

ANÁLISE COMPARATIVA DA COMPOSIÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, DA SUPREMA CORTE AMERICANA E DO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL FEDERAL ALEMÃO [¥]

COMPARATIVE ANALYSIS OF THE COMPOSITION OF THE FEDERAL SUPREME COURT, THE U.S. SUPREME COURT AND THE GERMAN FEDERAL CONSTITUTIONAL COURT

Eliane Vila Real de Andrade *

Filipe Miranda Gazzinelli **

Maria Alice Oliveira de Freitas Mattos ***

Bárbara Thaís Pinheiro Silva ****

Luiz Antônio Soares Júnior *****

Resumo

O presente artigo, fruto de longa pesquisa do NAP da PUC Minas, visa a uma compreensão geral sobre a composição do Supremo Tribunal Federal brasileiro e o processo de indicação e aprovação dos membros da Suprema Corte Norte-Americana. Questiona-se a possibilidade do modo em que se processa tal formação, podendo ou não influenciar a autonomia e independência do Judiciário. Ademais, o referido estudo será realizado à luz da análise comparativa dos dois principais modelos de cortes supremas ou de cortes constitucionais no mundo: o primeiro é a Suprema Corte Americana, e, o segundo é a Corte Constitucional Alemã.

Palavras-chave: Supremo Tribunal Federal Brasileiro. Suprema Corte Americana. Tribunal Constitucional Federal Alemão.

Artigo submetido em 19 de Fevereiro de 2018 e aprovado em 17 de Abril de 2018.

[¥] Agradecemos ao Núcleo Acadêmico de Pesquisa (NAP), da Faculdade Mineira de Direito (PUC Minas) por permitir o desenvolvimento desta pesquisa no ano de 2015/2016.

*Graduanda em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. E-mail: elianevilareal2013@gmail.com.

**Bacharel em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. E-mail: filipemgazzinelli@gmail.com.

*** Bacharel em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. E-mail: mariaalicemattos@yahoo.com.br..

**** Bacharel em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. E-mail: btpsilva@sga.pucminas.br.

***** Bacharel em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. E-mail: sjrluizantonio@gmail.com.

Abstract

This article, as a result of a long research conducted by NAP of PUC Minas, Brazil, aims at a general understanding of the composition of the Brazilian Federal Supreme Court and the process of nomination and approval of the members of the U.S. Supreme Court. It is questioned the possibility of the way in which this formation is carried out, being able or not to influence the autonomy and independence of the Judiciary. In addition, this study will be carried out in the light of the comparative analysis of the two main models of supreme courts or constitutional courts in the world: the first is the American Supreme Court, and the second is the German Constitutional Court.

Keywords: Brazilian Supreme Court. German Constitutional Court Federal. U. S. Supreme Court.

1 INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988, em seu art. 2º, prevê que os Poderes da União – Legislativo, Executivo e Judiciário - são independentes e harmônicos entre si. O Poder Judiciário revela-se de grande importância para o Estado Democrático de Direito, visto que sua principal função é o de ser guardião da Constituição.

Geralmente, a organização judiciária é demarcada pela superposição dos órgãos do Judiciário. No caso do Brasil, o Supremo Tribunal Federal (STF) encontra-se no ápice do Poder judiciário. É importante frisar que não se consegue conceituar um verdadeiro Estado Democrático de Direito sem a presença de um Poder Judiciário autônomo e independente exercendo a função de guardião das leis, por isso, os juízes possuem garantias tais como a vitaliciedade, a irredutibilidade de vencimentos e inamovibilidade.

Destarte, a pesquisa em tela busca realizar um estudo sobre como se dá a composição do Supremo Tribunal Federal e as críticas elencadas em torno da referida temática. Para que o estudo se realize com primazia, partimos de uma análise comparativa de três modelos de corte de justiça, isto é, o Supremo Tribunal Federal brasileiro, a Suprema Corte Americana e o Tribunal Constitucional Federal Alemão, destacando suas funções e competências. A escolha das duas cortes constitucionais estrangeiras deve-se ao fato de que ambas são consideradas grandes modelos de atuação judicial do mundo. O Supremo Tribunal Federal brasileiro inspirou-se nestes dois modelos e o modelo da Corte Constitucional Alemã é o que prevalece na Europa, inspirando democracias novas, como a da África do Sul.

Diante do tenebroso passado ditatorial no Brasil, em que direitos fundamentais foram suprimidos, urge a preocupação de conferir um controle ajustado sobre os atos dos poderes do Estado, com o fim de evitar situações que levem ao retrocesso das conquistas democráticas. Com isso, surgem muitas discussões sobre os critérios de indicação dos Ministros, o papel exercido por eles como guardiões da Constituição, a independência em relação ao Poder Executivo.

A criação dos Tribunais Constitucionais relaciona a necessidade do controle de atos dos demais Poderes. Doutrinadores, tais como Ronaldo Bretas (2012), sustentam que a teoria separatista visa a segregação das funções do Estado e não dos poderes. Ademais, o poder é uno e não fracionário, uma vez que o Estado é uma unidade e a suas funções é que são divididas, quais sejam: legislar, administrar e julgar.

Quanto à função de julgar, alguns países adotaram a solução jurisdicional atribuindo a função ao Poder Judiciário comum, como é o caso dos Estados Unidos. Em outros casos, os países criaram órgãos específicos, os chamados Tribunais Constitucionais, com escopo de exercer a função, ora agrupando-os ao Poder Judiciário, e, em outros casos, deixando-os fora dos poderes. A partir disso, a ideia dos Tribunais Constitucionais difundiu-se e se fortaleceu no mundo.

2 ANÁLISE DO MODELO DE JUSTIÇA DA ALEMANHA

2.1 Composição do Tribunal Constitucional Federal Alemão

O Tribunal Constitucional Federal Alemão possui autonomia e independência e sua organização está descrita no art. 92 da Lei Fundamental Alemã: “O Poder Judiciário é confiado aos juízes; ele é exercido pelo Tribunal constitucional Federal, pelos tribunais federais previstos nesta Lei Fundamental e pelos tribunais dos Estados”. (ALEMANHA, 1949). Possui natureza política. O Tribunal é dividido em dois Senados, cada qual com oito juízes. Os dois Senados são conhecidos como o preto (o católico) e o vermelho (o socialdemocrata), sendo formados pelas indicações do Parlamento Federal e do Conselho Federal, sendo que cada um indica metade dos juízes. Ao menos três juízes de cada Senado têm de proceder dos tribunais federais (SCHWABE, 2005).

A decisão de cada Senado vale como decisão do Tribunal como um todo (Princípio Senatorial). O Primeiro Senado decide precipuamente sobre direitos fundamentais e o Segundo Senado sobre organização estatal, mas recentemente algumas competências do Primeiro Senado foram compartilhadas com o Segundo, tais como matérias de asilo político, direitos dos estrangeiros e direitos de cidadania. O pleno do tribunal só se reúne para unificar a jurisprudência dos dois Senados (SCHWABE, 2005).

