores, não devendo ter, salvo os magistrados, menos de 35, nem mais de 65 anos de idade.

A Constituição de 1934 modificou a denominação do Supremo Tribunal Federal, o indicando como Corte Suprema, além disso, reduziu o número de ministros (antes eram quinze) para onze, tal composição que poderia ser elevada através lei até o limite de dezesseis, por meio de proposta da própria Corte,

conforme artigo 73 desta Constituição.

Por fim, tal Constituição fixou limite mínimo de trinta e cinco e máximo de sessenta e cinco anos para a investidura, todavia, este requisito não se aplicava aos magistrados, fixou também idade para aposentadoria compulsória, qual seja, de setenta e cinco anos.

2.2.3 Da Constituição do Ano de 1937

Vale transcrever os artigos desta Constituição, relativos a indicação e nomeação dos membros da corte suprema, *in verbis*:

Art. 55 - Compete ainda ao Conselho Federal:

a) aprovar as nomeações de Ministros do Supremo Tribunal Federal;

Art 97 - O Supremo Tribunal Federal, com sede na Capital da República e jurisdição em todo o território nacional, compõe-se de onze Ministros.

Parágrafo único - Sob proposta do Supremo Tribunal Federal, pode o número de Ministros ser elevado por lei até dezesseis, vedada, em qualquer caso, a sua redução.

Art 98 - Os Ministros do Supremo Tribunal Federal serão nomeados pelo Presidente da República, com aprovação do Conselho Federal, dentre brasileiros natos de notável saber jurídico e reputação ilibada, não devendo ter menos de trinta e cinco, nem mais de cinqüenta e oito anos de idade.

Com esta Constituição, foi restabelecida a nomenclatura do Supremo Tribunal Federal, sendo mantidos os requisitos da constituição anterior, exceto no que toca a idade máxima para a investidura, fixando-a em cinquenta e oito anos.

Outro ponto que difere das constituições anteriores e da atual, ressaltando

fato de que a aprovação da nomeação do membro se dava por deliberação do Conselho Federal, órgão este que substituiu o Senado Federal no período do governo de Getúlio Vargas.

2.2.4 Da Constituição do Ano de 1946

Analisemos o que dispunha acerca da indicação e nomeação dos membros do STF, de acordo com a Constituição do ano de 1946, conforme transcrito abaixo.

Art 95 - Salvo as restrições expressas nesta Constituição, os Juízes gozarão das garantias seguintes:

(...)

§ 1º - A aposentadoria será compulsória aos setenta anos de idade ou por invalidez comprovada, e facultativa após trinta anos de serviço público, contados na forma da lei.

Art 99 - Os Ministros do Supremo Tribunal Federal serão nomeados pelo Presidente da República, depois de aprovada a escolha pelo Senado Federal, dentre brasileiros (art. 129, nº s I e II), maiores de trinta e cinco anos, de notável saber jurídico e reputação ilibada.

Pelo exposto, a Constituição de 1946 estabelecia que os membros do Supremo Tribunal Federal continuavam a ser nomeados pelo Presidente da República, sendo composto o órgão novamente por quinze ministros, devendo haver a aprovação pelo Senado Federal, por maioria simples, dentre brasileiros de notável saber jurídico e ilibada reputação, maiores de trinta e cinco anos de idade.

Por fim, a idade para aposentadoria compulsória foi fixada em setenta anos de idade, a qual perdurou até o ano de 2015, alterada com a Emenda Constitucional nº 88, de 2015.

2.2.5 Da Constituição do Ano de 1967

Vale transcrever o que dispunha a Constituição de 1967, no artigo 113, *caput* e parágrafo primeiro, a fim de analisarmos suas diferenças com o atual sistema de indicação e nomeação dos membros do Supremo Tribunal Federal brasileiro.

Art. 113 - O Supremo Tribunal Federal, com sede na Capital da União e jurisdição em todo o território nacional, compõe-se de 11 (onze) Ministros. (Redação dada pelo Ato Institucional nº 6, de 1969)

§ 1º - Os Ministros serão nomeados pelo Presidente da República, depois de aprovada a escolha pelo Senado Federal, dentre brasileiros natos, maiores de trinta e cinco anos, de notável saber jurídico e reputação ilibada.

