

**SENADO FEDERAL
COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E CIDADANIA**

Ata da 20ª Reunião Ordinária da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania, da 3ª Sessão Legislativa Ordinária, da 54ª Legislatura, realizada em 5 de junho de 2013, quarta-feira, às 10 horas, na Sala de Reuniões da CCJ, nº 3, da Ala Senador Alexandre Costa.

Às dez horas e vinte e dois minutos, do dia cinco de junho de dois mil e treze, na sala de reuniões da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania, Ala Senador Alexandre Costa, número três, sob a Presidência do Senhor Senador Vital do Rêgo, com a presença dos Senadores José Pimentel, Pedro Taques, Anibal Diniz, Inácio Arruda, Eduardo Lopes, Randolfe Rodrigues, Eduardo Suplicy, Eduardo Braga, Pedro Simon, Sérgio Souza, Luiz Henrique, Eunício Oliveira, Francisco Dornelles, Sérgio Petecão, Aécio Neves, Cássio Cunha Lima, Alvaro Dias, José Agripino, Aloysio Nunes Ferreira, Armando Monteiro, Mozarildo Cavalcanti, Magno Malta, Antonio Carlos Rodrigues, Rodrigo Rollemberg, Humberto Costa, Wellington Dias, Romero Jucá, Roberto Requião, Ricardo Ferraço, Clésio Andrade, Valdir Raupp, Benedito de Lira, Ataídes Oliveira, Flexa Ribeiro, Gim, Blairo Maggi e Vicentinho Alves, e das Senadoras Ana Rita, Angela Portela e Lídice da Mata, reúne-se a presente Comissão. Deixa de comparecer o Senador Antonio Carlos Valadares. Registra a presença o Senador Jayme Campos. A Presidência registra a presença dos Senhores Carlos Ayres Britto, Jurista e Ministro Aposentado do Supremo Tribunal Federal (STF); Sepúlveda Pertence, Ministro Aposentado do STF; Carlos Mário da Silva Velloso, Jurista e Ex-Presidente do STF; Valter Shuênquener, Juiz Auxiliar do Ministro do STF Luiz Fux; Sidnei Beneti, Ministro do Superior Tribunal de Justiça (STJ); Sebastião Reis Júnior, Ministro do STJ; Marco Aurélio Belizze, Ministro do STJ; Luís Felipe Salomão, Ministro do STJ; Ricardo Cueva, Ministro do STJ; Herman Benjamin, Ministro do STJ; Gilberto Valente, Conselheiro do Conselho Nacional de Justiça (CNJ); Guilherme Calmon, Conselheiro do CNJ; Bruno Dantas, Conselheiro do CNJ; Ney José de Freitas, Desembargador Federal do Trabalho e Conselheiro do CNJ; Marcus Vinicius Furtado Coêlho, Presidente do Conselho Federal da Ordem dos Advogados (OAB); Cláudio Pereira de Souza Neto, Secretário-Geral do Conselho Federal da OAB; Felipe Santa Cruz, Presidente da Ordem dos Advogados do Brasil Seccional Rio de Janeiro (OAB/RJ); Mauro Menezes, Advogado Membro da Comissão de Ética Pública da Presidência da República; Alde Santos Júnior, Procurador do Estado do Rio de Janeiro; José Afonso da Silva, Jurista Especialista em Direito Constitucional; Roberto Caldas, Juiz da Corte Interamericana de Direitos Humanos; Flávio Pansieri, Presidente do Conselho Fundador da Academia Brasileira de Direito Constitucional; Néviton Guedes, Desembargador Federal do Tribunal Regional Federal da 1ª Região; Diógenes V. Hassan Ribeiro, Vice-Presidente da Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB); Alessandro Molon, Deputado Federal (PT – RJ); Roberto Bernardes Barroso, Advogado e Pai do Indicado, Dr. Luís Roberto Barroso; Bernardo Barroso, Filho do Indicado; e das Senhoras Fernanda Tórtima, Advogada e Secretária-Geral Adjunta da OAB/RJ; e Lucia Léa Guimarães Tavares, Procuradora-Geral do Estado do Rio de Janeiro; Tereza Barroso, Advogada e Esposa do Indicado e Luna Barroso, Filha do Indicado. Havendo número regimental, o Senhor Presidente (Senador Vital do Rêgo) declara aberta a Reunião, propondo a dispensa da leitura e aprovação da Ata da Reunião Anterior, que é dada por aprovada. Passa-se à apreciação da pauta: **ITEM 1) MENSAGEM (SF) Nº 42, de 2013.** Não Terminativo. Submete, nos termos do art. 52, inciso III, combinado com o art. 84, inciso XIV, da Constituição, o nome do Senhor LUÍS ROBERTO BARROSO para exercer o cargo de Ministro do Supremo

Tribunal Federal na vaga decorrente da aposentadoria do Ministro CARLOS AUGUSTO AYRES DE FREITAS BRITTO. **Autoria:** Presidente da República. **Relatoria:** Senador Vital do Rêgo. **Relatório:** Votação Secreta. Em 29/05/2013, a matéria foi submetida à primeira etapa do processo de apreciação de escolha de autoridades nesta Comissão, conforme disposto no art. 2º do Ato nº 1, de 2007-CCJ. A Presidência concedeu vista coletiva, nos termos regimentais. A Presidência suspende a Reunião às treze horas e quarenta e um minutos e reabre às quatorze horas e um minuto. **Resultado:** Aprovado o Parecer favorável à escolha do nome do Senhor LUÍS ROBERTO BARROSO para exercer o cargo de Ministro do Supremo Tribunal Federal, na vaga decorrente da aposentadoria do Ministro CARLOS AUGUSTO AYRES DE FREITAS BRITTO, com vinte e seis votos favoráveis (26) e um (1) voto contrário. Nada mais havendo a tratar, a Presidência declara encerrada a presente Reunião às dezessete horas e cinqüenta e oito minutos do dia cinco de junho de dois mil e treze; e para constar, eu, Ednaldo Magalhães Siqueira, Secretário da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania, lavrei a presente Ata que, lida e aprovada, será assinada pelo Senhor Presidente (Senador Vital do Rêgo) e publicada no Diário do Senado Federal, juntamente com a íntegra das notas taquigráficas.

Senador VITAL DO RÊGO

Presidente da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania



SENADO FEDERAL

SF - 2

SECRETARIA-GERAL DA MESA

SECRETARIA DE TAQUIGRAFIA

SUBSECRETARIA DE REGISTRO E APOIO A REUNIÕES DE COMISSÕES

CCJ (20ª Reunião Ordinária)

05/06/2013

(Texto com revisão.)

O SR. PRESIDENTE (Vital do Rêgo. Bloco/PMDB – PB) – Muito bom dia às Sr's Senadoras e aos Srs. Senadores, aos Srs. Ministros que representam o Poder Judiciário, às autoridades representadas e aos membros do Poder Legislativo. Recebam desta Presidência os mais sinceros sentimentos de boas-vindas.

Peço, inicialmente, desculpas pelo tamanho das nossas acomodações, mas a Secretaria informa que há uma outra sala disponível para recebê-los igualmente em condições de assistir a esta reunião.

Havendo número regimental, declaro aberta a 20ª Reunião Ordinária da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania, da 3ª Sessão Legislativa Ordinária, da 54ª Legislatura.

Antes de iniciarmos os nossos trabalhos, proponho a dispensa da leitura e a aprovação da Ata da reunião anterior.

Os Srs. Senadores que as aprovam queiram permanecer como se encontram. (*Pausa.*)

A Ata está aprovada e será publicada no *Diário do Senado Federal*.

A presente reunião, como é do conhecimento de V. Ex's, destina-se à deliberação da Mensagem nº 42, de 2013, que submete, nos termos do art. 52, inciso III, combinado com o art. 84, da Constituição, o nome do Sr. Luís Roberto Barroso para exercer o cargo de Ministro do Supremo Tribunal Federal, na vaga decorrente da aposentadoria do extraordinário Ministro Carlos Augusto Ayres de Freitas Britto, a quem esta Comissão faz uma referência toda especial.

Nesta fase, procederemos à arguição do indicado, em cumprimento à alínea “b” do art. 2º do Ato nº 1 da Comissão de Constituição e Justiça, de 2007, referente à segunda etapa do processo de apreciação da escolha de autoridades no âmbito da CCJ.

Convido S. Ex'a o nosso sempre Presidente José Sarney e o Senador Cássio Cunha Lima para conduzirem o Sr. Luís Roberto Barroso ao recinto desta reunião. (*Pausa.*)

Registro a presença dos familiares do Sr. Dr. Luís Roberto Barroso, sua digníssima esposa, seus dois filhos e o senhor seu pai, presentes a esta reunião.

Sejam todos muito bem-vindos.

Convido o Sr. Luís Roberto Barroso para fazer parte da Mesa. (*Pausa.*)

Quero convidar, prestando uma homenagem à Ordem dos Advogados do Brasil, para fazer parte da Mesa, o Sr. Presidente do Conselho Federal, Marcus Vinícius Coelho. (*Pausa.*)

Quero convidar, em nome do Superior Tribunal de Justiça, o Ministro Luís Felipe Salomão, para fazer parte da Mesa. (*Pausa.*)

Estão inscritos, e a Secretaria já tomou as devidas providências, os Senadores Alvaro Dias, Ricardo Ferraço, Cássio Cunha Lima, Pedro Taques, Eduardo Suplicy, Eduardo Braga, Aloysio Nunes, Antonio Carlos Rodrigues, Luiz Henrique e Sérgio Souza.

O SR. RODRIGO ROLLEMBERG (Bloco/PSB – DF) – Sr. Presidente. Sr. Presidente, pela ordem.

O SR. PRESIDENTE (Vital do Rêgo. Bloco/PMDB – PB) – Desculpe, o Senador Dornelles estava inscrito já.

O SR. RODRIGO ROLLEMBERG (Bloco/PSB – DF) – Senador Vital do Rêgo, Senador Rodrigo Rollemberg, peço a minha inscrição, por favor.

O SR. PRESIDENTE (Vital do Rêgo. Bloco/PMDB – PB) – Inscrição do Senador Rodrigo Rollemberg.

O Senador Eduardo Braga estava inscrito antes.

Perdoe-me, Senador Eduardo Braga. Desculpe a má observância da Mesa.

Quero registrar a presença de autoridades que nos honram com as suas presenças na nossa reunião: Sr. Alde Santos Júnior, Procurador do Estado do Rio de Janeiro; Sr. Cláudio Pereira de Souza, Secretário-Geral do Conselho da Ordem dos Advogados do Brasil; Sr. Diógenes Ribeiro, Vice-Presidente da Associação dos Magistrados Brasileiros; Sr. Felipe Santa Cruz, Presidente da Ordem dos Advogados da Seção do Rio de Janeiro; Sr. José Afonso da Silva, jurista especialista em Direito Constitucional; Sr. Mauro Menezes, advogado membro da Comissão de Ética Pública da Presidência da República; Sr. Roberto Bernardes Barroso, advogado e pai do indicado; Sr. Roberto Caldas, juiz da Corte Interamericana de Direitos Humanos; Srª Fernanda Tórtima, advogada e Secretária-Geral adjunta da Ordem dos Advogados; e Srª Lucia Léa Guimarães Tavares, Procuradora-Geral do Estado do Rio de Janeiro.

Também registro a presença do Sr. Guilherme Valente, conselheiro do Conselho Nacional de Justiça; Sr. Guilherme Calmon, também conselheiro do CNJ; Sr. Ricardo Cueva, Ministro do Superior Tribunal de Justiça; e Srª Teresa Barroso, já mencionada, esposa do indicado e advogada; e seus dois filhos.

Também registro, para nossa honra, já apresentados: Sr. Ministro do Superior Tribunal de Justiça Marco Aurélio Bellizze; e, ao nosso lado, Ministro Luís Felipe Salomão. Para nossa honra, também, o Ministro muito querido da Casa, Ministro Sepúlveda Pertence.