O referido Tribunal é composto por 16 membros, oriundos dos Tribunais Superiores e outros membros de livre escolha. Para investidura, há alguns requisitos, como o da idade mínima de 40 anos e máxima de 68 para o exercício do cargo. O cargo de juiz do Tribunal Constitucional é incompatível com qualquer outra atividade laborativa, salvo a de professor de direito nas universidades alemãs. Quanto a vitaliciedade, não há previsão constitucional, uma vez que foi estabelecido os mandatos. Ademais, os juízes não possuem nenhuma garantia especial que os distingua dos demais juízes. As garantias para qualquer magistrado, estão expressas no art. 97¹ da Lei Fundamental Alemã, tais como: os juízes são independentes e apenas subordinados à lei; os titulares e os nomeados com caráter permanente não poderão, contra sua vontade, ser destituídos antes de terminado o prazo de exercício das suas funções. (ALEMANHA, 1949).

A duração do mandato é de 12 anos. Como a idade máxima para o exercício do cargo é de até 68 anos, ultrapassada essa idade, ocorrerá a aposentadoria compulsória, sendo vedada a reeleição. O Juiz Constitucional precisa estar em gozo de seus direitos políticos exigíveis para ter acesso ao Parlamento Federal, além dos requisitos exigidos para o exercício da judicatura. A presidência e a vice-presidência do Tribunal Constitucional são cargos eleitos ora pelo parlamento, ora pelo Conselho Federal. O mandato de presidente e de vice-presidente não tem duração pré-estabelecida, as funções exercidas devido ao cargo de presidente e vice-presidente acabam com o fim da atuação dos juízes no Tribunal Constitucional. Os juízes do Tribunal Constitucional Alemão não podem ser integrantes do Parlamento Federal, do Conselho Federal ou do Governo Federal ou órgãos correspondentes dos estados (ALEMANHA, 1993).

¹ “Art. 97 - Os juízes são independentes e somente subordinados à lei. (2). Os juízes titulares e nomeados definitivamente com caráter permanente não poderão, contra a sua vontade, ser destituídos antes de terminado o prazo de exercício das suas funções, ser suspensos dos seus cargos definitiva ou temporariamente, transferidos para outro posto ou aposentados, salvo em virtude de uma decisão judicial e exclusivamente por motivos e formas prescritos nas leis. A legislação pode fixar limites etários, passados os quais serão aposentados os juízes nomeados com caráter vitalício. Ao modificar-se a organização dos tribunais ou suas jurisdições, os juízes poderão ser transferidos para outro tribunal ou afastados do cargo, desde que continuem recebendo seus vencimentos integrais” (ALEMANHA, 1949).

2.1 Competências do Tribunal Constitucional

A competência do Tribunal Constitucional Alemão é assegurar a efetividade dos direitos fundamentais, de maneira que todos os atos normativos estejam de acordo com a Lei Fundamental Alemã. É exercida por meio do controle de constitucionalidade dos atos normativos (BACHOF, 2003, p. 32).

A Lei Fundamental Alemã delimita a competência do Tribunal Constitucional Federal em seu art. 93² e prevê o controle de normas concretas em seu art. 100.³ Ademais, as competências são complementares e ambas buscam salvaguardar os direitos fundamentais.

Além do controle de constitucionalidade, abstrato e concreto, o Tribunal Constitucional

² “ Art. 93 [Competência do Tribunal Constitucional Federal] (1) O Tribunal Constitucional Federal decide: 1. Sobre a interpretação desta Lei Fundamental em controvérsias a respeito da extensão dos direitos e deveres de um órgão superior da Federação ou de outros interessados, dotados de direitos próprios pela presente Lei Fundamental ou pelo regulamento interno de um órgão federal superior; 2. no caso de divergências ou dúvidas a respeito da compatibilidade formal e material da legislação federal ou estadual com a presente Lei Fundamental ou da compatibilidade da legislação estadual com outras leis federais, quando o solicitarem o Governo Federal, o governo de um Estado ou um quarto dos membros do Parlamento Federal; 2 a. no caso de divergências, se uma lei corresponde aos requisitos do artigo 72 §2, por requerimento do Conselho Federal, do governo de um Estado ou da Assembleia Legislativa de um Estado; 3. No caso de divergências sobre direitos e deveres da Federação e dos Estados, especialmente a respeito da execução de leis federais pelos Estados e do exercício da fiscalização federal; 4. em outras controvérsias de direito público entre a Federação e os Estados, entre diversos Estados e dentro de um Estado, sempre que não exista outra via judicial; 4 a. sobre os recursos de inconstitucionalidade, que podem ser interpostos por todo cidadão com a alegação de ter sido prejudicado pelo poder público nos seus direitos fundamentais ou num dos seus direitos contidos nos artigos 20 §4, 33, 38, 101, 103 e 104; 4 b. sobre os recursos de inconstitucionalidade de municípios e associações de municípios contra a violação por uma lei do direito de autonomia administrativa, estabelecido no artigo 28; no caso de leis estaduais, no entanto, apenas se o recurso não puder ser interposto no respectivo Tribunal Constitucional Estadual; 5. Nos demais casos previstos na presente Lei Fundamental. (2) O Tribunal Constitucional Federal decide, além disso, por petição do Conselho Federal, do governo de um Estado ou da Assembleia Legislativa de um Estado, se, no caso do artigo 72 §4, não subsiste a necessidade de uma regulamentação por lei federal, segundo o artigo 72 §2, ou se o direito federal já não poderia mais ser aplicado nos casos do artigo 125a §2, primeira frase. A constatação de que a necessidade já não existe ou que o direito da Federação não deva ser aplicado, substitui uma lei federal aprovada segundo o artigo 72 §4, ou segundo o artigo 125a §2, segunda frase. A petição, conforme a primeira frase, só é admissível, quando um projeto de lei segundo o artigo 72 §4 ou segundo o artigo 125a §2, segunda frase, tenha sido rejeitado no Parlamento Federal ou não tenha sido debatido e votado no prazo de um ano ou se um projeto de lei correspondente foi rejeitado no Conselho Federal. (3) O Tribunal Constitucional Federal atuará, além disso, nos casos que lhe forem conferidos por lei federal”. (ALEMANHA, 1949)

³ “Art. 100 [Controle concreto de normas] (1). Quando um tribunal considerar uma lei, de cuja validade dependa a decisão, como inconstitucional, ele terá de suspender o processo e submeter a questão à decisão do tribunal estadual competente em assuntos constitucionais, quando se tratar de violação da constituição de um Estado, ou à decisão do Tribunal Constitucional Federal, quando se tratar da violação desta Lei Fundamental. Isto também é aplicável, quando se tratar da violação desta Lei Fundamental pela legislação estadual ou da incompatibilidade de uma lei estadual com uma lei federal. (2). Quando surgirem dúvidas num litígio, se uma norma do direito internacional público é parte integrante do direito federal, gerando diretamente direitos e deveres para o indivíduo (artigo 25), o tribunal terá de solicitar a decisão do Tribunal Constitucional Federal. (3). Se, na interpretação da Lei Fundamental, o tribunal constitucional de um Estado quiser divergir de uma decisão do Tribunal Constitucional Federal ou do tribunal constitucional de um outro Estado, ele deverá submeter a questão à decisão do Tribunal Constitucional Federal” (ALEMANHA, 1949).

Federal é responsável pelo julgamento constitucional, conflitos entre órgãos e conflitos federais e outras competências (ALEMANHA, 1949).

Os recursos constitucionais, ou recursos de amparo, são recursos que qualquer cidadão alemão ou uma pessoa jurídica podem propor quando seus direitos fundamentais foram violados por algum órgão público, haja vista que os direitos fundamentais da Constituição Alemã são normas de eficácia plena, isto é, são autoaplicáveis. O Tribunal ao exercer esta competência, se transforma em um “Tribunal do Cidadão”.