A Carta Maior de 1967 trouxe algumas modificações, tais como, elevação da composição dos membros do Supremo Tribunal Federal, de onze ministros para dezesseis, posteriormente alterada, por meio de Ato Institucional, reduzindo o número para onze, novamente.

Em relação aos demais pontos, manteve esta Constituição o mesmo sistema de composição do órgão, proposto pela Constituição de 1946.

2.2.6 Do atual sistema - Constituição do Ano de 1988

A respeito do tema, transcreve-se o que preleciona nossa atual Constituição (CRFB/88):

Art. 101. O Supremo Tribunal Federal compõe-se de onze Ministros, escolhidos dentre cidadãos com mais de trinta e cinco e menos de sessenta e cinco anos de idade, de notável saber jurídico e reputação ilibada.

Parágrafo único. Os Ministros do Supremo Tribunal Federal serão nomeados pelo Presidente da República, depois de

aprovada a escolha pela maioria absoluta do Senado Federal.

Art. 12. São brasileiros:

(...)

§ 3º São privativos de brasileiro nato os cargos:

(...)

IV - de Ministro do Supremo Tribunal Federal.

Nossa atual Constituição Federal preleciona que o Supremo Tribunal Federal compõe-se de onze ministros, escolhidos e nomeados pelo Presidente da República, após a aprovação pelo Senado Federal, desta vez, por maioria absoluta dos votos.

O escolhido deve ser brasileiro nato, com idade superior a de trinta e cinco anos e inferior a de sessenta e cinco, de notável saber jurídico e reputação ilibada.

Por fim, a investidura tem caráter vitalício, sendo que, a aposentadoria compulsória se dá aos setenta e cinco anos de idade, conforme artigo 40, inciso II, da Constituição da República Federativa do Brasil.

2.3 Dos Requisitos para ser nomeado membro do Supremo Tribunal Federal

De acordo com o artigo 101, *caput*, da Constituição Federal de 1988, o Supremo Tribunal Federal é composto por onze membros, os quais, depois de empossados, tornam-se ministros com vitaliciedade. Nesse sentido, transcrevemos o artigo supracitado:

Art. 101. O Supremo Tribunal Federal compõe-se de onze Ministros, escolhidos dentre cidadãos com mais de trinta e cinco e menos de sessenta e cinco anos de idade, de notável saber jurídico e reputação ilibada.

No que toca aos requisitos previstos na constituição para ser ministro do STF, são cinco, quais sejam: ser brasileiro nato; idade entre trinta e cinco até sessenta e cinco; estar no gozo de todos os direitos políticos; ter um notável saber jurídico (requisito vago); e ter a reputação ilibada, conforme podemos observar do

artigo citado acima (artigo 101, *caput*, da Constituição Federal/88).

Em continuidade, qualquer um que preencher, cumulativamente, os requisitos acima expostos poderão ser escolhidos, de forma livre, pelo Presidente da República, sendo que, a pessoa escolhida deverá ser sabatinada pelo Senado Federal, devendo obter aprovação de maioria absoluta de seus membros.

Após essa sabatina, o Chefe do Poder Executivo (Presidente da República) poderá nomear o Ministro. Vale lembrar que, não se aplica ao Supremo Tribunal Federal o quinto constitucional (artigo 94, *caput*, da Constituição Federal de 1988), fato do qual decorre a conclusão de que não há a obrigatoriedade de se ter ministros que sejam do Ministério Público e da advocacia.

Ademais, como bem observado por Alexandre de Moraes:

“(...) não exige para seus membros a obrigatoriedade do bacharelado em Ciências Jurídicas, e tampouco que seus membros sejam provenientes da magistratura, apesar da obrigatoriedade de notável saber jurídico.” (MORAES, Alexandre de. Direito constitucional. 11^a ed. São Paulo: Atlas, 2002, p. 462).

Pelo que foi exposto, é fácil concluir que não é difícil encontrar brasileiros que preencham esses requisitos mínimo, de modo que estejam aptos a concorrer ao cargo de Ministro do Supremo Tribunal Federal, a mais alta corte do país.