Bem, senhoras e senhores, a partir de agora, vamos iniciar os nossos trabalhos.

Passo ao Item 1 da pauta.

ITEM 1
MENSAGEM (SF) Nº 42, de 2013
- Não Terminativo -

Submete, nos termos do art. 52, inciso III, combinado com o art. 84, inciso XIV, da Constituição, o nome do Senhor LUÍS ROBERTO BARROSO para exercer o cargo de Ministro do Supremo Tribunal Federal na vaga decorrente da aposentadoria do Ministro CARLOS AUGUSTO AYRES DE FREITAS BRITTO.

Autoria: Presidente da República

Relatório: Votação Secreta.

Observações:

Em 29/05/2013, a matéria foi submetida à primeira etapa do processo de apreciação de escolha de autoridades nesta Comissão, conforme disposto no art. 2º do Ato nº 1, de 2007-CCJ. A Presidência concedeu vista coletiva, nos termos regimentais.

Concedo a palavra ao Sr. Luís Roberto Barroso, para a sua exposição, por 20 minutos.

O SR. LUÍS ROBERTO BARROSO – Exmº Sr. Presidente da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania do Senado Federal, Senador Vital do Rêgo; Exmº Sr. Vice-Presidente, Senador Anibal Diniz; Exmºs Srs. Senadores; autoridades presentes; meus queridos amigos, colegas; senhoras e senhores; tenho muito prazer e muita honra de estar aqui e poder submeter o meu nome ao Senado Federal para confirmação, se possível, para o cargo de Ministro do Supremo Tribunal Federal.

Eu espero estar inspirado, espero, sobretudo, estar à altura do cargo para o qual a Presidenta me indicou e V. Exªs vão deliberar.

Eu penso ser um direito dos senhores, do Senado e da sociedade brasileira saberem um pouco sobre a minha trajetória pessoal, sobre a minha concepção de mundo e sobre a minha visão das instituições. E porque é um direito dos senhores é um dever meu, e passo a me desincumbir dessa tarefa, mais, devo dizer, por dever que por desejo de me apresentar, tentando superar um pouco a inibição inicial.

Gostaria de dizer, desde logo, que me submeto ao Senado com grande humildade. Preparei-me com muito empenho para estar aqui.

Tenho trafegado pela vida tendo em mente sempre uma advertência de Ortega y Gasset, que dizia: “Entre o querer ser e o crer que já se é vai a distância entre o sublime e o ridículo”. Portanto, estou aqui com aplicação e humildade para submeter meu nome ao Poder Legislativo do Brasil.

Eu nasci, Srs. Senadores, em Vassouras, uma adorável cidade do interior, próxima ao Rio de Janeiro. Curiosamente, Vassouras já deu ao Brasil três Ministros do Supremo Tribunal Federal: Sebastião de Lacerda, Edgar Costa e Ary Franco. De modo que passei toda a minha vida acreditando que a cota da cidade estava completa e nunca aspirei verdadeiramente um cargo que já, estatisticamente, não poderia ambicionar.

Os meus pais se formaram pela antiga Faculdade Nacional de Direito, hoje Universidade Federal do Rio de Janeiro. Minha mãe foi uma das primeiras mulheres advogadas naqueles meados da década de 50.

Em 1963, nossa família se mudou para o Rio de Janeiro – ainda a tempo de eu ver o primeiro título de campeão carioca do Flamengo –, quando o meu pai, naquele ano de 1963, prestou um concurso para Promotor de Justiça. Portanto, nós nos estabelecemos no Rio de Janeiro. Desde então, sei bem, por experiência própria, o que é ter o Ministério Público dentro de casa.

Eu fiz o meu ensino fundamental em uma escola pública chamada Escola Roma, na Praça do Lido, em Copacabana, no Rio de Janeiro, onde tive uma notável professora primária, D. Zoraide, cujo nome eu jamais esqueci; uma mulher que marcou a minha vida. Fiz o meu hoje ensino médio, na época, ginásio e científico, no Colégio Estadual Pedro Álvares Cabral, também em Copacabana, uma escola modelo, onde tive uma experiência também extraordinária. Portanto, Srs. Senadores, pela minha própria experiência de vida, considero que ensino público de qualidade, da pré-escola até o final do ensino médio, é a melhor coisa que um país pode fazer pelos seus filhos.

Eu me formei em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro, na segunda metade da década de 70. Eu dividia o meu tempo entre os estudos, de que eu gostava muito, e o movimento estudantil, de que eu também gostava muito, nesse período pós-anos de chumbo e ainda de alguma resistência ao regime militar e de tentativa de reconstrução das instituições democráticas.

Ao chegar ao final da faculdade, eu precisei escolher entre a vida acadêmica e a política. Devo dizer que, embora o meu coração estivesse dividido àquela altura da minha vida, eu escolhi a Academia, tornando-me professor em 1982. Contudo, passei toda a minha vida também com uma visão política do mundo. Eu me considero um cidadão engajado, um cidadão que presta atenção nas coisas do Brasil, que pensa o Brasil,

gosta do Brasil, de modo que considero um privilégio eu poder servir ao País, nesta altura da minha vida, no Supremo Tribunal Federal,

Eu fiz a minha graduação na Uerj; fiz o meu doutorado na Uerj; fiz a minha livre docência na Uerj. Afastei-me poucas vezes da instituição, basicamente nos períodos em que vivi no exterior, primeiro, para fazer o meu mestrado na Universidade de Yale, nos Estados Unidos, e, anos depois, em uma posição denominada *Visiting Scholar*, na Universidade de Harvard. Instituições estas às quais sou extremamente grato.

Porém, mesmo quando as circunstâncias favoreceram, em nenhum momento da minha vida me ocorreu viver fora e longe do Brasil. Em primeiro lugar, minha pátria é minha língua e, em segundo lugar, e sobretudo, todos os meus afetos, todos os meus sentimentos estão no Brasil. É aqui que eu gosto de viver, é este o País que eu gosto de pensar e eu, certamente, poderia parodiar Pablo Neruda para dizer: “Mil vezes tivera que nascer e eu queria nascer aqui, e mil vezes tivera que morrer e eu também queria morrer aqui”.

Falo um pouco sobre a minha concepção de mundo. Filosoficamente, Srs. Senadores, eis o meu credo: eu creio no bem, creio na justiça e creio na tolerância. Eu creio no bem mesmo quando não possa vê-lo, como uma força que vem desde o início dos tempos e que ajudou a humanidade a superar épocas de asperezas, épocas de sacrifícios humanos, épocas de totalitarismos, até chegarmos à época em que nós vivemos, que é a época dos direitos humanos, da busca pela dignidade da pessoa humana e da concretização da democracia.

Eu sei que nem tudo é ideal. Pelo contrário, muitas coisas estão distantes do ideal, mas, no plano das ideias, os direitos humanos, a dignidade da pessoa humana e a democracia são conceitos vitoriosos. Na vida, muitas vezes, ideias levam um tempo desde passar desse plano abstrato até se concretizarem no mundo real, mas essa vitória no espírito e na consciência da humanidade já é uma grande conquista que merece ser celebrada.

Eu creio, também, Srs. Senadores, na justiça – estou falando da dos homens mesmo. Eu sei que ela, às vezes, tarda, eu sei que ela, às vezes, falha, e eu sei que, muitas vezes, ela tem uma queda pelos ricos, porém, ainda assim, eu conheço uma legião de pessoas que se dedicam a concretizar a justiça, e, ao ver a abnegação deles, eu não posso deixar de acreditar no que eles acreditam e no que eles fazem.

Portanto, à justiça é que nós queremos servir. Toda sociedade precisa proteger direitos, toda sociedade precisa estabelecer deveres para as pessoas, toda sociedade precisa de um sistema de distribuição de riquezas, e, portanto, a justiça é o ideal que nos move no mundo do Direito e, provavelmente, também, no mundo da política.

E, por fim, Srs. Senadores, eu creio na tolerância. Acho que a marca do mundo contemporâneo é a diversidade, é a pluralidade. Diversidade étnica, diversidade racial, diversidade de religiões, diversidade de origens, diversidade política. Nós vivemos a época da tolerância, a época em que se devem respeitar todas as possibilidades razoáveis de vida boa. A verdade não tem dono. Existem muitas formas de ser feliz, cada um é feliz à sua maneira e, desde que não esteja interferindo com a igual possibilidade de outrem, é isto que nós devemos fazer: respeitar.

Eu tenho respeito e consideração por todas as pessoas que pensam diferentemente de mim e que conseguem, pacificamente, manifestar essa divergência. O mundo comporta inúmeros pontos de observação. Há um verso muito feliz que eu gosto de citar ao longo da minha vida, de um poeta espanhol, Ramón de Campoamor, em que ele diz: “*En este mundo traidor nada es verdad ni mentira, pues todo tiene el color del cristal con que se mira*”. As coisas na vida têm a coloração, a cor da lente pela qual cada um está observando.

Passo a compartilhar com os senhores, já caminhando para o fim, algumas das minhas ideias do ponto de vista institucional, de como eu vejo o Brasil e as relações entre os Poderes.

Considero que o constitucionalismo democrático foi a ideologia vitoriosa do século XX, que derrotou diferentes projetos alternativos e projetos autoritários, e o Brasil, na virada do século, com atraso e não tarde demais, chegou a esse modelo ideal, a esse arranjo institucional ideal, que é o do constitucionalismo democrático.

Comecei aceleradamente e deixei de prestar a homenagem cabida e devida a algumas pessoas. Gostaria de prestar uma homenagem à classe política, na pessoa do Presidente José Sarney, que foi um dos responsáveis, por circunstâncias do seu temperamento, por uma transição vitoriosa e bem-sucedida de um regime autoritário para um regime democrático.

Gostaria de cumprimentar os Ministros do Supremo Tribunal Federal que aqui estão, na presença dos meus queridos amigos José Paulo Sepúlveda Pertence e Carlos Mário da Silva Velloso; os Ministros do STJ, nas pessoas de Luís Felipe Salomão, Marco Aurélio Bellizze, Ricardo Cueva.

E gostaria de cumprimentar os advogados. Um tributo pessoal ao meu braço direito, que tem me ajudado muito, nos últimos anos, aqui em Brasília, o jovem Prof. Eduardo Mendonça.

Volto, portanto, Sr. Presidente, à minha exposição, para dizer que o constitucionalismo democrático, essa ideologia vitoriosa, é produto de duas ideias – constitucionalismo e democracia –, que vêm de trajetórias diferentes, mas que se aproximaram na segunda metade do século XX, para constituírem o modelo ideal que se pratica no mundo contemporâneo.

E aqui é importante assinalar: constitucionalismo significa Estado de direito, poder limitado, respeito aos direitos fundamentais; democracia, por sua vez, significa soberania popular, governo do povo, vontade da maioria. Portanto, o constitucionalismo democrático é o governo da maioria, respeitadas as regras do jogo democrático e respeitados os direitos fundamentais.

A teoria é relativamente clara: decisões políticas devem ser tomadas por aqueles que concretizam a vontade da maioria, que são os agentes públicos eleitos – os membros do Poder Legislativo e o Presidente da República –; e decisões jurídicas, as decisões de interpretar a Constituição e as leis, devem ser tomadas pelo Poder Judiciário e pelo Supremo Tribunal Federal, que deve examinar as questões sempre com imparcialidade e distanciamento crítico.

Portanto, num mundo ideal, política é política, direito é direito. São domínios diferentes – no mundo ideal. No mundo real, sabem bem os senhores, existem áreas de fronteira e existem momentos de tensão entre a política e o Direito.

Assim é em todas as democracias do mundo, e, portanto, esta não é uma circunstância brasileira. Nessa linha, pois, de fronteira entre a política e o Direito, existe um critério que a teoria constitucional fornece, que é um bom critério para pautar a atuação do Poder Judiciário.