Para que o recurso seja analisado é necessário o esgotamento das instâncias ordinárias. Ao julgar os recursos o Tribunal não reanalisa o mérito do caso concreto, apenas examine se algum direito fundamental não foi violado. Portanto, a legitimidade para propor é ampla, pois, ampara qualquer cidadão alemão, seja pessoa física ou jurídica. Além disso, quanto a capacidade processual não se exige que seja proposta por advogado. Os direitos fundamentais, que os cidadãos poderão alegar violação, estão expressos nos art. 1º a 19, dentre eles podemos elencar a proteção a dignidade humana, a igualdade e a liberdade (MORAES, 2014, p. 152).

2.3 Controle de Constitucionalidade Abstrato e Difuso

O controle de constitucionalidade visa adequar as normas à Lei Fundamental Alemã, buscando evitar disparidade entre as normas e garantir o exercício dos Direitos Fundamentais. Esse controle possui o “monopólio decisório” exercido pelo Tribunal, expresso nos arts. 93 e 100 da Lei Fundamental.

Há uma concentração de competência jurisdicional constitucional em uma única Corte, ou seja, apenas essa pode declarar a cessação da vigência de uma norma incompatível com as normas constitucionais. Ademais, o Tribunal Federal fará o controle apenas quando provocado (BACHOF, 2003, p.89).

O controle abstrato visa julgar a constitucionalidade do ato normativo sem que haja a necessidade de um caso concreto da aplicação de tal lei. Ocorre em casos em que há desarmonia entre lei estadual ou federal com a Lei Fundamental, seja essa desarmonia formal ou material. É possível a análise da conformidade entre Lei Estadual ou Federal e a Lei Fundamental, o controle de tratados internacionais, leis orçamentárias, desde que a sua promulgação seja posterior a promulgação da Lei Fundamental.

Há, também, o controle da própria Lei Federal, desde que as formalidades e a materialidade de sua norma estejam contrariando os direitos fundamentais. Assim, é possível

exercer o controle de emendas constitucionais. Apesar do controle ocorrer apenas com leis promulgadas posteriormente a promulgação da Lei Federal, poderá ocorrer, por força do art.123⁴ da própria Lei Federal, o controle de leis e atos normativos anteriores a Lei Federal, desde que tenham sido recepcionados (ALEMANHA, 1949).

O controle difuso pressupõe a existência de um caso concreto, em que a aplicação do ato normativo avaliado esteja em desacordo com a Lei Fundamental. Esse controle poderá ocorrer em caso de conflito sobre a constitucionalidade dos atos normativos entre Tribunais Estaduais, cabendo ao Tribunal Constitucional Federal Alemão decidir a questão sobre a inconstitucionalidade.

Em caso de inconstitucionalidade incidental não poderão os demais órgãos decidirem sobre o aspecto constitucional e, por isso, deverá ser suspenso o processo. O fato de o juiz não poder decidir a respeito da questão de maneira incidental, não significa que o mesmo deverá aplicar uma lei que acredita contrariar a Lei Fundamental alemã, pois o próprio juiz é um dos legitimados a propor o controle (CAPPELLETTI, 1992, p. 33).

Ademais, não existe um monopólio para a análise do controle de constitucionalidade, mas sim o monopólio da decisão de declaração da inconstitucionalidade (BACHOF, 2003, p. 75)

A Lei Fundamental possibilita a ampliação das competências do Tribunal Constitucional alemão. No entanto, para Konrad Hesse (1998) essas competências ultrapassam o quadro tradicional da competência judicial-constitucional aumentando os problemas da jurisdição, principalmente questões relacionadas aos seus limites.

2.4 Efeitos das Decisões do Tribunal Constitucional

Os efeitos das decisões do Tribunal Constitucional Federal alemão são geralmente vinculantes. A sentença é vinculativa para os outros Poderes. Portanto, o Tribunal participa de maneira limitada na direção do Estado superior (HESSE, 1998, p.422).

⁴ “ Art. 123 [Continuidade do direito anterior] (1) O direito vigente anterior à reunião do Parlamento Federal continuará válido, desde que não seja contrário à Lei Fundamental. (2) Os tratados oficiais concluídos pelo Reich alemão, relativos a matérias que, de acordo com a presente Lei Fundamental, são da competência legislativa dos Estados e que, segundo princípios jurídicos gerais, são válidos e vigentes, conservarão a sua validade, reservando-se todos os direitos e objeções dos interessados, até a conclusão de novos tratados oficiais pelas autoridades competentes segundo a presente Lei Fundamental ou até que expirem por outras razões, com base nas disposições neles contidas (ALEMANHA, 1949).

O Tribunal não produz jurisprudência própria, mas sim atos constitucionais constitutivos, vinculantes e com força de lei (SCHLAIH, 1984, p.151). Esses efeitos podem aparecer em julgamentos de recurso constitucional e no controle de constitucionalidade abstrato e difuso, nesses casos, se a lei for considerada inconstitucional, a mesma será declarada nula (HÄBERLE, 1997, p.270).

Ademais, as decisões do Tribunal, por possuírem força de lei, devem ser divulgados e publicados no Diário Oficial alemão para que a partir dessa publicação haja a vinculação com todos os órgãos (MENDES, 1996, p.11). As leis consideradas inconstitucionais são, em regra, *ex tunc*, entretanto existem exceções à regra (HESSE, 1998, p. 500).

3 ANÁLISE DO MODELO DE JUSTIÇA DOS ESTADOS UNIDOS

3.1 Composição da Suprema Corte Americana

O fato de a Constituição norte americana ser considerada a verdadeira lei suprema do país deve-se atuação do Poder Judiciário dos Estados Unidos, uma vez que a fundamentação do direito norte-americano é basicamente centrado nas decisões da Suprema Corte (SCHWARTZ, 1966, p. 40).

No entanto, há diversas críticas quanto a atuação da Suprema Corte dos Estados Unidos, sendo uma delas a de que a Corte Suprema dos Estados Unidos é composta por um grupo de nove juristas mais ou menos idosos que carece de experiência pré-judicial substancial na vida pública (PRITCHETT, 1978, p.144).

O Poder Judiciário dos Estados Unidos é composto pela Suprema Corte e os Tribunais Inferiores. A Suprema Corte tem previsão constitucional (art. III, seção 1, Constituição Norte Americana)⁵. A Constituição norte americana estabelece um mínimo de competências originárias (Artigo III,⁶ Seção 2, Constituição Norte Americana). No entanto, a organização e

⁵ “Artigo III Seção 1 O Poder Judiciário dos Estados Unidos será investido em uma Suprema Corte e nos tribunais inferiores que forem oportunamente estabelecidos por determinações do Congresso. Os juízes, tanto da Suprema Corte como dos tribunais inferiores, conservarão seus cargos enquanto bem servirem, e perceberão por seus serviços uma remuneração que não poderá ser diminuída durante a permanência no cargo” (ESTADOS UNIDOS, 1787).