Nesse sentido, o tema é polêmico no país, no que toca a atual forma de composição do Supremo Tribunal Federal, considerando a polêmica envolvendo o ex-Chefe do Poder Executivo, quem seja, Fernando Henrique Cardoso, o qual indicou o então Advogado-Geral da União, Gilmar Mendes, para ocupar a cadeira do ministro.

Tais circunstâncias demonstram que o sistema não está de acordo com os princípios democráticos de direito, ofendendo a harmonia dos poderes, conforme será exposto adiante.

2.4 DA PROBLEMÁTICA DO ATUAL SISTEMA DE COMPOSIÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL FRENTE AOS PRINCÍPIOS DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA DEMOCRACIA

Democracia, em sentido etimológico, significa governo do povo ou governo da maioria. O Estado Democrático, por sua vez, hodiernamente se apresenta como um regime político.

O Estado Democrático de Direito é um pilar do Estado, estando imbricado em sua própria constituição, como podemos observar do artigo 1º, *caput* e parágrafo único do mesmo artigo, vejamos:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

(...)

Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.

Como se pode observar, a democracia é a base do Estado brasileiro, se consubstanciando em um Estado Democrático de Direito. Vicente Paulo e Marcelo Alexandrino (Direito Constitucional Descomplicado, 15º Edição, pg. 89) indica que Democracia é o governo do povo, pelo povo e para o povo, sendo que, os elementos essenciais do regime democrático são: princípio da maioria, o princípio da liberdade e o princípio da igualdade.

Em relação ao regime político, Vicente Paulo e Marcelo Alexandrino (Direito Constitucional Descomplicado, 15º Edição, pg. 89)¹⁶, assenta que o regime político do Brasil constitui-se em Estado Democrático de Direito, relacionado diretamente a necessidade de que seja assegurada a participação popular no exercício do poder, que deve ter por finalidade alcançar a igualdade material entre os indivíduos.

De posse de tais conhecimentos, chegando ao cerne da questão, que é o sistema de indicação/nomeação dos ministros do Supremo Tribunal Federal, notamos, através de uma análise até mesmo superficial, que pairam dúvidas sobre a higidez de tal processo.

O Artigo 16, da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de

1789, preleciona que um Estado que não adota a divisão dos poderes deve ser considerado um país sem constituição.

Ora, o chefe do poder executivo é quem indica os ministros do STF. Não há requisitos objetivos para sua escolha, como por exemplo, ser bacharel em direito ou exercer atividade jurídica. Nota-se uma tendência de que a escolha seja única e exclusivamente política. O povo, no caso, com certeza não estaria sendo beneficiado, caso a indicação for desse modo.

Sobre o tema, importante salientar que, atualmente, há diversas propostas de emenda à Constituição visando alterar o processo de indicação dos ministros, através das propostas de emenda à Constituição nº 342, de 2009 e 449, de 2014, que atualmente se encontram em tramitação na Câmara dos Deputados.

Ao proferir uma decisão, o membro do STF pode optar por retribuir a nomeação realizada pelo Presidente da República, ou mesmo por estar alinhado a mesma linha ideológica, ferindo, assim, a imparcialidade do poder judiciário, de forma questionável.

Seguindo o raciocínio, os Ministros, devido aos seus conhecimentos jurídicos e assessoria, pode muito bem fundamentar seu voto/decisão de um modo ou de outro, contrário ou não ao tema em que se estiver analisando.

Desse modo, a Constituição Federal perde sua essência, ou seja, deixa de ser a expressão da soberania popular, passando a ser o que os Ministros do Supremo Tribunal Federal dizem que ela é, a fim de retribuir a indicação feita pelo Chefe do Poder Executivo, o que é extremamente questionável.

Como é sabido, o Poder Judiciário é o único não eleito (em regra concurso público, exceto para o Supremo), o qual tem a missão de controlar os limites constitucionais dos outros poderes e resguardar/garantir a soberana vontade do povo positivada na Constituição, por meio do poder constituinte originário, e não através da vontade dos representantes da população, no exercício do Poder Constituinte Derivado. Desta forma, chega-se a óbvia conclusão de que a forma de composição do Supremo (STF) deveria ser jurídica e não política, como ocorre ou pode ocorrer no Brasil.