Existem duas situações diferentes. Existe a situação em que o Legislativo tenha atuado, tenha tomado uma decisão política, por exemplo, editando uma lei, e existem situações em que o Legislativo não pode, não quis ou não conseguiu formar a maioria para deliberar acerca de determinada matéria.

Pois bem, quando o Poder Legislativo tenha tomado uma decisão política, tenha editado uma lei – por exemplo, a lei que disciplinou e autorizou as pesquisas com células-tronco embrionárias ou a lei que disciplina as ações afirmativas em matéria racial em universidades públicas –; quando o Congresso tenha manifestado a sua vontade política, polêmica que seja, o papel do Poder Judiciário é ser deferente para com as decisões políticas tomadas pelo Poder Legislativo. O Judiciário não pode, nem deve sobrepor a sua própria valoração política à valoração política de quem foi eleito, de quem tem o batismo da representação popular.

A segunda situação envolve uma posição de mais flexibilidade. É quando não tenha sido editada uma lei sobre determinada matéria, mas os problemas surgem no mundo real, como aconteceu, por exemplo, com a questão da greve nos serviços públicos. Havia greve, havia situações a serem remediadas, e não havia a lei regulamentadora do direito de greve. E aí, o Supremo precisou decidir a matéria, e decidiu estabelecendo como critério a aplicação da lei que rege a greve no serviço privado, até que o Congresso viesse a legislar. Penso que essa foi uma decisão correta.

Em outra situação muito interessante, que era a hipótese de demissão imotivada de trabalhadores – também a Constituição previa uma lei que regulamentasse a indenização ao trabalhador –, não veio a lei e o Supremo disse: “Nós vamos editar a lei”. E, prontamente, o Congresso, em pouco tempo, editou a lei faltante, em uma situação particularmente interessante de diálogo institucional, que é a ideal. O Supremo detecta a eventual omissão e o Legislativo vem a sanar essa omissão.

Mas o que gostaria de dizer – e aqui concluindo a parte dedicada à minha visão institucional e à minha apresentação inicial – é que, quando há uma decisão política, quando haja uma lei, o Judiciário deve ser deferente. Quando haja uma não lei, uma eventual omissão, às vezes deliberada, mas surgem os problemas na vida real, o Judiciário não pode deixar de resolver problemas da vida, porque as pessoas dependem disso, os direitos fundamentais dependem disso, e, nessas situações, o Judiciário se expande. Portanto, a questão de maior ou menor judicialização, no fundo, no fundo, está nas mãos do Congresso. Quando o Congresso atua, o Judiciário deve recuar, a menos que haja uma afronta evidente à Constituição, que é a exceção, e nunca é a regra. Quando o Legislativo não atua, mas existem direitos em jogo, aí sim, inevitavelmente o Judiciário precisa atuar.

É boa hora de concluir, e eu faço aqui, portanto, a síntese do que eu penso e do modo como eu vejo o mundo. O constitucionalismo democrático, portanto, como disse, foi a ideologia vitoriosa do século XX, e é nele que se condensam as grandes promessas da modernidade: governo do povo, poder limitado, dignidade da pessoa humana, centralidade dos direitos fundamentais, tolerância e – quem sabe – até felicidade. O constitucionalismo democrático, para quem pensa a vida como eu penso, se tornou, em grande medida, uma fé racional que nos ajuda a acreditar no bem e na Justiça, mesmo quando não estejam ao alcance dos olhos.

No tocante à relação entre as instituições, o constitucionalismo democrático significa um ponto de equilíbrio entre governo da maioria, respeito aos direitos fundamentais e preservação das regras do jogo democrático. Se em uma sala houver seis cristãos e três muçulmanos, os cristãos não podem deliberar jogar os muçulmanos pela janela. As maiorias podem muito, mas as maiorias não podem tudo.

A judicialização das relações políticas é, em alguma medida, inevitável no mundo contemporâneo, mas o Direito não pode, não deve e não quer suprimir o espaço da política. O Judiciário não deve, como ninguém deve nessa vida, presumir demais de si próprio. Há uma frase feliz de Gilberto Amado em que ele diz: “Querer ser mais do que se é é ser menos”. Portanto, há um ponto de equilíbrio adequado. Há um ponto de equilíbrio adequado na vida institucional, há um ponto de equilíbrio adequado na vida social, há um ponto de equilíbrio adequado na vida de cada um. Ninguém é bom demais, ninguém é bom sozinho, e viver – e aqui concludo, Sr. Presidente – é trafegar pela vida se equilibrando. Viver é andar em uma corda bamba. Às vezes

a gente inclina um pouco para um lado, às vezes inclina um pouco para o outro, e segue firme, sabendo que está se equilibrando. Às vezes a plateia pode achar que o equilibrista está voando, mas não tem problema, porque a vida é feita de certas ilusões. Mas o equilibrista, que somos todos nós, temos que saber que estamos nos equilibrando, porque, se o equilibrista achar que está voando, ele vai cair, e a vida real não tem rede.

Portanto, acho que um juiz constitucional, um ministro do Supremo Tribunal Federal, a jurisdição constitucional deve ser prestada como a vida deve ser vivida: com valores, com determinação, se possível com um pouco de bom humor e com humildade.

Muito obrigado, Sr. Presidente.

O SR. PRESIDENTE (Vital do Rêgo. Bloco/PMDB – PB) – Passo a Presidência ao Senador Aníbal Diniz.

O SR. PRESIDENTE (Aníbal Diniz. Bloco/PT – AC) – Concluída a exposição do Dr. Luís Roberto Barroso, passamos imediatamente à fase de arguição, iniciando pelo Senador Vital do Rêgo, que é o Relator da Mensagem nº 42, para suas arguições e impressões pessoais.

O SR. VITAL DO RÉGO (Bloco/PMDB – PB) – Prof. Luís Barroso, primeiramente, eu gostaria de cumprimentá-lo pela indicação. Já o fiz na condição de Relator, na reunião passada, e agora renovo os cumprimentos pelo coroamento da sua exposição. Afinal de contas, tem uma carreira brilhante, conquistada ao longo de vários anos de trabalho árduo e dedicado ao estudo, à advocacia pública e privada, é um dos maiores constitucionalistas do País, defensor de grandes causas, intransigente defensor dos direitos humanos.

É com muito orgulho, Sr's e Srs. Senadores, que tenho o privilégio de funcionar como Relator dessa indicação.

No desempenho dessa função, quando da leitura do relatório, tive a oportunidade de externar a riqueza do currículo de V. S^a, conhecido não apenas nacional, mas internacionalmente. Em cumprimento ao Regimento desta Casa, gostaria de fazer, na condição de Relator, algumas indagações.

Como comprehende V. S^a as questões pertinentes ao chamado ativismo judicial nos tempos atuais? Cabe aos magistrados formular e editar regras de procedimentos gerais e abstratas decorrentes diretamente do Texto Constitucional ou tal procedimento fere o princípio democrático elementar da separação dos Poderes? A edição de normas gerais por magistrados e tribunais não estaria ofendendo prerrogativas desse Poder?

Quais os fundamentos constitucionais para a eventual competência normativa do CNJ ou do Conselho Nacional do Ministério Público? Como entende V. S^a o papel dessas instituições no Estado brasileiro?

Terceira indagação: questiono a V. S^a o papel que a Constituição confere ao Senado de suspender a execução, no todo ou em parte, de lei declarada inconstitucional em decisão definitiva do STF em sede de controle incidental de constitucionalidade.

Outra indagação: que alternativas legislativas podem ser adotadas para aperfeiçoar o processo de indicação pelo Chefe do Poder Executivo e de apreciação por esta Casa dos membros do Supremo Tribunal Federal? Qual é a sua opinião? O que poderíamos fazer para melhorar e aperfeiçoar essas indicações?

A respeito da trajetória de V. S^a no exercício do seu múnus como jurista, como advogado de causas importantes no País, V. S^a defendeu a interrupção da gestação de feto anencéfalo ao argumento de que sua sobrevida seria efêmera. Entretanto, há casos de crianças que não desenvolveram o cérebro e o cerebelo e que viveram mais de um ano.

Pergunto: esse seu posicionamento poderia ser alterado, se os avanços da Medicina proporcionassem uma vida mais duradoura para os anencéfalos?

Outra pergunta: no que tange à regra constitucional da maioria penal, V. S^a entende que se trata de uma cláusula pétreia? O poder constituinte derivado deve se quedar diante dessa realidade que temos atualmente?

Relativamente a outro trabalho desenvolvido por V. Ex^a com relação à união homoafetiva, pode-se considerar que a construção petroriana acerca do núcleo familiar exacerbou os limites da atividade judicante, intrometendo-se na seara do Poder Legislativo?

Outro questionamento: a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem-se aliado no sentido de admitir o poder de investigação do Ministério Público em determinadas circunstâncias. Na opinião de V. S^a, quais devem ser os limites materiais e circunstanciais da investigação por parte do Ministério Público?

Outro questionamento: há espaço no ordenamento jurídico vigente para a regulação da liberdade de imprensa? A mitigação dessa liberdade de imprensa não esbarraria no direito individual de cada cidadão?

Quanto ao direito de resposta – estamos tratando dessa matéria, que está em plenário –, qual a posição de V. S^a?

Qual o posicionamento de V. S^a sobre os direitos políticos dos políticos que foram condenados criminalmente? O Parlamentar condenado por crime perde, no entendimento de V. S^a, imediatamente o seu mandato? Se não, como exercê-lo?

São as primeiras considerações que faço.

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – Passo, imediatamente, a palavra ao Senador Alvaro Dias, primeiro orador inscrito.

O SR. PEDRO TAQUES (Bloco/PDT – MT) – Sr. Presidente, pela ordem. Permita-me...

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – Pela ordem, Senador Pedro Taques.

O SR. PEDRO TAQUES (Bloco/PDT – MT) – Sr. Presidente, nós estamos vivendo aqui no Senado um momento ímpar: fazer uma sabatina como a Constituição determina. Eu gostaria de saber quanto tempo cada Senador terá, se nós estamos com pressa, levando-se em conta que Sua Excelência a Presidente da República levou seis meses para indicar o Prof. Luís Roberto Barroso e eu, como Senador da República, não me vejo aparelhado para fazer perguntas a ele em cinco minutos, em dez minutos.

Eu gostaria de indagar a V. Ex^a se nós poderíamos fazer desta sabatina a vontade do cidadão brasileiro, conforme determina a Constituição.

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – Nós temos, no momento, 18 Senadores inscritos para arguição. Entendemos que, inicialmente, dez minutos seriam um tempo razoável para que todos pudessem fazer a sua arguição. Imagino que isso responda a questão de ordem do Senador Pedro Taques.

Quanto aos seis meses de espera da Presidente, a gente pode dizer que pressa é inimiga da perfeição, e ela fez a melhor escolha.

Com a palavra, o Senador Alvaro Dias.

O SR. ALVARO DIAS (Bloco/PSDB – PR) – Presidente Anibal Diniz, Presidente Vital do Rêgo, as minhas homenagens aos colegas, as minhas homenagens ao Dr. Luís Roberto Barroso, ao Dr. Marcus Vinicius, ao Ministro Luis Felipe Salomão, que nos honra com a sua presença. Nós não podemos perder a oportunidade para a crítica. Parece-me que estamos banalizando este momento, um momento que deveria ser exponencial na vida pública brasileira, o da indicação de um Ministro para o Supremo Tribunal Federal. Os seis meses permitiram, inclusive, campanha eleitoral. Só não vimos comitês eleitorais instalados. E eu não creio que essa seja a melhor forma de se escolher um Ministro para o Supremo Tribunal Federal.