⁶ “Seção 2 A competência do Poder Judiciário se estenderá a todos os casos de aplicação da Lei e da Equidade ocorridos sob a presente Constituição, as leis dos Estados Unidos, e os tratados concluídos ou que se concluírem sob sua autoridade; a todos os casos que afetem os embaixadores, outros ministros e cônsules; a todas as questões do almirantado e de jurisdição marítima; às controvérsias em que os Estados Unidos sejam parte; às controvérsias

competência da Corte são disciplinada pelo Congresso. Não há na Constituição ou em lei infraconstitucional a exigência de requisitos quanto à capacidade para a nomeação de juiz da Corte. A nomeação é feita pelo Presidente da República com aprovação de maioria simples pelo Senado. A pessoa ao concorrer para o cargo de juiz da Suprema Corte não pode disputar outro cargo, ou seja, se um ocupante de um cargo Executivo ou Legislativo for nomeado para a magistratura, terá este que abdicar àquele cargo (ESTADOS UNIDOS, 1787).

A maioria dos juízes nomeados participava ativamente da vida política dos Estados Unidos, por isso, as suas nomeações representavam disputas políticas entre os dois grandes partidos dominantes.

A composição da Corte é prevista, desde 1969, no Código Judiciário Federal. O número de juízes que compõe a Corte sofreu alterações ao longo do tempo, atualmente são nove juízes escolhidos. Não há idade mínima para a aposentadoria compulsória. O Presidente da República escolhe qualquer um dos demais juízes da corte ou alguém que não esteja atuando na mesma para ser Presidente da Suprema Corte (*Chief Justice*). O cargo assumido de Presidência é vitalício. Não há requisitos pré-determinados para o preenchimento dos cargos, por isso qualquer cidadão americano pode ser escolhido. Também não há previsão legal de idade mínima ou máxima para a escolha dos juízes da Suprema Corte, uma vez que a Constituição americana, em seu artigo III, Seção 1, dispõem que os juízes permanecerão em seus cargos enquanto entenderem que possam executar a função e serão retirados do cargo se renunciarem, ou se houver impeachment ou aposentadoria. A aposentadoria é integral, para os juízes de 65 anos e 15 anos de serviço e para os juízes de 70 anos e 10 anos de serviço. De acordo com o Artigo II, s Seção 4 da Constituição americana⁷, os juízes apenas são exonerados de seus cargos pelo processo de impeachment, por motivos políticos. Ademais, a remuneração dos juízes não pode ser diminuída ao longo do tempo (ESTADOS UNIDOS, 1787).

entre dois ou mais Estados, entre um Estado e cidadãos de outro Estado, entre cidadãos de diferentes Estados, entre cidadãos do mesmo Estado reivindicando terras em virtude de concessões feitas por outros Estados, enfim, entre um Estado, ou os seus cidadãos, e potências, cidadãos, ou súditos estrangeiros. Em todas as questões relativas a embaixadores, outros ministros e cônsules, e naquelas em que se achar envolvido um Estado, a Suprema Corte exercerá jurisdição originária. Nos demais casos supracitados, a Suprema Corte terá jurisdição em grau de recurso, pronunciando-se tanto sobre os fatos como sobre o direito, observando as exceções e normas que o Congresso estabelecer. O julgamento de todos os crimes, exceto em casos de impeachment, será feito por júri, tendo lugar o julgamento no mesmo Estado em que tiverem ocorrido os crimes; e, se não houver ocorrido em nenhum dos Estados, o julgamento terá lugar na localidade que o Congresso designar por lei” (ESTADOS UNIDOS, 1787).

⁷ “Seção 4 O Presidente, o Vice-Presidente, e todos os funcionários civis dos Estados Unidos serão afastados de suas funções quando indiciados e condenados por traição, suborno, ou outros delitos ou crimes graves” (ESTADOS UNIDOS, 1787).

3.2 Competências da Suprema Corte

A Suprema Corte Americana em suas decisões prestigia a salvaguarda dos direitos fundamentais, possibilitando o surgimento de vários princípios e teses a favor da atuação de um órgão jurisdicional que ao analisar e realizar o controle de constitucionalidade dos procedimentos governamentais busque a efetivação dos direitos fundamentais constitucionais. Diante disso, a competência da Suprema Corte distingue-se entre duas espécies: a originária, de primeiro grau, e a derivada, ou instituída, ou constituída, de segundo grau.

Originalmente, compete à Suprema Corte julgar as causas relacionadas aos embaixadores, enviados diplomáticos e cônsules (competência originária facultativa) e aquelas em que seja parte qualquer Estado (competência originária obrigatória). Em todas as outras causas ela terá competência por via de recurso tanto em matéria de direito como de fato, salvas as exceções e observada a regulamentação que o Congresso estabelecer.

A competência recursal possibilita a Corte analisar as decisões divergentes dos Tribunais Federais que declararam a inconstitucionalidade de uma lei federal, desde que o Governo Federal seja parte do conflito de interesses; decisões de Tribunais Estaduais que declarem a inconstitucionalidade de uma lei federal; decisões de Tribunais Estaduais que julgarem válidas leis estaduais que ferem a Constituição ou leis federais; e decisões de Tribunais Distritais Federais Especiais de três juízes (MORAES, 2014, p. 74).

3.3 Controle Difuso de Constitucionalidade

O referido controle é aplicado às leis ou atos normativos federais e em leis ou atos normativos estaduais e municipais. Um dos acontecimentos de controle de constitucionalidade mais conhecido foi o caso *Marbury versus Madison* em 1802. Por meio desse controle, todos os juízes e tribunais podem realizar a declaração incidental das leis que contradizem à Constituição (BONAVIDES, 1998, p. 272). Todos os tribunais de todos os graus podem exercer o controle de constitucionalidade de leis federais, estaduais e municipais. Lembrando que, nenhum tribunal poderá proferir a ineficácia de uma lei. Parte da lei pode ser considerada inconstitucional. Sendo assim, qualquer juiz pode declarar a inconstitucionalidade incidente, de qualquer ato normativo do Poder Público, valendo a decisão somente para as partes, salvo a aplicação do *stare decisis* (PALU, 2001, p.268-269).

3.4 Efeitos das Decisões da Suprema Corte

O ato legislativo declarado inconstitucional é nulo. Quanto as competências recursais a Suprema Corte pode ou não admitir o recurso. Se não admitir o recurso, a decisão do tribunal inferior é considerada definitiva, sendo obrigatória a sua aplicação entre as partes. Mas, se a Corte recebe o recurso, a decisão poderá ser anulada ou reformada. Se reformar, o tribunal inferior aplicará a decisão proferida pela Corte. As principais decisões da Suprema Corte devem ser adotadas pelos demais tribunais inferiores e as autoridades administrativas. No entanto, um tribunal não é obrigado a seguir todas as decisões da Corte, mas sim dar a devida atenção a fundamentação que lhe couber (MORAIS,2014, p.93)

4 ANÁLISE DO MODELO DE JUSTIÇA DO BRASIL

4.1 Composição do Supremo Tribunal Federal

O Supremo Tribunal Federal, conforme o art. 101 da CF/88⁸, é composto por onze membros, escolhidos pelo Presidente da República e aprovados pelo Senado Federal. Estão aptos para serem ministros do STF, cidadãos com mais 35 anos e menos 65 anos, de notório saber jurídico e reputação ilibada (BRASIL, 1988).

Os Ministros são protegidos pelas garantias constitucionais, dispostos no art. 95 da CF/88⁹. Assim, para exercerem suas funções, isentos de influências externas, lhes são atribuídas as garantias de inamovibilidade, vitaliciedade e irredutibilidade dos subsídios. No tocante à vitaliciedade, só existem duas formas de perda da função alheias à vontade do magistrado, sendo essas a sentença transitada em julgado e a aposentadoria compulsória (SILVA, 2012, p.