EPÍGRAFE

“O direito comparado é um instrumento essencial de cultura geral para o jurista, porque sem ele, como sem a história da qual ele é complemento e homólogo, sem ele não é possível chegar a conclusões que ultrapassam a porta do direito particular e não se pode encontrar a universalidade que postula toda verdadeira ciência”.¹⁷

René David (1950, p. 683-684).

3. COMPARAÇÃO DE NOSSO SISTEMA DE COMPOSIÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL COM O DE OUTROS PAÍSES

Um ponto que contribuirá bastante para a análise do sistema de indicação dos Ministros do Supremo Tribunal Federal será através da comparação com o sistema de outros países, neste caso, será analisado o modelo italiano e português.

Verificaremos que todos são diferentes, sendo que, poderá se chegar a conclusão de qual atende, em maior ou menor grau, o princípio da divisão dos poderes, no que toca a atingir seu objetivo (harmonia e independência), sob o prisma de efetivar a finalidade do poder judiciário na sociedade, que é a de fazer justiça.

3.1 Do modelo italiano

Constitui-se a Corte Constitucional da Itália de quinze membros, dentre os quais um terço é indicado pelo Parlamento italiano, um terço pelo Presidente da República e um terço pelas cortes superiores do país, para investidura de nove anos, vedada a recondução.

Devem os integrantes da Corte ser escolhidos dentre magistrados da jurisdição superior ordinária ou administrativa, advogados e professores universitários com, ao menos, vinte e cinco anos de exercício profissional, inexistindo limites mínimo e máximo de idade para a investidura no cargo (ITÁLIA. Constituição da República Italiana, 1947, e RIBEIRO, R. S. O Processo de Indicação dos Ministros do Supremo Tribunal Federal: uma análise crítica. Brasília: Núcleo de Estudos e Pesquisas/CONLEG/Senado, Maio/2015 (Texto para Discussão nº 174).

3.2 Do modelo português

O Tribunal Constitucional de Portugal compõe-se de treze juízes, dentre os quais dez são eleitos pela Assembleia da República e três são escolhidos pelo próprio Tribunal, para um mandato de nove anos, vedada a recondução.

Dentre os membros integrantes da Corte, ao menos seis são escolhidos dentre os juízes dos outros tribunais portugueses, ao passo que as demais nomeações devem recair sobre juristas, inexistindo limites mínimos e

máximos de idade ou aposentadoria compulsória (PORTUGAL. Constituição da República Portuguesa, 1976, e RIBEIRO, R. S. O Processo de Indicação dos Ministros do Supremo Tribunal Federal: uma análise crítica. Brasília: Núcleo de Estudos e Pesquisas/CONLEG/Senado, Maio/2015 (Texto para Discussão nº 174).

3.3 Comparação dos sistemas de composição das Supremas Cortes estrangeiras frente ao modelo brasileiro

Ora, no Brasil, conforme já exposto, o Poder judiciário não participa de sua própria composição quando se fala em Supremo Tribunal Federal. De fato, este ponto põe em cheque sua independência, desestabilizando a harmonia das demais funções do Estado, tendo em vista que as indicações não obedecem requisitos suficientes para tornar a escolha/nomeação democrática.

Segundo estudo publicado pelo Núcleo de Pesquisa do Senado Federal brasileiro, realizado no ano de 2015, o atual sistema brasileiro não é o mais democrático, quando comparado com o da Itália, por exemplo, nesse sentido:

Não obstante, e tendo em vista os modelos adotados nos países objeto de estudo, conclui-se que o sistema italiano se apresenta como o mais democrático e equilibrado, uma vez que garante a participação igualitária dos três Poderes na composição da Corte Constitucional. ¹⁹

O que se pode extrair de nosso sistema, quando comparado aqueles acima demonstrados (italiano e português), verificamos que o nosso sistema é o único em que o poder judiciário não participa da própria formação dos membros da corte suprema.

Trata-se de uma patente violação a divisão dos poderes, considerando que a participação fica a par apenas do Poder Executivo e Legislativo (Senado Federal), sem participação do próprio Poder Judiciário.