A crítica tem que ter o sentido da construção, e o objetivo é exatamente ouvir o Ministro Luís Roberto Barroso sobre eventuais sugestões para que possamos aprimorar esse processo de escolha de Ministros do Supremo Tribunal Federal. Já tivemos lances inusitados, histórias contadas por atuais Ministros sobre a trajetória percorrida para chegar até o Supremo Tribunal Federal, momentos nada republicanos nessa trajetória.

Sabemos que esta sabatina é uma formalidade. O País sabe que é uma formalidade, que ela não é definidora. A decisão está tomada, e o Senado funciona, como tem funcionado quase sempre – é regra geral –, como a chancelaria do Poder Executivo. O Senado avalia independentemente das qualidades do indicado. Neste caso, não temos nenhuma dificuldade em afirmar que o indicado atende a todos os pressupostos constitucionais básicos e elementares para que alguém possa ocupar o cargo de Ministro do Supremo Tribunal Federal: qualificação profissional, trajetória jurídica percorrida, conteúdo, probidade e todos os elementos indicativos da boa escolha. Mas veja que levamos seis meses apesar disso tudo.

Seria bom que o futuro Ministro pudesse sugerir mudanças em relação a esse estratagema de escolha de Ministro do Supremo Tribunal Federal.

Indago a partir de uma expressão que o Ministro acaba de utilizar, definindo como momentos de tensão no estabelecimento dos limites de atuação dos Poderes. Ai está a razão das perguntas, muitas delas, do Senador Vital do Rêgo sobre judicialismo, sobre ativismo judicial etc.

Modernamente estamos diante de alguns casos concretos – poderíamos citar nepotismo, fidelidade partidária, questões ligadas ao aborto, à união homoafetiva – de criação do direito subjacente em decisões judiciais. Essa foi, inclusive, a indagação do Senador Vital do Rêgo. O importante é saber: quais são os limites? Como estabelecer esses limites? Quais são os limites desse poder da criação do direito subjacente em decisões judiciais?

Na esteira dessa preocupação do limite entre os poderes, vem a Constituição, vem competência do Judiciário, competência do Legislativo. E V. Ex^a tem uma visão crítica, e não é isolada, sobre a Constituição do País. A Constituição já tem mais de 60 emendas, porque é uma Constituição atípica no cenário mundial, abrangente em excesso, são 60 emendas, porém, o que a Constituição tem de materialmente constitucional (organização dos Poderes, direitos fundamentais e alguns fins públicos relevantes) permaneceu intocável. Essa é uma afirmação correta de V. Ex^a. O núcleo essencial é o mesmo. O que tem sido revirado é o que talvez nunca devesse ter entrado. O que eu indago é qual seria a sua sugestão para mudança dessa realidade. Há aqueles que advogam até a instalação de uma nova Assembleia Nacional Constituinte.

V. Ex^a também afirmou, em entrevista... Verificamos que V. Ex^a repete hoje afirmações que fez no artigo que V. Ex^a escreveu, em 2005, ao jornal *O Globo*, sob o título “O Judiciário entrou na política”, demonstrando, portanto, que em 2013 tem a mesma visão que tinha em 2005. Ou seja, vai chegar ao Supremo Tribunal Federal com essa visão de que realmente o Judiciário entrou na política. V. Ex^a afirmou em determinado momento:

O Judiciário se tornou, hoje, mais representativo do que o Poder Legislativo. Precisamos pensar, e com urgência, numa forma de recompor o Poder Legislativo, porque não há democracia sem um Poder Legislativo com credibilidade, atuante e com funcionalidade. A expansão do Judiciário não deve desviar a atenção da real disfunção que aflige a democracia brasileira. Há crise de representatividade, legitimidade e funcionalidade do Poder Legislativo.

Essa é uma questão crucial. Há pouco tempo alguém se revoltou com afirmações, a meu ver, lúcidas, do Presidente Joaquim Barbosa. Eu afirmo aqui, reiteradamente, que o Senado é um almoxarifado do Executivo. E há, aqui, contestações reiteradas de que há uma invasão de competência do Judiciário em relação ao Legislativo, mas não há como deixar de reconhecer, aí numa postura de autocrítica, que o Legislativo está extremamente fragilizado, com um desequilíbrio brutal da representação popular, desequilíbrio jamais visto na nossa história, distorção jamais conhecida, com uma oposição numericamente insignificante.

E ai vem outra afirmação de V. Ex^a sobre o mensalão. É uma questão também crucial. V. Ex^a já fez afirmações a respeito do mensalão e, certamente, estará incumbido de participar do julgamento de recursos pendentes no Supremo Tribunal Federal. Portanto, é óbvio que nós gostaríamos de ouvi-lo sobre o mensalão. De alguma coisa já sabemos. V. Ex^a afirmou que o Supremo Tribunal contrariou precedentes e endureceu sua postura no julgamento sobre processos penais no caso do mensalão.

Como V. Ex^a pode avaliar do ponto de vista jurídico, a condenação dos réus do mensalão é a indagação. E qual será o procedimento de V. Ex^a?

Não creio que essa afirmativa o torne impedido de participar desse julgamento. Aqui, em sabatina precedente, quando sabatinamos o Ministro Toffoli, indaguei a ele se participaria do julgamento do mensalão, em razão da sua trajetória de advogado petista e defensor de réus do mensalão, e ele afirmou que, provavelmente, se julgaria impedido de participar do julgamento. Fez essa afirmativa, que foi veiculada pela imprensa do País. No entanto, ele participou e todos nós sabemos como participou e qual foi e qual é a sua posição nesse julgamento dos réus do mensalão.

Gostaríamos de ter aqui já uma prévia do comportamento de V. Ex^a, se possível, e respeitosamente – indagamos dessa forma –, nesse episódio do mensalão. Evidentemente, eu sei qual será a resposta de V. Ex^a, mas a pergunta é necessária. Aqui devo ser porta-voz dos que indagam e possuem curiosidades. V. Ex^a foi defensor de causa memoráveis e vitorioso em causas importantes no Supremo Tribunal Federal e estará do outro lado, onde, obviamente, se defrontará com essas causas. Uma delas, mais recente, diz respeito a *royalties* do petróleo. V. Ex^a divulgou a causa do Estado do Rio de Janeiro. Mas eu indago sobre postura. Para muitos, uma grande instituição tem belos momentos e momentos não tão belos. Para muitos, a questão Cesare Battisti foi um momento ruim do Supremo Tribunal Federal. Para muitos, o Supremo Tribunal Federal sucumbiu a uma imposição do Poder Executivo ou do Presidente da República. E V. Ex^a foi um grande advogado da causa de Cesare Battisti.

Eu fico curioso – e, certamente, muitos brasileiros também ficariam curiosos: se V. Ex^a, naquele momento, se estivesse não como advogado de Cesare Battisti, mas como Ministro do Supremo Tribunal Federal, teria a mesma contundência na defesa do italiano, que, para muitos, era um terrorista. Mas V. Ex^a afirmou: “Mas não deve passar despercebido que a insistência em chamar Battisti de terrorista é artifício de quem não tem a verdade e a história do seu lado. Precisa da retórica.” V. Ex^a escreveu isso na defesa, de forma contundente. Mas esse fato surpreendeu o povo brasileiro, porque ele foi tratado de forma muito diferente de outro fato semelhante ou nem tão semelhante, porque com personagens diferentes: aqueles atletas cubanos que foram, praticamente, expulsos do Brasil sem o direito de permanecerem no nosso País. De qualquer maneira, a indagação tem o objetivo de satisfazer a curiosidade de muitos brasileiros: se V. Ex^a entende que aquele foi um momento realmente ruim para o Supremo Tribunal Federal e se V. Ex^a, se estivesse do outro lado do balcão nessa hora, teria tido a mesma verve, o mesmo entusiasmo na defesa do Sr. Cesare Battisti.

Enfim, eu vou, evidentemente, em respeito aos meus colegas, encerrar por aqui, agradecendo a oportunidade, Presidente, porque V. Ex^a foi condescendente comigo em relação ao tempo.

Muito obrigado.

O SR. VITAL DO RÉGO (Bloco/PMDB – PB) – Sr. Presidente, pela ordem.

O SR. HUMBERTO COSTA (Bloco/PT – PE) – Sr. Presidente, pela ordem.

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – Obrigado, Senador Alvaro Dias.

Pela ordem, Senador Vital do Rêgo e, em seguida, Senador Humberto Costa.

O SR. VITAL DO RÉGO (Bloco/PMDB – PB) – Sr. Presidente, uma sugestão a V. Ex^a, que preside nossos trabalhos: em homenagem ao Supremo Tribunal Federal, eu gostaria que V. Ex^a convidasse à Mesa um dos maiores juristas deste País – agora, nós estamos ocupando a vaga deixada por ele no Supremo Tribunal Federal –, o Ministro Carlos Ayres de Britto, que, para nosso júbilo, está presente a esta reunião. (*Palmas.*)

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – Está convidado a compor a Mesa conosco o Ministro Carlos Ayres de Britto.

Pela ordem, Senador Humberto Costa.

O SR. HUMBERTO COSTA (Bloco/PT – PE) – Sr. Presidente, como nós temos aproximadamente 22, 23 Senadores inscritos para esta arguição, eu queria apenas demandar de V. Ex^a que fosse rigoroso no cumprimento do tempo de cada um dos Senadores. Dez minutos é um tempo suficiente para fazer comentários e perguntas. Então, peço a V. Ex^a maior rigor para que todos nós possamos participar.

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – Sim. Eu pediria a compreensão de todos nas suas arguições para tentarmos ser disciplinados nos dez minutos. Nós tivemos uma condescendência com o Senador Alvaro Dias. Se possível, se pudermos respeitar esse tempo de dez minutos, seria muito interessante.

Passo a palavra ao Senador Ricardo Ferraço, para completar o primeiro bloco de três.

O SR. RICARDO FERRAÇO (Bloco/PMDB – ES) – Sr. Presidente, indago a V. Ex^a, como preliminar: o critério é de três em três Senadores, e o Dr. Luís Roberto Barroso oferecerá as suas respostas, é isso?

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – Exatamente.

O SR. RICARDO FERRAÇO (Bloco/PMDB – ES) – Dr. Luís Roberto Barroso, inicialmente, permita cumprimentá-lo pelos princípios explicitados por V. Ex^a, valores cultivados, que demonstram a personalidade de V. Ex^a como homem democrata, como homem tolerante, como homem que entende a complexidade de uma sociedade heterogênea, princípios esses que, a meu juízo, são valores. Eu quero cumprimentá-lo pelos valores que V. Ex^a expressou aqui.

As indagações que faço a V. Ex^a são as seguintes: dois temas estão sendo debatidos no Senado neste instante. Sobre o primeiro deles o Senador Vital do Rêgo já abordou e eu vou intensificar.

Fizemos aqui um debate aprofundado na última segunda-feira, até porque sou o Relator, na Comissão de Constituição e Justiça, de propostas de emendas constitucionais que pressupõem ou que propõem a redução da maioridade penal. E há correntes defendendo que isso não é possível – inclusive uma delas é do próprio Ministro da Justiça –, no entendimento de que a redução da maioridade penal é uma cláusula pétrea. Eu gostaria que V. Ex^a falasse sobre isso e pudesse fundamentar o entendimento de V. Ex^a.

Mas há outro tema que também estamos debatendo aqui, no Senado, que tem a ver com o funcionamento do Confaz. O funcionamento do Confaz é regulado pela Lei Complementar nº 24, salvo melhor juízo, de 1975. Essa lei complementar define o funcionamento do Confaz pelo critério da unanimidade. E juristas, como Ives Gandra, têm defendido que também a unanimidade no Confaz é uma cláusula pétrea.

Onde vamos chegar com esses conceitos e com determinadas banalizações de cláusulas pétreas que não estão consagradas nem no art. 5º, nem no art. 60 da Constituição Federal, no seu inciso IV? Eu gostaria que V. Ex^a abordasse de maneira muito objetiva estes dois temas: cláusula pétrea para maioridade penal e para unanimidade no funcionamento do Confaz.