⁸ “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” (BRASIL, 1988).

⁹ “Art. 95. Os juízes gozam das seguintes garantias:

I - Vitaliciedade, que, no primeiro grau, só será adquirida após dois anos de exercício, dependendo a perda do cargo, nesse período, de deliberação do tribunal a que o juiz estiver vinculado, e, nos demais casos, de sentença judicial transitada em julgado;

II - Inamovibilidade, salvo por motivo de interesse público, na forma do art. 93, VIII;

III - Irredutibilidade de subsídio, ressalvado o disposto nos arts. 37, X e XI, 39, § 4º, 150, II, 153, III, e 153, § 2º, I” (BRASIL, 1988).

593). O art. 52, inciso II¹⁰, da CF/88 prevê a competência do Senado Federal de processar e julgar Ministros do Supremo de Tribunal Federal nos crimes de responsabilidade (BRASIL, 1988).

Quanto a inamovibilidade, segundo Branco, Coelho e Mendes (2008), “garante que o juiz não seja removido do cargo, *ex officio*”. Já a irredutibilidade de vencimentos garante independência financeira aos magistrados, reputando inconstitucional qualquer medida legislativa que vise reduzir os subsídios pagos aos juízes. Esse conjunto de garantias imputadas aos juízes compõem o conjunto de garantias funcionais dos juízes (SILVA, 2012, p. 593). A Constituição federal apresenta, também, rol de vedações à atividade dos Ministros, descrito no parágrafo único do art. 95.¹¹ Ambas as garantias e vedações são medidas para condicionar a imparcialidade dos magistrados (BRANCO, COELHO, MENDES, 2008).

A investidura dá-se pela nomeação feita pelo Presidente da República e o Senado aprova por maioria absoluta (BRASIL, 1988).

Agora, tratando de sua organização interna, o STF possui duas câmaras com cinco membros, sendo que o 11º membro é o seu Presidente que participa nas sessões plenárias. Tal como os tribunais de instâncias inferiores, o STF tem competência exclusiva, com base no art. 96, I, da CF/88¹², para eleger os seus órgãos diretivos. É uma garantia institucional, inerente aos tribunais do país, que visa assegurar o autogoverno da magistratura. Por esta razão, os

¹⁰ “Art. 52. Compete privativamente ao Senado Federal: (...) II processar e julgar os Ministros do Supremo Tribunal Federal, os membros do Conselho Nacional de Justiça e do Conselho Nacional do Ministério Público, o Procurador-Geral da República e o Advogado-Geral da União nos crimes de responsabilidade” (BRASIL, 1988)

¹¹ Art. 95 Parágrafo único. Aos juízes é vedado:

I - Exercer, ainda que em disponibilidade, outro cargo ou função, salvo uma de magistério;

II - Receber, a qualquer título ou pretexto, custas ou participação em processo;

III - Dedicar-se à atividade político-partidária.

IV - Receber, a qualquer título ou pretexto, auxílios ou contribuições de pessoas físicas, entidades públicas ou privadas, ressalvadas as exceções previstas em lei;

V - Exercer a advocacia no juízo ou tribunal do qual se afastou, antes de decorridos três anos do afastamento do cargo por aposentadoria ou exoneração” (BRASIL, 1988).

¹² “Art. 96. Compete privativamente:

I - Aos tribunais:

a) eleger seus órgãos diretivos e elaborar seus regimentos internos, com observância das normas de processo e das garantias processuais das partes, dispondo sobre a competência e o funcionamento dos respectivos órgãos jurisdicionais e administrativos;

b) organizar suas secretarias e serviços auxiliares e os dos juízos que lhes forem vinculados, velando pelo exercício da atividade correccional respectiva;

c) prover, na forma prevista nesta Constituição, os cargos de juiz de carreira da respectiva jurisdição;

d) propor a criação de novas varas judiciárias;

e) prover, por concurso público de provas, ou de provas e títulos, obedecido o disposto no art. 169, parágrafo único, os cargos necessários à administração da Justiça, exceto os de confiança assim definidos em lei;

f) conceder licença, férias e outros afastamentos a seus membros e aos juízes e servidores que lhes forem imediatamente vinculados” (BRASIL, 1988).

ministros do STF são responsáveis pela escolha do seu presidente e vice-presidente, que terão mandatos de dois anos (MORAES, 2014, p. 206).

Apesar da composição e competência do STF ser matéria constitucional, há alguns aspectos abordados por leis infraconstitucionais. Alguns exemplos são os procedimentos de competência do Supremo Tribunal Federal, abordados pelas leis nº 8.038/90, 9.868/99 e 9.882/99, e os aspectos organizacionais e de funcionamento, tratados pelo regimento interno (MORAES, 2014, p. 209).

4.2 Competências do Supremo Tribunal Federal

O STF possui competências clássicas fruto da jurisdição constitucional e competências comuns, que fogem um pouco do modelo dos Tribunais europeus. O STF desenvolve dois papéis fundamentais, o primeiro de guarda da Constituição, e, o segundo, o de cúpula do Poder Judiciário (FERREIRA FILHO, 1994, 485).

As Competências do STF estão descritas no art. 102 da Constituição Federal.¹³ A competência recursal permite o STF julgar, como último grau de jurisdição, recursos

¹³ “Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

I - Processar e julgar, originariamente:

- a) a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal;
- b) nas infrações penais comuns, o Presidente da República, o Vice-Presidente, os membros do Congresso Nacional, seus próprios Ministros e o Procurador-Geral da República;
- c) nas infrações penais comuns e nos crimes de responsabilidade, os Ministros de Estado e os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, ressalvado o disposto no art. 52, I, os membros dos Tribunais Superiores, os do Tribunal de Contas da União e os chefes de missão diplomática de caráter permanente;
- d) o *habeas corpus*, sendo paciente qualquer das pessoas referidas nas alíneas anteriores; o mandado de segurança e o *habeas data* contra atos do Presidente da República, das Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, do Tribunal de Contas da União, do Procurador-Geral da República e do próprio Supremo Tribunal Federal;
- e) o litígio entre Estado estrangeiro ou organismo internacional e a União, o Estado, o Distrito Federal ou o Território;
- f) as causas e os conflitos entre a União e os Estados, a União e o Distrito Federal, ou entre uns e outros, inclusive as respectivas entidades da administração indireta;
- g) a extradição solicitada por Estado estrangeiro;
- i) o *habeas corpus*, quando o coator for Tribunal Superior ou quando o coator ou o paciente for autoridade ou funcionário cujos atos estejam sujeitos diretamente à jurisdição do Supremo Tribunal Federal, ou se trate de crime sujeito à mesma jurisdição em uma única instância;
- j) a revisão criminal e a ação rescisória de seus julgados;
- l) a reclamação para a preservação de sua competência e garantia da autoridade de suas decisões;
- m) a execução de sentença nas causas de sua competência originária, facultada a delegação de atribuições para a prática de atos processuais;
- n) a ação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados, e aquela em que mais da metade dos membros do tribunal de origem estejam impedidos ou sejam direta ou indiretamente interessados;

extraordinários, no qual exerce sua função de controle constitucional difuso, e ordinários. Já com base na competência originária, o STF deve julgar as ações de controle judicial repressivo de constitucionalidade, os remédios constitucionais pleiteados pelas maiores autoridades da República e julgar ações nas quais o polo passivo é constituído, também, pelos indivíduos empossados nos cargos de maior relevância do país (BRASIL, 1988).

