

PARECER N° , DE 2019

Da COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E CIDADANIA, sobre a Proposta de Emenda à Constituição nº 82, de 2019, primeiro signatário o Senador Oriovisto Guimarães, que *modifica os arts. 93, 97 e 102 da Constituição Federal, para disciplinar os pedidos de vista nos tribunais e dispor sobre a declaração de inconstitucionalidade e a concessão de cautelares por tribunais.*

Relator: Senador **ESPERIDIÃO AMIN**

I – RELATÓRIO

Vem ao exame desta Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJ) a Proposta de Emenda à Constituição (PEC) nº 82, de 2019, cujo primeiro signatário é o Senador Oriovisto Guimarães, que *modifica os arts. 93, 97 e 102 da Constituição Federal, para disciplinar os pedidos de vista nos tribunais e dispor sobre a declaração de inconstitucionalidade e a concessão de cautelares por tribunais.*

O art. 1º da PEC modifica os arts. 93, 97 e 102 da Constituição Federal para estabelecer regras mais claras e seguras sobre os pedidos de vista e a concessão monocrática de decisões cautelares nos tribunais. Abaixo são expostas as principais modificações propostas.

SF/19688.66934-27

Fica estabelecido que o pedido de vista nos tribunais terá duração máxima de quatro meses, ressalvado prazo a menor fixado na lei processual. No caso de esgotamento desse prazo, o processo é reincluído automaticamente em pauta.

São proibidas as decisões cautelares monocráticas nos tribunais que declarariam a inconstitucionalidade ou suspenderiam a eficácia de lei ou ato normativo. No caso de recesso judiciário e em situação de urgência e perigo de dano irreparável, o Presidente da Corte deverá convocar os demais membros para decidir sobre o pedido de cautelar.

A PEC propõe que as decisões de mérito em ações de controle abstrato pelo STF somente possam ser tomadas por dois terços de seus membros.

No caso de concessão de medida cautelar pelo Supremo Tribunal Federal em ações de controle abstrato de constitucionalidade, fica estabelecido o prazo de quatro de meses para que seja realizado o julgamento do mérito da ação. Caso expirado esse prazo, deverá ser o processo incluído automaticamente na pauta do tribunal, sob pena de perda da eficácia da medida cautelar indicada.

É também proibida a decisão cautelar monocrática em todos os processos – seja em controle difuso, seja em controle concentrado - no Supremo Tribunal Federal que afetem políticas públicas, suspendam tramitação de proposição legislativa ou crie despesa para órgãos ou entidades do poder público.

É prevista a entrada em vigor da futura Emenda à Constituição na data de sua publicação, não se aplicando aos pedidos de vista já formulados nem às decisões já proferidas em processos em andamento.

Na Justificação, argumenta-se que a possibilidade de concessão de medidas cautelar em processos de controle abstrato de constitucionalidade

 SF/19688.66934-27

é prática pouco comum no direito comparado, tendo em vista o impacto negativo na segurança jurídica que uma decisão dessa natureza pode gerar. Além disso, aponta-se que a possibilidade de concessão de medidas cautelares monocráticas é prática ainda menos comum. No caso da prática do STF, isso gerou situações em que emendas constitucionais e leis foram suspensas por decisões individuais durante anos sem que tenham sido apreciadas pelo Plenário do STF.

A matéria foi despachada a esta CCJ para exame.

Não foram apresentadas emendas.

II – ANÁLISE

A PEC nº 82, de 2019, não apresenta problemas de constitucionalidade, juridicidade ou regimentalidade.

Não se vislumbra na PEC violação a cláusulas pétreas, previstas no art. 60, § 4º, da Constituição Federal. Como exposto na Justificação da PEC, não há que se falar em violação a nenhum direito ou garantia fundamental, inclusive a garantia da inafastabilidade da jurisdição, prevista no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal. É verdade que o STF comprehende que a garantia da inafastabilidade da jurisdição comprehende o poder geral de cautela – inclusive a concessão de tutelas cautelares liminares (ver, por exemplo, Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 172, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 10/06/2009). Entretanto, não se trata aqui de vedar a concessão de medidas cautelares nos processos de controle abstrato, mas, de modo diverso, prestigiar o princípio da colegialidade que exige, *prima facie*, que as decisões dos Tribunais sejam tomadas de modo coletivo.



SF/19688.66934-27

Em relação aos demais pressupostos constitucionais, a Proposta foi apresentada pelo número mínimo de subscritores, nos termos do art. 60, inciso I, da Constituição Federal. Tampouco há violação de cláusulas pétreas, previstas no § 4º do mesmo art. 60. Quanto à juridicidade, a Proposta apresenta as características de abstração, generalidade, inovação, imperatividade e harmonia com as demais normas constitucionais.

Do ponto de vista regimental, a proposição segue seu trâmite regular, tendo sido despachada para a CCJ, nos termos do art. 356 do Regimento Interno do Senado Federal.