A outra indagação que faço a V. Ex^a é a seguinte: relatório da Fundação Getúlio Vargas informa que 92% dos processos julgados pelo Supremo Tribunal Federal são recursos de conflitos já julgados em, pelo menos, duas instâncias. Os processos relacionados a questões constitucionais não ultrapassam 3% dos casos apreciados. Com base nos números, o ex-Presidente do Supremo Tribunal Federal, Ministro Cezar Peluso, defendeu arduamente proposta de emenda constitucional.

Essa emenda constitucional foi por mim subscrita e propõe na prática, considerando, inclusive, que com o instituto de repercussão geral e a edição de súmulas vinculantes, ainda assim, em sua grande maioria, nós temos identificado um conjunto muito grande de recursos protelatórios. A PEC nº 15 transforma os recursos especiais e extraordinários em ações rescisórias, o que, na prática, faz com que decisões dos tribunais de justiça e dos tribunais regionais federais sejam executadas imediatamente.

Qual é a opinião de V. Ex^a acerca dessa proposta, desse sentimento sobre o caminho mais adequado para reduzirmos o número de recursos judiciais no Brasil, levando em conta, evidentemente, a necessidade de se conferir mais rapidez ao processo judicial?

Há o sentimento de que o Supremo Tribunal Federal tem funcionado como quarta instância, inclusive se confrontando com o que está consagrado na Constituição como duplo grau de jurisdição. Eu gostaria que V. Ex^a pudesse abordar esse tema e abordasse caminhos que nos levassem a dar ao Supremo Tribunal Federal a sua real condição de Corte para temas constitucionais e não Corte recursal.

Eu recebo, Sr. Presidente, também aqui pelo Twitter – porque nós temos uma prática, no Senado, de uma ação interativa, e quero crer que não apenas eu, mas outros colegas Senadores estejam também recebendo indagações –, uma pergunta do Dr. Saulo Salvador, que indaga o seguinte a V. Ex^a, através da minha intervenção: “O Prof. Barroso disse, por mais de uma vez, que, ante a mera do Congresso, cabe à vanguarda do Supremo Tribunal Federal promover os avanços; defendeu que existe um ativismo bom e um ruim. O critério para diferenciar é o juízo pessoal dos ministros? Não seria isso antidemocrático? Para V. Ex^a, onde está a linha que não se ultrapassa na soberania do Congresso Nacional?”

Atualmente, afirma-se que o Judiciário, ao decidir certas questões, tem invadido esfera própria de competência do Poder Legislativo. O tema não é simples e decorre de, na falta de legislação adequada proveniente do Congresso Nacional, o Supremo Tribunal Federal tomar decisões, que, ao ver de muitos, inovam a ordem jurídica, o que não seria próprio. Contudo, quando a Constituição dispõe num sentido de que determinados programas e objetivos sejam cumpridos, o que supõe legislação a ser implementada pelo Congresso Nacional e este se omite a respeito, fica o Tribunal na difícil posição de ou também se omitir ou dispor sobre a matéria até que o Legislativo o faça.

Como deverá se comportar o juiz em situações em que não é clara a distinção entre os domínios do direito e o domínio da política? Para ele, por força do chamado ativismo judicial, tomar decisões que inovam a ordem jurídica e que deveriam ser da competência do Congresso Nacional, qual o limite, enfim, da discricionariedade do Supremo Tribunal Federal nessas situações e circunstâncias?

O Prof. Barroso, em obra publicada na revista do *Direito Público*, vol. 55, sob o título “Constituição, Democracia e Supremacia Judicial: Direito e Política no Brasil Contemporâneo”, afirmou que o Judiciário não exerce vontade própria, não deveria criar regras, não podendo, em consequência, inventar o Direito do nada.

(*Soa a campainha.*)

O SR. RICARDO FERRAÇO (Bloco/PMDB – ES) – Pois bem, diante dessas premissas, quais seriam os limites que o Supremo Tribunal teria ao modular os efeitos futuros de suas decisões...

O SR. PRESIDENTE (Aníbal Diniz. Bloco/PT – AC) – Um minuto para concluir, Senador Ferraço.

O SR. RICARDO FERRAÇO (Bloco/PMDB – ES) – V. Ex^a acabou de falar que a pressa é inimiga da perfeição. Então, é preciso que V. Ex^a me conceda um pouco mais de tempo para que eu possa conduzir...

O SR. PRESIDENTE (Aníbal Diniz. Bloco/PT – AC) – Mas nós tivemos uma solicitação do conjunto dos Senadores, porque nós temos 22 Senadores inscritos e, se todos atropelarem o tempo...

O SR. RICARDO FERRAÇO (Bloco/PMDB – ES) – Mas nós temos o dia todo, Sr. Presidente, para valorizarmos aqui a presença do Dr. Luís Roberto e essa é uma oportunidade ímpar para esta Comissão. Peço vénia a V. Ex^a.

O SR. PRESIDENTE (Aníbal Diniz. Bloco/PT – AC) – Eu comprehendo, Senador, mas há uma reivindicação do conjunto dos Senadores de que a gente cumpra o tempo, para que todos possam participar.

O SR. RICARDO FERRAÇO (Bloco/PMDB – ES) – Mas acho que V. Ex^a pode ser condescendente...

O SR. ALOYSIO NUNES FERREIRA (Bloco/PSDB – SP) – Desculpe, eu não sei onde o conjunto se manifestou.

O SR. CÁSSIO CUNHA LIMA (Bloco/PSDB – PB) – A manifestação é do Senador Humberto Costa. É preciso compreender a relevância deste instante.

O SR. RICARDO FERRAÇO (Bloco/PMDB – ES) – Claro, pelo amor de Deus!

O SR. PRESIDENTE (Aníbal Diniz. Bloco/PT – AC) – Então, a partir deste momento, cada Senador vai falar o tempo que lhe aprouver sem que haja nenhum tipo de condução.

O SR. CÁSSIO CUNHA LIMA (Bloco/PSDB – PB) – Não, bom senso.

O SR. RICARDO FERRAÇO (Bloco/PMDB – ES) – Não, Sr. Presidente, já estamos concluindo.

O SR. PRESIDENTE (Aníbal Diniz. Bloco/PT – AC) – Bom senso é o que estou pedindo aqui, porque havia um acordo inicial de dez minutos para cada Senador.

O SR. CÁSSIO CUNHA LIMA (Bloco/PSDB – PB) – O bom senso não permite o rigor exacerbado que V. Ex^a está tendo com o tempo.

O SR. RICARDO FERRAÇO (Bloco/PMDB – ES) – Posso continuar, Sr. Presidente?

O SR. PRESIDENTE (Aníbal Diniz. Bloco/PT – AC) – Por favor, tenha o tempo que julgar necessário.

O SR. RICARDO FERRAÇO (Bloco/PMDB – ES) – Muito obrigado. Agradeço a V. Ex^a.

Pois bem, diante dessas premissas, quais seriam os limites do Supremo Tribunal Federal ao modular os efeitos futuros de suas decisões de declaração de inconstitucionalidade das leis? Vale dizer, ao declarar as inconstitucionalidades de uma norma, permitindo a continuidade de alguns de seus efeitos por algum tempo, não estaria o Supremo Tribunal Federal a criar o direito do nada?

A questão seguinte relaciona-se à anterior, mas se diferencia dela por tratar, especificamente, da modulação de efeitos. Não há, na jurisprudência, precedentes claros que delimitem o poder da Corte nessa matéria onde a fronteira entre o julgar e o legislar é tênue. Daí, a meu ver, a conveniência de indagar V. Ex^a a respeito desse tema.

A questão que faço é a seguinte, professor Luís Roberto: assumindo-se que, nas palavras de V. Ex^a, o Judiciário não exerce vontade própria, mas concretiza a vontade política manifestada pelo constituinte ou

pelo legislador, como deve proceder um Ministro do Supremo Tribunal Federal ao modular suas decisões para que não exerça vontade própria? Quais os limites que deveriam ser observados para que não fosse possível cogitar que o Supremo Tribunal Federal estaria a inventar o direito do nada?

Por fim, Sr. Presidente, um tema relacionado às medidas provisórias.

Medidas provisórias só podem ser instituídas em circunstâncias excepcionais, isto é, quando houver um fato, no mundo fenomênico, que, por sua relevância, exija providências imediatas de caráter legislativo. Não se está a falar da velha discussão sobre a expressão “relevância e urgência”, constante no art. 62 da Constituição Federal. O que se pretende demonstrar é que essa providência excepcional, a medida provisória, só pode ser tomada “em caso de”. Caso não é algo que pertença ao mundo das decisões, mas, sim, ao mundo dos fatos.

Decisões tomadas pelo Poder Executivo, com base em seu juízo de conveniência e oportunidade, se de caráter legislativo, devem ser objeto de projeto de lei. Se, entretanto, houver fato externo ao mundo das decisões, como, por exemplo, em casos de calamidade pública provocada por seca ou enchente, epidemias, etc., casos correlatos, aí, sim, haverá espaço para a edição de medida provisória, até em um sentido de valorizar a sua existência e não a sua utilização no sentido da banalização.

A verdade, porém, é que a Presidência da República – Presidência não apenas deste Governo, mas dos governos – tem editado medidas provisórias independentemente de um caso ou fato externo ao universo das decisões. Isso subverte o processo legislativo e interfere, gravemente, na separação dos Poderes. Daí a razão da oportunidade da pergunta que se segue a V. Ex^a.

Considerando-se que o Supremo Tribunal Federal deve resguardar as regras do jogo democrático, é admissível que medidas provisórias sejam editadas independentemente de fato relevante que as justifique? Ainda pode a norma instituída por medida provisória dispor sobre matérias que não se relacionam com o referido fato relevante? Acrescente-se que a referência a fato relevante decorre da compreensão que dou à expressão “em caso de”, constante no art. 62 da Constituição Federal, ou seja, fato que demande uma norma e uma lei com urgência.

São as considerações que faço a V. Ex^a para que possamos aprofundar esse debate.

Muito obrigado, Sr. Presidente...

O SR. LUIZ HENRIQUE (Bloco/PMDB – SC) – Sr. Presidente, pela ordem.

O SR. PRESIDENTE (Aníbal Diniz. Bloco/PT – AC) – Pela ordem, Senador Luiz Henrique.

O SR. RICARDO FERRAÇO (Bloco/PMDB – ES) – Nem encerrei minha palavra ainda.

Muito obrigado, Sr. Presidente...

O SR. LUIZ HENRIQUE (Bloco/PMDB – SC) – Sr. Presidente...

O SR. RICARDO FERRAÇO (Bloco/PMDB – ES) – Eu não encerrei a minha palavra. Eu estou encerrando a minha palavra...

O SR. LUIZ HENRIQUE (Bloco/PMDB – SC) – Eu entendi que V. Ex^a já havia encerrado.

O SR. RICARDO FERRAÇO (Bloco/PMDB – ES) – Não; não encerrei.

O SR. PRESIDENTE (Aníbal Diniz. Bloco/PT – AC) – Para concluir, por favor.

O SR. RICARDO FERRAÇO (Bloco/PMDB – ES) – Ao cumprimentar V. Ex^a pela condescendência e cumprimentar o Dr. Luís Roberto Barroso.

Muito obrigado.

O SR. PRESIDENTE (Aníbal Diniz. Bloco/PT – AC) – Pela ordem, Senador Luiz Henrique.

O SR. LUIZ HENRIQUE (Bloco/PMDB – SC) – Sr. Presidente, a democracia se faz com regras. Há uma regra regimental que permite um tempo suficiente de dez minutos a cada Senador para sabatinar o ilustre candidato ao cargo de Ministro do Supremo.