A primeira hipótese de ações julgadas originariamente no Supremo, é decorrente de sua função de controle constitucional direto. As outras duas hipóteses, por um lado defende as autoridades do país em questão da fragilidade que a posição de figura pública pode trazer e, no outro, defende os direitos dos indivíduos que estão sendo afetados pelos indivíduos no topo da cadeia hierárquica da Nação (SILVA, 2012, p.562 a 564).

As demais ações de competência do Supremo se enquadram na terceira função, tais quais julgar crimes cometidos por agentes dos outros poderes, litígios entre Estado estrangeiros ou organização internacional e a União, Estado, Município ou Distrito Federal e afins. O *Pretório Excelsio* admite a ampliação de sua competência, desde que para suprir lacunas constitucionais (MENDES, COELHO E BRANCO 2008).

o) os conflitos de competência entre o Superior Tribunal de Justiça e quaisquer tribunais, entre Tribunais Superiores, ou entre estes e qualquer outro tribunal;

p) o pedido de medida cautelar das ações diretas de inconstitucionalidade;

q) o mandado de injunção, quando a elaboração da norma regulamentadora for atribuição do Presidente da República, do Congresso Nacional, da Câmara dos Deputados, do Senado Federal, das Mesas de uma dessas Casas Legislativas, do Tribunal de Contas da União, de um dos Tribunais Superiores, ou do próprio Supremo Tribunal Federal;

r) as ações contra o Conselho Nacional de Justiça e contra o Conselho Nacional do Ministério Público;

II - Julgar, em recurso ordinário:

a) o *habeas corpus*, o mandado de segurança, o *habeas data* e o mandado de injunção decididos em única instância pelos Tribunais Superiores, se denegatória a decisão;

b) o crime político;

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

a) contrariar dispositivo desta Constituição;

b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;

c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.

d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal.

§ 1º A arguição de descumprimento de preceito fundamental, decorrente desta Constituição, será apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, na forma da lei.

§ 2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações diretas de inconstitucionalidade e nas ações declaratórias de constitucionalidade produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.

§ 3º No recurso extraordinário o recorrente deverá demonstrar a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso, nos termos da lei, a fim de que o Tribunal examine a admissão do recurso, somente podendo recusá-lo pela manifestação de dois terços de seus membros” (BRASIL, 1988).

4.3. Controle de Constitucionalidade

A moderna Constituição brasileira, adotou os dois clássicos sistemas de controle judiciário de constitucionalidade repressivo: norte-americano e austríaco. Desta forma, o controle constitucional no Brasil dá-se pelo sistema difuso e por meio de ação direta.

4.3.1 Controle Judicial Preventivo

Esse tipo de controle é apenas exercido por parlamentar e por meio de mandado de segurança. O objeto da ação é o direito líquido e certo de parlamentar, violado por ato do presidente da Casa ou comissão institucional. Este tipo de controle visa a defesa do devido processo legislativo. O entendimento majoritário da Corte é de que o controle preventivo deve ser aplicado apenas no caso de infração às normas de processo legislativo constitucionais, dispostas nos arts. 59 a 69 da CF/88. Entretanto, com relação aos regimentos internos das casas legislativas, o Supremo Tribunal Federal entendeu não ser competente para interpretá-los, tendo em vista que tratam de assunto *interna corporis* (MORAES, 2014, p. 219)

4.3.2 Controle Judicial Repressivo

O controle repressivo pode ocorrer na modalidade difusa e na modalidade concentrada (SILVA, 2012, p. 559). Como controle de constitucionalidade difuso entende-se a declaração de inconstitucionalidade, de ato ou norma, por meio de análise de exceção ou incidente. Pode ocorrer em qualquer grau de jurisdição e, no caso de julgamento por órgão colegiado, o quórum mínimo é de 8 julgadores, devendo, para ser declarada a inconstitucionalidades alcançar o quórum de maioria absoluta. No controle concentrado, a análise de constitucionalidade dá-se pela propositura de ação direta. (MENDES, COELHO E BRANCO, 2008).

4.3.2.1 Ação Direta de Inconstitucionalidade

O procedimento de Ação Direta de Inconstitucionalidade está descrito na Lei 9.868/99. Este tipo de ação é típico do controle abstrato de constitucionalidade da norma ou ato normativo federal ou estadual, posto que o Autor ataca diretamente a constitucionalidade do dispositivo

normativo, independente da sua aplicação prática. Desta forma, os Ministros do STF devem realizar a análise do texto normativo em abstrato e compará-lo aos princípios constitucionais. Um grande diferencial com relação às ações "comuns" é que os Ministros não estão presos às razões apresentadas na peça inicial, podendo fundamentar a inconstitucionalidade do ato normativo por fundamentos alheios aos levantados pelo autor (BRASIL, 1999)

4.3.2.2 Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão

É a ação cabível para tornar efetiva norma constitucional em razão de omissão de qualquer dos Poderes ou de órgão administrativo. Como a Constituição Federal possui grande amplitude de temas, algumas normas constitucionais necessitam de leis que a regulamentem. A ausência de lei regulamentadora faz com que o dispositivo presente na Constituição fique sem produzir efeitos. A ação direta de inconstitucionalidade por omissão tem o objetivo de provocar o Judiciário para que seja reconhecida a demora na produção da norma regulamentadora. Caso a demora seja de algum dos Poderes, este será cientificado de que a norma precisa ser elaborada. Se for atribuída a um órgão administrativo, o Supremo determinará a elaboração da norma em até 30 dias.

4.3.2.3 Ação Declaratória de Constitucionalidade

Esta modalidade de ação abstrata foi inserida na Constituição Federal, por meio da Emenda Constitucional nº 3/93. Desta forma, a ação declaratória de constitucionalidade foi incluída no rol de controle abstrato de constitucionalidade para resolver questões de divergência jurisprudenciais e, por este motivo, transformar a presunção relativa de constitucionalidade do dispositivo legal em presunção absoluta (BRASIL, 1999).

4.3.2.4 Controle Judicial Difuso de Constitucionalidade no STF

O sistema de controle difuso, influência da doutrina norte-americana, possibilita a análise de constitucionalidade da lei ou ato normativo em qualquer grau de jurisdição, desde que levantada como questão incidental por uma das partes. Desta forma, a análise da constitucionalidade será feita frente a aplicação da lei ao caso concreto (MORAES, 2014, p. 243 e 245).

Quanto ao controle constitucional difuso no STF, o controle concreto ou incidental pode ocorrer nas ações originárias, nos recursos ordinários e extraordinários. Entretanto, com relação ao recurso extraordinário, após a emenda nº 45/04, o recorrente deve demonstrar a repercussão

geral da questão em comento. Esta alteração deu-se para maximizar o objetivo do recurso extraordinário (MENDES, COELHO e BRANCO, 2008, p.1077).

Por fim, se aceita a repercussão geral da questão e provido o argumento de inconstitucionalidade, o Presidente do Supremo Tribunal Federal comunicará ao Senado a declaração incidental de inconstitucionalidade. Após recebimento, a comunicação será passada para à Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania, que poderá formular projeto que suprirá o texto legal totalmente ou parcialmente (art. 52, X, da Constituição Federal de 1988)¹⁴. Entretanto, conforme entendimento do STF e do Senado, a execução deste procedimento é ato discricionário do Senado (MORAES. 2013, p.248).