No mérito, a PEC em comento, que tem como primeiro signatário o eminente Senador Oriovisto Guimarães, deve ser aprovada.

Como apontado na Justificação da PEC, houve diversas situações de violação do princípio da colegialidade mediante decisões monocráticas cautelares, que, na prática, ficaram anos sem apreciação pelo órgão colegiado seja em razão da falta de pedido do relator para inclusão em pauta, seja em razão de pedidos de vista que desconsideram os prazos regimentalmente fixados.

Isso gera insegurança jurídica, pelo fato de tais decisões poderem ser revertidas pelo Tribunal, além de um déficit de legitimidade da jurisdição constitucional, uma vez que um desses fundamentos é justamente o caráter colegiado de decisões que apreciam o mérito do resultado do processo legislativo em uma democracia.

Deve ser ressaltado que, em uma democracia, a tarefa de controle judicial de constitucionalidade é uma das mais sensíveis, levantando a clássica questão da “dificuldade contramajoritária” (ver, por exemplo, Alexander Bickel, *The Least Dangerous Branch: The Supreme Court at the Bar of Politics*, 2ª ed., 1986), no sentido de que deve haver uma harmonização constitucional dos procedimentos e argumentos a serem utilizados no momento em que um órgão não eleito – Poder Judiciário –



SF/19688.66934-27

reverte decisões de órgãos majoritários – como o Poder Legislativo ou Poder Executivo.

A possibilidade de decisões cautelares monocráticas, que, na prática, assemelham-se a decisões definitivas, acaba por aprofundar as críticas à falta de legitimidade do controle de constitucionalidade, pois permitem a um único e exclusivo juiz determinar a validade ou não de um ato legislativo aprovado no Congresso Nacional.

Em consonância com os objetivos originais da PEC de fortalecer os princípios da segurança jurídica e da colegialidade, são apresentadas quatro emendas para ajustes pontuais.

Propõe-se a supressão do acréscimo do § 3º do art. 97 da Constituição Federal, que exigiria o quórum de dois terços para a tomada de decisão definitiva de mérito em ação de direta de inconstitucionalidade, ação declaratória de constitucionalidade, arguição de descumprimento de preceito fundamental ou ação direta de inconstitucionalidade por omissão.

Em primeiro lugar, essa modificação poderia gerar grave inconsistência com atual controle difuso de constitucionalidade. Isso porque o STF fixou o entendimento de que houve a mutação constitucional do art. 52, inciso X, da Constituição Federal, uma vez que suas decisões – mesmo em caráter incidental-difuso – já apresentam eficácia vinculante. Esse entendimento foi definido no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.470, Rel. Min. Rosa Weber, j. 29/11/2017, em que o Tribunal atribuiu eficácia *erga omnes* e efeito vinculante à declaração de inconstitucionalidade proferida em caráter incidental.

Esse entendimento é consentâneo com o atual desenvolvimento da jurisdição constitucional no Brasil que, especialmente após a Constituição Federal de 1988, tem observado grande reforço aos efeitos das decisões proferidas pelo STF. Além da ampliação de legitimados para ajuizamento de ações de controle abstrato de constitucionalidade, houve a expansão da



SF/19688 66934-27

eficácia das decisões proferidas pelo Tribunal em controle difuso mediante a sistemática da repercussão geral – inaugurada pela Emenda Constitucional nº 45, de 31 de dezembro de 2004 e pelas Súmulas Vinculantes. Além disso, ainda que rejeitada a tese da mutação constitucional, a partir das novas disposições do Código de Processo Civil houve uma expansão vigorosa da força do precedente no sistema brasileiro, aproximando os efeitos das decisões proferidas em controle concentrado e em controle difuso de constitucionalidade.

Como segunda razão, o quórum de dois terços para tomadas de decisão em ações de controle abstrato enriquece demasiadamente a tarefa de interpretação constitucional, exigindo uma maioria qualificada de oito Ministros em um Tribunal composto por onze membros. Corre-se o risco de um esvaziamento da função contramajoritária do Tribunal, uma vez que, pela regra originalmente proposta, apenas quatro Ministros já bastariam para, na prática, inviabilizar o normal funcionamento do controle de constitucionalidade. No direito comparado, também se verifica que, como regra geral, as decisões dos Tribunais Constitucionais são tomadas por maioria simples ou absoluta de seus membros. Como exemplos, podemos citar os casos da Áustria (Lei do Tribunal Constitucional de 1953, § 31), da Alemanha (Lei do Tribunal Constitucional de 1951 § 15.4), de Portugal (art. 42, Lei 28 de 1982) e dos Estados Unidos.