Considerando as competências delineadas no artigo 102, inciso I e suas alíneas, da Constituição Federal de 1988, em que consta a competência para julgar os Senadores e Presidente da República (além de outros, como Ministros, etc.) em

caso da prática de crimes, é certo que há uma suspeição, tendo em vista que a parcialidade de quem está sendo nomeado como membro do Supremo Tribunal Federal pode ser afetada, em razão da escolha meramente política, sem respaldo em requisitos objetivos.

Desse modo, surge a necessidade de mudança na forma de compor a Suprema Corte, por exemplo, efetivando maior participação dos outros poderes da república em sua composição, seguindo o modelo europeu de se compor um tribunal constitucional, com participação do Poder Judiciário, como foi visto nos modelos italiano e português, assim como foi proposto em propostas de emenda a constituição que estão tramitando no Congresso Nacional.

CONCLUSÃO

Por todo o exposto, conclui-se que a realidade do Brasil denota uma influência demasiadamente exagerada do Poder Executivo exercida sobre o Poder Judiciário, fato que põe em risco o funcionamento do sistema de freios e contrapesos (checks and balances), denegrindo o Estado Democrático de Direito brasileiro.

Diante disso, deve-se desconcentrar o Poder que o Executivo atualmente possui, eis que exacerbado, concentrado na mão do Presidente da República, se imiscuindo na composição do Supremo Tribunal Federal.

Como podemos observar, há países em que o sistema é mais democrático, como no caso de Portugal, em que o Poder Judiciário tem autonomia para indicar ao menos parte dos integrantes da Corte Suprema.

Além disso, novos critérios devem ser estabelecidos como requisitos para ser indicado como ministro do Supremo Tribunal Federal, a fim de atender a divisão dos poderes e se tornar democrática a indicação, exemplo desses requisitos seriam já ter sido membro de órgão do Poder Judiciário, o que daria mais credibilidade a indicação.

Vale ressaltar que, um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil não está sendo atendido nesse atual sistema, que é fato de o Estado ter a missão de construir uma sociedade justa.

Nesse sentido, como sabemos, o Supremo Tribunal Federal, imbuído de julgar aqueles que possuem foro de prerrogativa de função (tal como Presidente da República, Senadores, etc.), além do dever de guarda da constituição, é composto através daqueles que um dia poderão ser julgados pelos Ministros, o que nos permite duvidar da higidez de tal modelo.

Assim sendo, os próprios políticos são quem escolhem seus juízes, tendo em vista a ausência de requisitos que possam superar uma escolha meramente política para ocupar o cargo de Ministro do Supremo Tribunal Federal, a mais alta corte do país, a qual deveria ser o exemplo da sociedade sobre higidez em todos os seus processos, inclusive de composição.

Por todo o exposto, alternativa não resta para que, a fim de se evitar a suspeição dos Ministros, a fim de efetivar a independência dos poderes, o sistema de composição do Supremo Tribunal Federal deve ser modificado, a fim de atender ao princípio da separação dos poderes e atender o mandamento constitucional de

construir uma sociedade justa.

O modo de solução desse problema seria através de elaboração de requisitos que justifiquem a nomeação do ministro (a escolha deve ser em prol da população, ou seja, democrática) e por meio da participação do poder judiciário nesse processo, exemplo desses requisitos, por exemplo, que 1/3 dos membros deveriam pertencer a carreira da magistratura, caso contrário, devesse possuir doutorado no ramo do direito, dentre muitos outros que poderiam ser citados.

Tais requisitos daria maior segurança jurídica aos jurisdicionados da Suprema Corte, a qual, atualmente, está sendo muito questionada e requisitada, principalmente quando se trata de julgamento de políticos que possuem foro privilegiado por prerrogativa de função.

PROCEDIMENTOS METODOLÓGICOS

O tipo de pesquisa aplicado foi o descritivo e explicativo, por meio de consulta a doutrinas, artigos e Leis, a fim de apontar as características do modelo de composição do Supremo Tribunal Federal, explicando implicações práticas, considerando ainda a separação dos poderes, comparando o sistema supracitado com o de outros países (Itália e Portugal).