4.4 Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental

É um procedimento com semelhanças tanto às ações diretas quanto aos remédios constitucionais. As possibilidades de aplicação desta modalidade são as seguintes: para prevenir lesão a preceito fundamental, decorrente de ato do Poder Público; reparação de lesão a preceito fundamental, decorrente de ato do Poder Público; e, por fim, para análise de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, estadual ou municipal, incluído os anteriores à Constituição.

Os legitimados a proporem este tipo de ação, conforme o art. 2º da lei 9.882/99, são os mesmo dos citados no rol da ação de inconstitucionalidade genérica e por omissão. Ademais, não será aplicada a arguição de descumprimento de preceito fundamental quando puderem ser aplicados outros meios para perquirir o mesmo objetivo (SILVA, 2012, p. 564).

5 CRÍTICA À COMPOSIÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

A indicação dos membros da Corte Suprema deve ser distinta do modelo de escolha dos demais magistrados, uma vez que a Corte é um órgão de natureza jurídico-política competente para decidir questões relacionadas aos direitos fundamentais, controle de constitucionalidade, dentre outros. O modelo de indicação dos ministros do Supremo Tribunal Federal, como

¹⁴ “Art. 52. Compete privativamente ao Senado Federal: (...)

X - Suspender a execução, no todo ou em parte, de lei declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal” (BRASIL, 1988).

podemos desprender da análise feita acima sobre a Suprema Corte americana, possui alguns traços do utilizado por esta. No entanto, este modelo tem levando críticas pelos doutrinadores. Alguns afirmam que se trata de um modelo antigo e que, conseqüentemente, tem provocado crises jurídico-políticas. E outros afirmam que é um modelo eminentemente político que sempre esteve presente em todas as Constituições desde a Proclamação da República e, por isso, deve ser seguido (FAZANARO, 2014, p. 219).

O modelo adotado pelo STF permite o Presidente da República indicar e o Senado Federal sabatinar. Portanto, temos a participação de dois poderes – Executivo e Legislativo, indicando o sistema de pesos e contrapesos que o federalismo brasileiro adotou. Destarte, temos um ato administrativo discricionário (o Presidente escolhe livremente o candidato à luz da Constituição) complexo (envolve participação do Poder Executivo e Judiciário). Sendo assim, uma das críticas elencadas ao modelo brasileiro é a relação política com às indicações.

Segundo o doutrinador Costa (2009), o fato de um líder político alterar os membros do Supremo Tribunal Federal à luz da Constituição não fere a independência jurídica, uma vez que qualquer “renovação” da composição dos Ministros apenas tem efeito sob as posteriores nomeações ao Supremo.

Entretanto, segundo Tavares:

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

Sendo assim, há vários modelos para determinar a composição dos membros das Cortes Constitucionais que são discutidos.

Para Schmitt (1983), o modelo ideal é o Presidente da República, através da estrutura política estatal, salvaguardar a Constituição criando um órgão que seja neutro, sem ser um Tribunal que tende de sofrer com as influências políticas.

Para Leonardo Scofano Peixoto (2012), o critério de escolha de indicação feita pelo Executivo pode causar nexos entre o Supremo Tribunal Federal e o Presidente da República, se o Senado Federal deixar de exercer a sabatina dos indicados. Ademais, devido à natureza

político-jurídico das Cortes Constitucionais, um sistema de composição das Cortes por ascensão funcional de magistrados de carreira não é o mais adequado, devido a falta de perfil de seus membros para o desempenho para a respectiva função que vai muito além de funções técnico-jurídicas e burocráticas.

Quanto ao concurso público, esse modelo não seria ideal por apresentar os mesmos vícios da mera promoção de magistrados de carreira. A eleição é uma forma de composição aparentemente meritória por consagrar a democracia majoritária, no entanto, não é o modelo mais adequado para escolha dos Ministros, pois o princípio da imparcialidade poderia estar comprometido.

A indicação política é a mais condizente com a natureza do Supremo Tribunal Federal. Sendo necessário o estabelecimento de parâmetros objetivos quanto aos requisitos capacitários para a investidura no cargo, em substituição aos conceitos indeterminados de notável saber jurídico e reputação ilibada (PEIXOTO, 2012, p. 58),

Para Favoreu (2004) a indicação dos ministros de uma Corte deve ser feito pelas autoridades políticas. Além disso, a escolha dos ministros deve considerar a representatividade na sociedade, isto é, membros de diferentes etnias, religiões, atividades profissionais, como advogados, ministros, professores, dentre outros, para aproveitamento das experiências de cada um. Além disso, o pluralismo político deve ser observado, visando estabelecer ministro de distintas posições partidárias para minimizar enfrentamentos entre governo e a Corte.

Na visão de Moraes (2000), o pluralismo e a representatividade são garantidos através da renovação regular dos membros da Corte, que devem ter mandatos certos e não muito longos. Ademais, o ideal é que a nomeação da maioria não coincida com o início do mandato Presidente, nem que se perpetuem no cargo, para não impedir as evoluções políticas e sociais necessárias.

6 CONCLUSÃO

Em relação a análise comparativa do Supremo Tribunal Federal em face da Suprema Corte dos Estados Unidos percebe-se algumas diferenças entre eles, mormente em razão dos modelos judiciários adotados por Brasil e Estados Unidos. A primeira grande diferença está na organização e competência desses tribunais. Enquanto que para o Supremo Tribunal Federal a

sua organização e competência estão definidas claramente na Constituição, a Suprema Corte americana apenas é mencionada na Lei Fundamental, cabendo ao Congresso estabelecer a sua forma. Ademais, a Corte americana possui discricionariedade para escolher as causas que lhe são submetidas.

Quanto à composição, embora as Cortes sejam constituídas por um número diferentes de juízes, este número é ímpar em ambos os Tribunais, possibilitando a tomada de decisões por maioria. Ademais, nos EUA não há limite de idade estabelecido para aposentadoria compulsória dos membros de sua Suprema Corte, diferente do Brasil. Quanto ao ingresso, há certa semelhança, pois no Brasil e nos Estados Unidos os juízes são indicados pelo Presidente da República e por ele nomeados após aprovação do Senado. No entanto, as exigências para integrar as Cortes são bastante distintas.

Quanto ao Presidente da Corte, no modelo americano, é marcado pela vitaliciedade. Já o modelo brasileiro é marcado transitoriedade, impossibilidade de reeleição, além do fato dele ser escolhido pelos seus pares, sem a interferência de qualquer outro Poder da República. Quanto às garantias, a da Vitaliciedade é fortemente presente no modelo americano, enquanto que no Brasil há uma vitaliciedade “limitada”, pois, os Ministros são aposentados compulsoriamente ao completarem setenta e cinco anos de idade. No entanto, o modelo brasileiro garante uma proteção mais reforçada quanto a imparcialidade dos magistrados. Em relação ao exercício do controle de constitucionalidade, os Estados Unidos adotam um sistema puramente difuso, uma vez que a Suprema Corte sempre exercerá competência recursal, vinculando todas as instâncias judiciárias e dando origem a um precedente, criando o Direito. No Brasil, uma vez que adotou um sistema misto de controle de constitucionalidade, o STF atuará exercendo a competência recursal e originária.