A segunda modificação proposta possibilita, em caráter excepcional e durante o recesso judiciário, a concessão de medidas cautelares pelo o Presidente do STF ou do Tribunal de Justiça (TJ) em processos de controle abstrato. Isso porque, em períodos de recesso, haverá grande dificuldade prática em se convocarem Ministros ou Desembargadores para deliberar sobre pedidos de medidas cautelares. Dessa maneira, propõe-se que, nessas situações, apenas o Presidente do Tribunal possa conceder monocraticamente medidas cautelares, sendo que, após o reinício dos trabalhos judiciários, a decisão monocrática tenha que ser apreciada colegiadamente pelo Pleno em trinta dias, sob pena de perda de seus efeitos.



SF/19688.66934-27

A terceira modificação propõe ajuste para o acréscimo do § 6º ao art. 102 da Constituição Federal, considerando-se os amplos termos em que redigido. Isso porque, a rigor, uma decisão em controle incidental de constitucionalidade que decida um recurso repetitivo com jurisprudência já pacificada sobre benefício previdenciário, direito à saúde ou outros temas relacionados exigiria a decisão cautelar colegiada, o que não se coaduna com a realidade processual do STF que recebe por volta de cem mil processos todos os anos. Desse modo, propõe-se ajuste para que se exija decisão colegiada em caráter cautelar somente quando a decisão for proferida em caráter geral, ou seja, quando houver a fixação de um novo caso paradigma (*leading case*) cujas razões de decidir possam ser aplicadas a futuros casos semelhantes.

Por fim, estende-se o novo regime das decisões cautelares em processos de controle abstrato de constitucionalidade também para os Tribunais de Justiça. Nos termos do art. 125, § 2º, da Constituição Federal, “cabe aos Estados a instituição de representação de inconstitucionalidade de leis ou atos normativos estaduais ou municipais em face da Constituição Estadual, vedada a atribuição da legitimidade para agir a um único órgão.” Dessa maneira, apresenta-se emenda para estender o mesmo regime do STF para os TJs no caso do julgamento das representações de inconstitucionalidade.

III – VOTO

Diante do exposto, vota-se pela constitucionalidade, juridicidade e regimentalidade da Proposta de Emenda à Constituição nº 82, de 2019, e, no mérito, por sua aprovação com as seguintes emendas:

EMENDA Nº – CCJ



SF/19688.66934-27

Dê-se a seguinte redação ao § 2º do art. 97 da Constituição Federal, na forma dada pelo art. 1º da Proposta de Emenda à Constituição nº 82, de 2019:

“Art. 97.

.....
§ 2º Formulado, durante período de recesso, pedido de cautelar ou de qualquer outra decisão cujo atendimento implique, com ou sem redução de texto, a suspensão da eficácia de lei ou ato normativo nos termos do § 1º, o Presidente do Tribunal, no caso de grave urgência ou perigo de dano irreparável, poderá decidir monocraticamente, devendo o Tribunal decidir sobre essa decisão no prazo de 30 dias após o reinício dos trabalhos legislativos sob pena de perda de eficácia da decisão concedida.

.....” (NR)

EMENDA Nº – CCJ

Suprime-se o acréscimo do § 3º ao art. 97 da Constituição Federal proposto pelo art. 1º da Proposta de Emenda à Constituição nº 82, de 2019.

EMENDA Nº – CCJ

Dê-se a seguinte redação ao § 6º do art. 102 da Constituição Federal, na forma dada pelo art. 1º da Proposta de Emenda à Constituição nº 82, de 2019:

“Art. 102.

SF/19688.66934-27

SF/19688.66934-27



.....
 § 6º Somente na forma dos §§ 1º e 2º do art. 97 pode ser proferida decisão em processo em andamento no Supremo Tribunal Federal que, alternativamente:

- I – suspenda a tramitação de proposição legislativa;
- II – em caráter geral:
 - a) afete políticas públicas; ou
 - b) crie despesas para qualquer Poder, inclusive as decorrentes de concessão de aumentos ou extensão de vantagens ou pagamentos de qualquer natureza.

.....” (NR)

EMENDA Nº – CCJ

Acrescente-se ao art. 1º da Proposta de Emenda à Constituição nº 82, de 2019, a seguinte modificação do § 2º do art. 125 da Constituição Federal:

“Art. 125.

.....
 § 2º Cabe aos Estados a instituição de representação de inconstitucionalidade de leis ou atos normativos estaduais ou municipais em face da Constituição Estadual, vedada a atribuição da legitimação para agir a um único órgão, respeitadas as regras do art. 97 e dos parágrafos do art. 102.

.....” (NR)

EMENDA Nº – CCJ

Dê-se a seguinte redação à ementa da Proposta de Emenda à Constituição nº 82, de 2019:

Altera a Constituição Federal para disciplinar os pedidos de vista nos tribunais e dispor sobre a declaração de inconstitucionalidade e a concessão de cautelares por tribunais.

Sala da Comissão,

, Presidente

, Relator



SF/19688.66934-27