Eu peço a V. Ex^a que, ao invés da liberalidade que V. Ex^a admitiu há pouco, submeta ao Plenário se deseja ou não o rigorismo dos dez minutos do Regimento

O SR. AÉCIO NEVES (Bloco/PSDB – MG) – Pela ordem, Sr. Presidente.

O SR. PRESIDENTE (Aníbal Diniz. Bloco/PT – AC) – Pela ordem, Senador Aécio.

O SR. AÉCIO NEVES (Bloco/PSDB – MG) – Apenas para contribuir para que possamos ir ao que interessa efetivamente, existe uma regra que, na verdade, sobrepassa o Regimento, o próprio funcionamento desta Casa, que é o bom senso.

Os dez minutos são um tempo adequado para que as indagações sejam feitas. Obviamente, V. Ex^a, com o bom senso que tem demonstrado em todas as funções que aqui exerceu, saberá flexibilizar esse tempo quando isso for necessário.

Vamos ter os dez minutos como uma meta, como um tempo. E muitos certamente poderão fazer suas indagações – e eu próprio o farei – em dez minutos, mas nada impede que V. Ex^a flexibilize esse tempo para quem quiser fazer uma elaboração maior, portanto, gastando um pouco mais de tempo, sem qualquer prejuízo ao bom andamento da reunião.

Acho dispensável até que essa questão seja submetida a voto em plenário. Use V. Ex^a o tempo de dez minutos como uma base, e o bom senso, para que a reunião ocorra com a celeridade necessária.

O SR. LUIZ HENRIQUE (Bloco/PMDB – SC) – Para que os dez minutos não virem meia hora, eu volto a insistir na minha proposta de que V. Ex^a submeta ao Plenário se quer ou não a manutenção da norma regimental.

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – Olha, não há necessidade de votação porque temos o Regimento para estabelecer os dez minutos. O que precisamos ter neste momento é o bom senso.

O SR. LUIZ HENRIQUE (Bloco/PMDB – SC) – Então peço a V. Ex^a que cumpra o Regimento.

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – Agora, seria importante que os demais Senadores também acatassem essa decisão da Mesa, porque se a Mesa toma uma decisão e o conjunto dos Senadores diz que isso é atropelamento, aí não fica agradável para a Mesa.

Queremos fazer com que o debate aconteça de maneira serena, com todo mundo participando. Vamos ao debate.

Registrarmos aqui as honrosas presenças dos Srs. Ministros do Superior Tribunal de Justiça, Sr. Sebastião Reis Júnior e Sr. Sidnei Beneti, que são bem-vindos e muito honram a nossa sabatina.

Agora, com a palavra o Dr. Luís Roberto Barroso, para responder às primeiras indagações.

O SR. LUÍS ROBERTO BARROSO – Sr. Presidente, também registro com grande prazer a presença do Presidente do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, Marcus Vinicius Furtado Coêlho, do Ministro Sebastião Reis, Ministro Sidnei Beneti e meu querido amigo Ministro Carlos Ayres.

Dante da exiguidade do tempo, vou procurar responder com a maior objetividade possível, mas continuarei à disposição se alguém quiser aprofundar alguma questão.

Começo pela primeira indagação do Senador Vital do Rêgo a propósito do ativismo judicial e se ele fere o princípio democrático.

Eu faço uma distinção entre judicialização e ativismo.

A judicialização no Brasil decorre de uma questão institucional. A Constituição brasileira é extremamente abrangente. Ela cuida de uma grande quantidade de matérias.

Como os senhores bem intuirão, trazer uma matéria para a Constituição é de certa forma retirá-la da política e trazê-la para o Direito. Na medida em que exista uma norma constitucional, existem pretensões que podem ser veiculadas.

Como a Constituição cuida do sistema tributário, do sistema previdenciário, do sistema educacional, de crianças, de adolescentes, de idosos, de meio ambiente, comprehensivelmente essas questões terminam sendo judicializadas.

Portanto, a judicialização é um fato decorrente de um arranjo institucional que nós temos.

Já o ativismo é primo da judicialização, mas não é a mesma coisa. O ativismo é uma atitude. É uma postura de interpretação da Constituição e do Direito mais expansiva por parte do Poder Judiciário, muitas vezes com base em um princípio, criando uma regra específica que não estava prevista nem na Constituição, nem na legislação.

Retomando o argumento que sustentei anteriormente, penso que, quando haja um ato do Congresso, uma manifestação política do Congresso ou mesmo do Presidente da República, o Judiciário não deve ser ativista. O Judiciário deve ser autocontido e respeitar a deliberação política. Porém, situações há em que o Judiciário precisa resolver um problema e não há norma editada pelo Congresso. Foi o que aconteceu no caso de anencefalia. Portanto, o Poder Judiciário entendeu que uma mulher deveria ter o direito de interromper a gestação na hipótese de o feto ser anencefálico, portanto não ter cérebro e não ter viabilidade de vida extrauterina.

E o Judiciário entendeu, a meu ver com acerto – respeitando quem pensa diferentemente –, que obrigar uma mulher que faz o diagnóstico no terceiro mês a permanecer com mais seis meses de gestação, para ao final dessa gestação o parto para ela não ser uma celebração da vida, mas um ritual de morte, o Judiciário entendeu que essa mulher deveria ter o direito de interromper a gestação. Eu penso que entendeu corretamente. Essa foi uma decisão, em alguma medida, criativa? Penso que sim. Essa foi uma medida desrespeitosa ao Congresso? Penso que não, porque no momento em que o Congresso legislar a respeito, é essa a vontade que vai prevalecer.

A mesma hipótese ocorreu com uniões homoafetivas. Não havia no direito brasileiro uma regra específica para tratar dessa questão. Mas há uniões homoafetivas, esse é um fato da vida, e o juiz precisa decidir se há direito à sucessão, se o patrimônio é comum, se na hipótese de venda de um bem o casal homoafetivo deve assinar junto. Portanto, os problemas surgem. Como o Congresso, comprehensivelmente, tem dificuldade de produzir uma norma nessa matéria, o Judiciário teve que produzi-la.

Portanto, eu acho que se alguém quiser chamar isso de ativismo, que eu acho que talvez seja uma denominação um pouco pejorativa, eu acho que essas decisões são legítimas. Portanto, onde faltava uma norma, mas havia um direito fundamental a ser tutelado, eu acho que o Judiciário deve atuar. Quando o Congresso tenha atuado ou atue posteriormente, essa é a vontade que deve prevalecer.

As competências normativas do Conselho Nacional de Justiça, segundo indagação do Senador Vital do Rêgo, foram conferidas pelo próprio Congresso Nacional, quando aprovou a Emenda Constitucional nº 45. Portanto, também de novo, aqui, está nas mãos do Congresso Nacional eventualmente restringir essa competência se ela for mal exercitada. No geral, pessoalmente, acho que ela não tem sido mal exercitada, mas tratando-se de uma decisão administrativa, o Congresso tem, no caso do CNJ, até mesmo a possibilidade de suspender, por decreto legislativo ou por resolução, não estou certo qual seria a via formal, a eventual extração feita pelo CNJ.

No tocante ao art. 52, X, da Constituição, que confere ao Senado o poder de suspender a vigência de uma lei declarada inconstitucional pelo Supremo, em processo subjetivo e em processo incidental, essa norma é clássica no direito brasileiro. Como todos sabem, no direito brasileiro os precedentes tradicionalmente não são vinculantes; portanto, o fato de o Supremo declarar uma lei inconstitucional num processo específico não significa que aquela decisão se aplique aos demais processos.

O Senado tem a prerrogativa de transformar aquela decisão, que era individual, numa decisão *erga omnes*. Sempre foi assim e é o que está na Constituição. O Ministro Gilmar Mendes suscitou essa discussão perante o Supremo Tribunal Federal, numa reclamação que lá está posta, com a tese de que há uma tendência a que as decisões do Supremo sejam *erga omnes* de uma maneira geral. Eu nem discordo dele doutrinariamente – acho que essa pode ser uma boa ideia –, mas há uma norma expressa na Constituição que diz que cabe ao Senado suspender, de modo que enquanto o Congresso não modificar essa norma, eu acho que não é possível fazer uma mutação constitucional *contra legem*. É o meu ponto de vista.

Quanto ao processo de indicação de Ministros do Supremo Tribunal Federal, talvez nesse particular momento eu seja a pior pessoa do mundo para responder a essa pergunta. Mas eu, como já me manifestei sobre isso publicamente, não tenho constrangimento de dizer que acho que o modelo brasileiro é melhor do que o modelo alternativo que se pratica no mundo, que é o modelo alemão. No modelo alemão, a escolha é feita pelo legislativo, por cada uma das casas legislativas na Alemanha. Porém, eu acho que as circunstâncias da Alemanha favorecem isso, porque por uma convenção não expressa, os partidos se alternam na indicação de nomes. Independentemente da maioria ou não maioria no Parlamento, eles se alternam, e tradicionalmente eles indicam – esse critério talvez me favorecesse – um professor de direito constitucional, ou pelo menos uma figura que tenha algum grau de expressão acadêmica. Eu prefiro a fórmula brasileira, porque no modelo brasileiro e no estágio político brasileiro, o Presidente da República tem uma responsabilidade pessoal muito nítida, o que os americanos chamam de *accountability*.

Todo mundo sabe que foi o Presidente Fernando Henrique que nomeou o Ministro Gilmar Mendes; todo mundo sabe que o Presidente Sarney nomeou Sepúlveda Pertence; todo mundo sabe que o Presidente Lula nomeou o Ministro Carlos Ayres. Essa possibilidade de reconduzir a responsabilidade política a um agente político eletivo eu pessoalmente acho melhor. Se se deveria ou não discutir critérios prévios para que se oferecesse uma lista ao Presidente da República, e, portanto, a escolha não fosse tão discricionária, acho que pode ser um bom debate e acho que este é o lugar próprio para se travar esse debate.

No caso da anencefalia, Senador Vital do Rêgo, os médicos todos que assessoraram o projeto que eu coordenei no Supremo afirmam que não há possibilidade de um feto efetivamente anencéfalo viver mais do que alguns poucos minutos depois do nascimento. Portanto, eu penso que obrigar a gestante a passar por todas as transformações pelas quais passa uma mulher se preparando para a chegada do filho que não vai vir, e se ela não quiser, eu pessoalmente acho que esse é um sofrimento que pode ser evitado. E penso, na vida, que todo sofrimento que pode ser evitado o titular do sofrimento é que deve escolher. Quer dizer, um terceiro não deve escolher acerca de como os outros vão sofrer, se esse for um sofrimento evitável. De modo que a Medicina me assegura que o diagnóstico é certo, o que significa dizer, Senador, que quando há sobrevida de um ano, como aconteceu, não é um caso efetivo de anencefalia.

A questão da maioridade penal. Eu penso verdadeiramente que essa questão possa chegar ao Supremo Tribunal Federal se o Congresso avançar e aprovar a emenda constitucional. Eu não gostaria de ficar impedido, o que penso que ficaria se eu der uma posição taxativa, mas vou dar aos senhores, porque acho que este é um momento de transparência, uma posição doutrinária, com a qual gostaria de dizer que não quero estar comprometido quando examinar o caso concreto.

Eu acho que as cláusulas pétreas, ou seja, as normas constitucionais que impedem o próprio Congresso de modificar a Constituição, são cláusulas antimajoritárias, são cláusulas que impedem a maioria de se manifestar, são cláusulas que fazem com que a maioria do passado, que fez a Constituição, faça a sua vontade prevalecer sobre a maioria do presente. Esta é uma situação – saúdo a presença do Ministro Herman Benjamin – atípica, impedir que as maiorias governem, em nome da Constituição. Por ser uma circunstância atípica, eu defendo – meu querido mestre Sepúlveda Pertence também defendeu isto mais de uma vez no Supremo – que as cláusulas pétreas devem ser interpretadas de maneira parcimoniosa, para não impedir a deliberação das maiorias.