Ademais, mesmo que o STF exerça papel de Corte Constitucional, nos moldes do Tribunal Constitucional alemão, ele também exerce a função de órgão judiciário colegiado comum de primeira instância ao julgar ações, função também exercida por outros Tribunais do país. Quanto ao modo de investidura e ao prazo de permanência na Corte alemã, os juízes servem mandato fixo de 12 anos, sem possibilidade de recondução. Esse Tribunal é composto por 16 membros. Ademais, precisa que os juízes estejam em gozo de seus direitos políticos para o ingresso no Parlamento Federal. Não vitaliciedade, pois se adota o sistema de mandatos, vedada a recondução. Este Tribunal possui o monopólio para o controle de constitucionalidade, tanto no modo difuso quanto no concentrado, assim, qualquer juiz poderá verificar a inconstitucionalidade, mas, sempre caberá ao Tribunal Constitucional a decisão da

incompatibilidade ou não da lei à Constituição. Não se exige que os casos de particulares sejam patrocinados por advogados. Ademais, o cidadão possui um instrumento para sua defesa denominado recurso constitucional ou de amparo, que se assemelha ao recurso extraordinário adotado no Brasil. Por fim, o Tribunal Federal alemão cumpre o papel de guarda constitucional, através do controle de constitucionalidade, competências recursais de tutela de direitos fundamentais.

Também vimos que o modelo de separação das funções do Estado demanda um sistema de equilíbrio de freios e contrapesos, a fim de evitar o arbítrio daqueles que exercem o poder contra o seu legítimo titular, isto é, o povo. Portanto, a jurisdição constitucional é uma importante atividade que visa resguardar o respeito aos princípios constitucionais de independência e harmonia entre os Poderes, aos direitos individuais, políticos e sociais. Por essa razão, e tendo em vista sua natureza político-jurídica, o modelo institucional de composição das Cortes Constitucionais deve refletir os princípios democráticos e republicanos, de modo a assegurar uma efetiva representação dos anseios populares nas decisões prolatadas no bojo das ações constitucionais.

São correntes as críticas endereçadas ao atual sistema de escolha dos ministros do Supremo Tribunal Federal brasileiro. Argumenta-se pela existência de um excessivo personalismo na escolha, privativa do Presidente da República. Com o escopo de apresentar soluções que visem a sanar esses problemas, diversos outros modelos são discutidos, tais como concurso público, eleição popular, simples nomeação pelo executivo, nomeação pelo executivo com posterior ratificação de poder diverso e nomeação pelo executivo a partir de lista proposta por tribunal

Com a devida prudência que este estudo requer, não é possível falar de modo contundente um modelo ideal de Tribunal para o Brasil. Ademais, o simples fato de exportar experiências internacionais não garante a isenção e independência do STF. Quanto a função suprema de guardião da Constituição, salientemos que por mais experientes, justos e sábios sejam os julgadores do Supremo Tribunal Federal, aqueles não são os únicos comprometidos com a Constituição, e por isso, resta, também, ao povo o dever de guardá-la.

REFERÊNCIAS

ALEMANHA. **Ley Fundamental para la República Federal de Alemania**. Bonn: Departamento de Prensa e Información Del Gobierno Federal, 1949.

ALEMANHA. **Lei Do Tribunal Constitucional Federal, 1993**. Disponível em: <file:///C:/Users/usuario/Downloads/35-68-1-SM.pdf > Acesso em: 18 abr. 2018.

BACHOF, Otto. **Jueces y constitución**. Madri: Civitas, 1987.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**, 29 ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado, 1988.

BRASIL. **Lei 9.868 de 10 de Novembro de 1999**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9868.htm. Acesso em: 13 abr. 2018.

CAPPELLETTI, Mauro. **O controle judicial de constitucionalidade das leis no direito comparado**. 2. ed. Porto Alegre: Sérgio Fabris, 1992.

COSTA, Flávio Dino de Castro e. **A política e o Supremo Tribunal Federal**. Folha de São Paulo, São Paulo, 2009. Folha Opinião, A3.

DIAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho. **Processo Constitucional e Estado Democrático de Direito**. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2012.

ESTADOS UNIDOS. **Constituição dos Estados Unidos da América, 1787**. Disponível em: <<http://www.direitobrasil.adv.br/arquivospdf/constituicoes/CUSAT.pdf> >. Acesso em: 13 abr. 2018.

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

FAZANARO, Renato Vaquelli. O modelo brasileiro de composição do Supremo Tribunal Federal: uma análise contemporânea. In: **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, v. 22, n. 89. São Paulo: Revista dos Tribunais, out./dez. de 2014.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Comentários à Constituição brasileira de 1988**. 2ª ed. São Paulo: Editora Saraiva, 1997.

HÄBERLE, Peter. **El recurso de amparo en el sistema germano-federal**. In: **Vários autores. La jurisdicción constitucional en Iberoamerica**. Madri: Dykinson, 1997.

HÄBERLE, Peter. **Hermenêutica constitucional**. Porto Alegre: Sérgio Fabris, 1997.

HESSE, Konrad. **Elementos de direito constitucional da República Federal da Alemanha**. Porto Alegre: Sérgio Fabris, 1998.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 2ªed. São Paulo: Editora Saraiva, 2008.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Jurisdição constitucional: o controle abstrato de normas no Brasil e na Alemanha**. São Paulo: Saraiva, 1996.

MORAES, Alexandre de. **Jurisdição Constitucional e Tribunais Constitucionais: Garantia suprema da Constituição**. 3ªed. São Paulo: Editora Atlas S.A, 2013.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 30. ed. São Paulo: Atlas, 2014. XXVII.

MORAES, Alexandre de. **Jurisdição constitucional e tribunais constitucionais garantia suprema da constituição**. 3. São Paulo Atlas 2014.

MORAES, Alexandre de. **Jurisdição Constitucional e Tribunais Constitucionais**. - São Paulo: Atlas, 2000.

PALU, Oswaldo Luiz. **Controle de Constitucionalidade: Conceitos, sistemas e efeitos**. 2º ed., 1999, Editora: Revistas dos Tribunais LTDA.

PEIXOTO, Leonardo Scofano Damasceno Peixoto. **Supremo Tribunal Federal: composição e indicação de seus ministros**. São Paulo: Método, 2012, p. 56.

PRITCHETT, Herman. In: Vários autores. **Ensaio sobre a Constituição dos Estados Unidos**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1978.

SCHMITT, Carl. **La defensa de la constitución**. Madri: Tecnos, 1983.

SCHLAIH, Klaus. **El tribunal constitucional federal alemán**. In: Vários autores. **Tribunales constitucionales europeos y derechos fundamentales**. Madri: Centro de Estudios Constitucionales, 1984.

SCHWABE, Jürgen,. **Cinquenta Anos de Jurisprudência do Tribunal Constitucional Alemão**. Organização: MARTINS, Leonardo. Tradução: MARTINS, Leonardo et al. Montevideu: Konrad-Adenauer-Stiftung, 2005.

SCHWARTZ, Bernard. **Direito constitucional americano**. Rio de Janeiro: Forense, 1966.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 36 ed. São Paulo: Malheiros Editores. 2012.

TAVARES, André Ramos. As relações institucionais na avaliação de um constitucionalista. **Revista Jurídica Consulex**, nº 304, p. 6-9, set. 2009.