ANÁLISE E DISCUSSÃO DOS RESULTADOS

Os resultados do presente trabalho foram qualitativos, pois, demonstra-se que as normas regentes do sistema de indicação e nomeação dos Ministros do STF não atendem aos princípios democráticos de direito.

Chega-se a esta conclusão porque o Poder Executivo está com poder em excesso, além de interferir no poder legislativo exacerbadamente através de medidas provisórias, o Chefe do Poder Executivo também tem o poder de indicar aqueles que devem fazer parte do corpo do Supremo Tribunal Federal.

Tal indicação, na maior parte das vezes, é meramente política, sendo que, é óbvio que um membro do Supremo Tribunal Federal, com todo suporte que possui (assessoria, etc), pode tomar decisões jurídicas do modo como quiser, pois fundamentação há para tudo, mas uma decisão imparcial, justa, não se chega desse modo. A uma decisão justa somente se chegaria em caso de os Ministro estivessem ali porque realmente mereceram (independência que resulta na imparcialidade), sem ter vínculo com o Poder Executivo (em nosso caso, com o Presidente da República).

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AFONSO DA SILVA, José. Curso de Direito Constitucional Positivo. 25 Edição, Malheiros Editores LTDA, São Paulo/SP.

BRECHO; BRAICK, História das cavernas ao terceiro milênio. São Paulo: Moderna, 1997.

BULOS, Uadi Lammêgo. Curso de Direito Constitucional. 9 edição revista e atualizada. De acordo com a Emenda Constitucional n. 83/2014, e os últimos julgados do Supremo Tribunal Federal. São Paulo; Saraiva, 2015.

Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, 1891. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm. Acesso em 10.10.2017.

Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, 1934. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm. Acesso em 10.10.2017.

Constituição dos Estados Unidos do Brasil, 1937. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm. Acesso em 10.10.2017.

Constituição dos Estados Unidos do Brasil, 1946. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm. Acesso em 10.10.2017.

Constituição da República Federativa do Brasil, 1967. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm. Acesso em:

10.10.2017.

Constituição da República Federativa do Brasil, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm. Acesso em 10.10.2017.

DAVID, René. Le droit comparé enseignement de culture générale. Revue Internationale de Droit Comparé, Paris, a. 12, n. 4. out./dez. 1950.

Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, 1789. Disponível em: <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Documentos-antiores-%C3%A0-cria%C3%A7%C3%A3o-da-Sociedade-das-Na%C3%A7%C3%B5es-at%C3%A9-1919/declaracao-de-direitos-do-homem-e-do-cidadao-1789.html>. Acesso em: 05/10/2017.

DEL VECCHIO, Giorgio. Teoria do Estado. Tradução de Antonio Pinto de Carvalho. São Paulo: Editora Saraiva, 1957. pg. 55-56.

Dicionário de Língua Portuguesa Houaiss, 4^o edição, 2010.

ITÁLIA. Constituição da República Italiana, 1947. Disponível em: <http://www.tuttitalia.it/costituzione-italiana>. Acesso em: 10/11/2017.

MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Baron de. O Espírito das leis. Tradução Pedro Vieira Mota. São Paulo: Ediouro, 1987.

MORAES, Alexandre de. Direito constitucional. 11^a ed. São Paulo: Atlas, 2002, p. 462.

PORTUGAL. Constituição da República Portuguesa, 1976. Disponível em: <https://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa>.

aspx. Acesso em: 10/11/2017.

RIBEIRO, R. S. O Processo de Indicação dos Ministros do Supremo Tribunal Federal: uma análise crítica. Brasília: Núcleo de Estudos e Pesquisas/CONLEG/Senado, Maio/2015 (Texto para Discussão nº 174). Disponível em: www.senado.leg.br/estudos. Acesso em 08 de setembro de 2017.

TAVARES, André Ramos. Curso de direito constitucional positivo. São Paulo: Saraiva, 2006.

Vicente Paulo, Marcelo Alexandrino. Direito Constitucional Descomplicado. 15 Edição. Rio de Janeiro. Editora Forense; São Paulo.