De modo que esta é a minha posição doutrinária, sem avançar um juízo na questão específica da maioridade penal, embora quando surgir o debate público, mas essa não é uma questão constitucional, é um debate político, é preciso ter em linha de conta que diminuir a maioridade penal é aumentar a clientela do

sistema penitenciário, e, portanto, é preciso ter em conta e fazer um levantamento de quantos mandados de prisão existem não cumpridos para saber se queremos criar mais demanda no sistema.

No tocante às uniões homoafetivas, se eu acho que a construção pretoriana exacerbou os limites da atividade judicante, eu sinceramente não acho, embora talvez também nessa questão, Presidente, eu não seja a pessoa mais recomendada. Eu fui o advogado da parte, e um advogado é parcial por definição. Eu patrocinei um interesse. Devo dizer que patrocinei um interesse no qual eu acreditava. Eu achava que aquilo era o certo e o justo, e fiz por convicção, e fiz *pro bono*.

Eu acho que onde há um direito fundamental em jogo, se não houve ação legislativa, o Supremo pode e deve atuar. As minorias não são protegidas pelo processo político majoritário, quase em nenhuma parte do mundo. Homossexuais, mulheres, negros ganharam a luta no movimento social, no movimento das ruas; proteção do meio ambiente, num primeiro momento, e depois, na adesão judicial. De modo que eu consideraria que, por exceção, a matéria em que uma Corte de Justiça constitucional pode ser mais expansiva é quando existe uma minoria desprotegida.

Nos Estados Unidos, para dar um exemplo mais marcante, jamais viria do processo político majoritário a lei que acabasse com a discriminação contra os negros. Portanto, a Suprema Corte, em 1954, numa decisão ousada conhecida como *Brown v. Board of Education*, decidiu que era ilegítima do ponto de vista constitucional a discriminação aos negros no acesso às escolas públicas. Como sabem, havia escolas para negros e escolas para brancos e nunca viria a lei que disporia contrariamente; e a Suprema Corte, de maneira corajosa, avançou e também fez isso em relação a direitos de acusados criminalmente e no caso de direitos das mulheres – a questão dos homossexuais ainda está posta perante a Suprema Corte americana. De modo que, no mundo inteiro, as minorias são protegidas por tribunais constitucionais. Essa talvez seja a exceção mais marcante em que a expansão do Judiciário se legitima, no meu ponto de vista.

Quanto ao poder de investigação pelo Ministério Público, não sei se é vantagem ou desvantagem de já estar na estrada há muitos anos, eu já escrevi sobre muitas coisas e sobre isso inclusive. De modo que, embora essa questão possa chegar ao Supremo, e eu sempre me reservo o direito de mudar de opinião, não tenho compromisso com os meus erros e nada me obriga a coerência, eu até aqui penso substancialmente da mesma forma, que é a seguinte: no sistema brasileiro, a investigação policial é cometida à autoridade policial. Essa é a regra. E acho bom que essa continue a ser a regra. A investigação pelo Ministério Público, no entanto, a meu ver, é possível, não há nenhuma vedação expressa, a menos que os senhores instituam uma emenda à Constituição modificando isso, ou uma lei, eventualmente, modificando isso. Também acho que não seja cláusula pétrea. Mas, enquanto não vier uma lei interditando, eu acho que o Ministério Público pode, sim, conduzir a investigação por exceção e, em certos casos, acho até que deve. Porém, acho que, por ser excepcional... Se o Ministério Público assumir o papel da polícia, ele passará a ter os mesmos problemas da polícia e deixará de haver alguém que controle a polícia, quando for o caso. E como nem sempre é fácil controlar o Ministério Público, também não se deve dar a ele esse poder ilimitado.

A minha proposta, portanto, é: o Ministério Público pode, a legislação deve disciplinar as hipóteses, e essa jamais deverá ser a regra; essa deverá ser a exceção. Eu escrevi um parecer quando o Deputado Nilmário Miranda era o Presidente do Conselho de Defesa dos Direitos da Pessoa Humana – o estimado Deputado Nilmário Miranda –, e foi a pedido dele mesmo que eu o elaborei.

Em relação à regulação da imprensa e direito de resposta. Todos os meus sentimentos em relação à liberdade de expressão são bons. Eu sou de uma geração que viveu a censura, enfrentou a censura; essa é a assombração da minha geração. De modo que eu, em matéria de liberdade de expressão, tenho uma posição bastante libertária – devo francamente dizer isso aos senhores – e acho que a melhor forma de lidar com a liberdade de expressão e com eventuais abusos da liberdade de expressão é multiplicar a liberdade de expressão, dar voz a todos, inclusive, tentar dar voz a quem não tem. Portanto, em matéria de liberdade de expressão, como em outras matérias, eu acho que o que liberta é o pluralismo e a diversidade. Agora, nenhum direito é absoluto. Portanto, a imprensa pode muito, a liberdade de expressão é deseável, mas para tudo existem limites. Como regra geral, esses limites jamais deverão se manifestar numa censura prévia, mas esses limites podem se manifestar no dever de reparar ou no exercício do direito de resposta.

E por fim, a questão da perda de mandato. Eu tenho bastante certeza de que esta é uma questão, Senador Vital do Rêgo, que vai voltar ao Supremo. Eu gostaria de poder participar do julgamento, se lá estiver. Portanto, vou dizer aos senhores quais são as duas posições que estão em jogo, sem necessariamente manifestar a minha. E acho que os senhores bem entenderão a minha preocupação. Porque eu acho que, se eu prejulgar, eu vou me considerar impedido. Portanto, prefiro não prejulgar.

O art. 15...

O SR. PEDRO TAQUES (Bloco/PDT – MT) – Pela ordem, Sr. Presidente.

O SR. PRESIDENTE (Aníbal Diniz. Bloco/PT – AC) – Pela ordem...

O SR. PEDRO TAQUES (Bloco/PDT – MT) – Peço desculpas ao Prof. Luís Roberto Barroso, mas essa expressão seria possível ele identificar na Constituição e na legislação. Qual dispositivo proíbe que ele faça a resposta que um Senador lhe faz na condição de indicado? Porque ele não é juiz. A Loman, no art.

36, inciso III, proíbe juiz, e isso subtrai o direito constitucional do Senador de fazer pergunta. Ele é indicado; ele não é juiz.

Qual seria o fundamento constitucional e legal para que ele possa se recusar a responder a pergunta de um Senador?

Desculpe-me pela interrupção.

O SR. LUÍS ROBERTO BARROSO – Eu diria, prezado Senador Pedro Taques, que eu entendo perfeitamente o ponto de vista de V. Ex^a. Por essa razão, eu me disponho a dizer as duas posições em jogo, mas eu me considero moralmente impedido de votar alguma coisa sobre a qual eu tenha me manifestado publicamente. Um juiz que não estudou o processo, acho que não deve se manifestar de uma maneira taxativa sobre alguma coisa. De modo que vou falar doutrinariamente sobre a questão.

Em relação aos *royalties*, por exemplo, eu tenho uma posição declarada de defesa do Estado do Rio de Janeiro. Vou dizer isso na resposta ao Senador Alvaro Dias.

Devo dizer infelizmente, Senador Dornelles, mas eu não posso julgar. Não me considero com imparcialidade nem distanciamento crítico. E acho que se eu tiver manifestado, já posto ao litígio perante V. Ex^s uma posição, eu tenho que, em princípio, ser coerente com ela. E votar sem ter estudado é um pouco esse hábito brasileiro, às vezes, em que as pessoas acham sem ter procurado, que é o que eu não gostaria de fazer.

O art. 15 da Constituição diz:

É vedada a cassação de direitos políticos, cuja perda ou suspensão só se dará nos casos de:

III – condenação criminal transitada em julgado, enquanto durarem seus efeitos.

Esse dispositivo não faz nenhuma menção a ato do Congresso Nacional e faz sugerir que a perda do mandato seja automática.

De outra parte, o art. 55, inciso VI, da Constituição diz:

“Art. 55 – Perderá o mandato o Deputado ou Senador:

VI – que sofrer condenação criminal em sentença transitada em julgado.”

Em seguida, o § 2º diz:

“§ 2º Nos casos dos incisos I, II e VI [este é o VII], a perda do mandato será decidida pela Câmara dos Deputados ou pelo Senado Federal, por voto secreto e maioria absoluta (...).”

Portanto, um dispositivo faz parecer que a perda é automática, e o outro expressamente diz que a competência é da Casa Legislativa. Há, portanto, uma aparente contradição interna na Constituição, e, compreensivelmente, por essa razão, o Supremo está dividido. Eu, se estiver lá, vou tomar minha decisão, mas não ouvi todos os argumentos. Portanto, tomar uma decisão sem ter ouvido os dois lados é a regra número um que a gente ensina na faculdade para quem está iniciando o estudo de Direito: “Nunca forme uma opinião sem ter ouvido os argumentos dos dois lados.”

Essa é a questão, Senador.

O SR. RANDOLFE RODRIGUES (Bloco/PSOL – AP) – Questão de ordem, Presidente. Art. 403.

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – Questão de ordem, Senador Randolfe.

O SR. RANDOLFE RODRIGUES (Bloco/PSOL – AP) – Art. 403 do Regimento Interno em questão de ordem, Sr. Presidente, citando ainda o art. 398, inciso X.

Na verdade, faço esta questão de ordem, Sr. Presidente, porque, em primeiro lugar, muito bem sabe V. Ex^a, Dr. Luís Roberto Barroso, que a escolha de S. Ex^a é a manifestação de duas vontades, como reza a Constituição: da vontade da Presidente da República e da vontade do Legislativo, expresso, nesse caso, pelo Senado Federal. E eu creio que o Legislativo tem que cumprir essa vontade à altura do sabatinado, que eu reputo ser uma das melhores escolhas feitas por parte da Presidente da República para tal missão.

Portanto, eu creio que é de bom-tom nós seguirmos o que procede o Regimento. O Regimento reza, sob o procedimento da sabatina, no seu art. 398, inciso X, do Regimento...

E eu quero arguir a V. Ex^a que, como a jurisprudência e o costume são fontes da norma, nós adotamos esse procedimento anteriormente na sabatina do Ministro Luiz Fux, ou seja, adotamos o procedimento de fazer a sabatina conforme preceitua o art. 398, inciso X, do Regimento Interno da Casa. Ou seja, tem meia hora o sabatinado para sua exposição. Em seguida, o Senador tem cinco minutos para arguição e, após a resposta do sabatinado, deve ser perguntado ao Senador se quer usar o direito à réplica, que está prevista no art. 398, X.

Reitero, e insisto com V. Ex^a, que essa metodologia foi utilizada anteriormente na sabatina do Ministro Luiz Fux, embora rezado isso no Título XI, do Regimento Interno, que fala sobre o comparecimento de Ministro de Estado a Casa. Mas já foi, na ausência dessa norma estabelecida para a sabatina de ministro do Supremo Tribunal Federal, utilizado por esta Comissão anteriormente.

Nesses termos, apresento essa questão de ordem a V. Ex^a.

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT - AC) – V. Ex^a, ao final, já respondeu a própria questão de ordem. Isso se aplica aos Ministros de Estado, não é o caso...

O SR. RANDOLFE RODRIGUES (Bloco/PSOL – AP) – Reiterei, Presidente, que isso foi utilizado anteriormente na sabatina do Ministro Luiz Fux.

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT - AC) – Na escolha de autoridade não se aplica a questão de ordem de V. Ex^a.

O SR. RANDOLFE RODRIGUES (Bloco/PSOL – AP) – Só quero reiterar que em sabatina anterior, a um candidato a Ministro do Supremo Tribunal Federal, esta Casa decidiu, esta Comissão decidiu por esse procedimento. V. Ex^a pode procurar nas notas taquigráficas; pode procurar, enfim, nos antecedentes dessa sabatina, que utilizamos essa norma.

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT - AC) – A Secretaria da Mesa, que orienta os procedimentos, aqui, da direção, desconhece essa situação, então teremos que aplicar aquilo que...

O SR. RANDOLFE RODRIGUES (Bloco/PSOL – AP) – Quero reiterar para a Secretaria da Mesa procurar as notas taquigráficas.

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT - AC) – Por favor. Registrada a sua questão de ordem.

Voltamos a palavra ao Dr. Luís Roberto Barroso.

O SR. LUÍS ROBERTO BARROSO – Respondendo, agora, ao Senador Alvaro Dias, novamente a questão dos limites. Em tese, é fácil: quando é uma questão de política, é o Legislativo; quando é uma questão de princípio, deve ser o Judiciário. Às vezes, não é nítida a linha divisória.

Outra dualidade é: quando se trata de um ato de vontade, é o Legislativo; quando se possa extrair uma razão pública presente na questão, deve ser o Judiciário. Às vezes, a linha divisória entre vontade e razão pública não é totalmente nítida. O único critério que tenho muito conforto de defender abertamente – porque os outros são critérios móveis – é o de proteção das minorias. Repito: mulheres, negros, às vezes, judeus – o Supremo tem uma importante decisão contra o *hate speech*, em matéria racial –, as minorias precisam de tribunais, porque, evidentemente, o Congresso é a Casa das maiorias e, às vezes, não se consegue fazer avançar a agenda de uma minoria.

No tocante às emendas, de fato, sou crítico da circunstância de que existem mais de 70 emendas na Constituição brasileira e acho que isso decorre da circunstância de que é uma Constituição excessivamente abrangente, cuida de temas demais e, além de cuidar de temas demais, o faz de maneira excessivamente detalhista.

Isso faz com que, em parte, a política ordinária, no Brasil, se faça por via de emendas constitucionais. Como está tudo na Constituição, qualquer governo, para implementar o seu projeto político, precisa fazer emendas à Constituição. Porém, esse é um vício de origem que decorreu das circunstâncias de elaboração da Constituição brasileira que, aqui, não terei tempo de reproduzir.

Eu, a essa altura, Senador Alvaro Dias, porque já convivemos há 25 anos com esses defeitos da Constituição brasileira e tendo em vista os muitos sucessos que ela proporcionou ao País, sobretudo de uma estabilidade institucional duradoura, com alternância de poder e absorção das crises políticas pelas instituições existentes, dificilmente me animaria a desperdiçar o capital político da Constituição de 1988, quer convocando outra Constituição, outra Constituinte, quer mesmo fazendo uma reforma profunda. Acho que o Congresso fez as reformas pontuais que precisava fazer e acho que o Supremo conseguiu, de certa forma, moldar a Constituição na parte de separação de Poderes, na parte de organização federativa, na parte de direitos fundamentais, de modo que a Constituição brasileira trata de tudo, só não traz a pessoa amada em três dias, mas, fora isso, quase qualquer coisa é possível fazer com a Constituição brasileira. Portanto, eu não mexeria no capital político que ela representa.

De fato, escrevi que o Judiciário entrou na política. O título, até devo dizer, foi do jornal, o meu título era outro, mas, aqui, era um momento em que se discutiam perdas de mandato na Câmara dos Deputados, e num caso em que houve uma inversão, em que a prova de acusação, portanto, as pessoas que... A prova de acusação foi produzida... Perdão. A prova de defesa foi produzida anteriormente à prova de acusação. Quer dizer, na sequência legislativa, ouviu-se primeiro a defesa e depois a acusação, o que naturalmente inverte o devido processo legal. O Supremo se manifestou sobre isso. O devido processo legal não é uma questão regimental, é uma questão constitucional. O Supremo invalidou isso, o Congresso teve que votar de novo e houve muita reclamação. Naquele caso específico, com o respeito devido e merecido, eu acho que o Supremo estava correto.

Quanto à reforma política, Senador Alvaro Dias, durante um bom tempo, eu escrevi uma proposta de reforma política acadêmica; depois, escrevi uma a pedido da Ordem. Sempre que eu podia, eu falava sobre reforma política. Agora, vou mudar minha agenda e, evidentemente, vou ter que ter uma posição mais retraída e mais autocontida nisso, mas eu acho e reitero perante os senhores, porque acho isto desde sempre: não há democracia sem política de qualidade. O País precisa do Congresso, o País precisa que o povo tenha identificação com o Congresso. Eu acho que uma reforma política poderia ajudar a produzir esta aproximação.

Eu acho ruim que certos debates públicos tenham mais visibilidade quando estejam no Judiciário do que quando estejam no Legislativo. Isso não é bom. Deveria e precisa ser diferente.

O único problema é que talvez haja consenso de que é preciso uma reforma política, mas o consenso termina aí. Qual reforma política, cada um tem uma na sua cabeça. Não é possível. Alguém vai perder na reforma política. Isso é inexorável. Mas acho que o País precisa dela urgentemente.

Eu de fato escrevi, Senador Alvaro Dias, que, no Mensalão, algumas decisões contrariaram alguns precedentes tradicionais do Supremo em matéria de caracterização de corrupção, mesmo em matéria de lavagem de dinheiro. E houve um debate, tanto quanto eu saiba, sem precedentes sobre essa ideia de domínio do fato, da teoria de domínio do fato.

Eu também escrevi, portanto não tenho nenhum constrangimento de dizer, que eu examinei a jurisprudência do Supremo no ano de 2012, quando fiz uma resenha para o site Consultor Jurídico. E eu pensei que fosse chegar à conclusão de que o Supremo tinha endurecido em matéria penal na sua jurisprudência. A conclusão a que eu cheguei é que o Supremo manteve as suas linhas jurisprudenciais tradicionais, mais garantistas, mas endureceu no caso do Mensalão. Eu acho que o Mensalão foi, por muitas razões, um ponto fora da curva, mas não correspondeu a um endurecimento geral do Supremo, foi um endurecimento naquele caso específico.

Eu estou me manifestando sobre isso, porque já escrevi sobre isso quando não imaginava estar aqui. Portanto, estou reproduzindo o que eu já achava. Uma avaliação do ponto de vista jurídico eu acho que não posso fazer, não apenas porque acharia impróprio, como, para ser honesto e verdadeiro com o senhor, por autopreservação. Eu juro aos senhores que eu não estudei o Mensalão e não estudei, sobretudo, as questões que estão em aberto, de evasão de divisas, perdão, a questão de lavagem de dinheiro e a questão de crime de quadrilha ou bando. Não estudei deliberadamente. De modo que, se alguém me perguntar, eu posso, honesta e verdadeiramente, dizer: eu não sei. Eu não sei o que eu acho, mas prometo que vou estudar e daqui a um mês ou dois, se os senhores aprovarem o meu nome, eu pretendo estar em condições de fazer o papel que eu acho que devo fazer.

Eu devo dizer aos senhores, de uma maneira muito verdadeira e sem nenhuma pretensão: eu vivi a vida que eu escolhi e a vida de que eu gostava. Eu era um professor. Eu adoro a minha vida acadêmica, sou feliz e realizado nela. Sou um advogado. Até advogo menos do que as pessoas pensam, mas sou um advogado feliz e realizado em muitos pontos de vista. Fui um advogado público feliz e realizado. Registro aqui a presença da Procuradora-Geral do Estado do Rio de Janeiro, Lúcia Léa Guimarães. De modo que eu sou muito feliz onde estava, eu era muito feliz onde estava, não preciso sair de onde estava para fazer mau papel em lugar nenhum. Portanto, eu vou fazer o que eu acho certo, o que o meu coração me disser que é certo. Ninguém me pauta: nem governo, nem imprensa, nem opinião pública, nem acusados. Vou fazer o que eu achar certo. Só ainda não sei o que eu acho certo, porque eu não estudei.

Sobre a questão dos *royalties*, Senador, eu estou impedido e, portanto, não vou me valer desta tribuna privilegiada para defender as teses que já defendi perante o Supremo Tribunal Federal. Eu sou Procurador do Estado do Rio de Janeiro. Acho que as teses jurídicas do Rio são muito consistentes.

Acho que os argumentos econômicos dos Estados que estão em busca de novos recursos são totalmente legítimos e, portanto, do ponto de vista político é o tipo de briga em que talvez os dois lados estejam certos. Mas do ponto de vista jurídico, eu acho que a posição do Rio é favorecida.

O Caso de Cesare Battisti, Senador, eu sou um advogado. Eu fui procurado para atuar na causa depois de o refúgio ter sido concedido pelo Governo brasileiro. Portanto, o Ministro da Justiça do Brasil achou que era a hipótese de concessão de refúgio, e o Presidente da República do Brasil ratificou aquela decisão.

No Direito, em geral, o ato de refúgio concedido pela autoridade competente é “insindicável” em toda parte do mundo. Vale dizer, essa é uma decisão política. E, por tratados internacionais em toda a parte do mundo, uma vez concedido o refúgio, aquela questão deixa de ser uma questão penal e passa a ser uma questão de direitos humanos. Ainda assim, eu, antes de aceitar a causa, estudei o processo e, de novo, não vou amolar os senhores reproduzindo os argumentos que me deram conforto moral e jurídico e político para defender a causa. Embora tenha sido enxovalhado em alguns momentos, eu faria tudo novamente. Acho que eu estava do lado em que eu gostaria de estar nessa questão.

Cesare era uma figura menor de um movimento político menor que participou da conflagração armada em um momento difícil da história da humanidade em diferentes partes do mundo. E, 30 anos depois, a Itália o transformou num símbolo do acerto de contas com o passado. O Brasil e o Supremo Tribunal Federal já haviam negado a extradição de diversos militantes da esquerda armada italiana, um deles defendido pelo advogado Técio Lins e Silva aqui presente. De modo que o Cesare foi transformado num símbolo. Havia precedentes brasileiros de italianos, de um padre colombiano recente, em que o Supremo decidiu, na linha da jurisprudência tradicional, e isso passou despercebido. O caso Cesare Battisti se tornou um caso de grande visibilidade porque Silvio Berlusconi, na sua dificuldade política, na Itália, unificou a Itália em torno desse homem que não tem nem o *physique du rôle* de ser o símbolo da luta armada.

De modo que, porque passados mais de 30 anos, porque eu fui contemporâneo da conflagração ideológica que dividia o mundo – e muitos dos senhores foram – e o fato de eles terem perdido, historicamente, eu achava que 30 anos depois era uma revanche indevida. E, ao contrário do que se divulgou, Cesare havia participado ou foi acusado de ter participado de, efetivamente, quatro mortes cometidas pelo seu grupo. Mas é importante dizer que em um primeiro julgamento ele foi absolvido. Depois de ter sido absolvido ele se refugia na França e aí, por delação premiada, os já condenados pelos crimes, dizem que foi ele que cometeu os quatro crimes e ele é julgado à revelia quando estava na França, é condenado à prisão perpétua e os outros quatro foram soltos.

Portanto, é uma questão em que qualquer advogado, qualquer advogado que estudasse o caso teria conforto moral de defender, e eu tive conforto moral de defender, mas ainda porque foi um ato de soberania do Estado brasileiro.

Acho que todas as pessoas, todas, têm o direito de fazer a crítica mais severa possível do juízo político feito pelo Ministro da Justiça e pelo Presidente da República do Brasil. Qualquer pessoa pode dizer: “Não deveriam ter interferido nessa questão”. Porém, a competência era deles. Eu defendi a competência constitucional da autoridade que tomou a decisão, e que eu, concretamente, acho que foi a decisão correta. Mas mesmo quem acha que foi a decisão errada deve respeitar a competência.

De modo que, com o respeito devido e merecido ao Supremo Tribunal Federal, eu acho que quem extrapolou ali foi o Supremo de querer transformar o ato político de concessão de refúgio, um ato de política internacional, em um ato de “sindicável” pelo Poder Judiciário. Este, ao final, foi o argumento que prevaleceu com o voto do Ministro Carlos Ayres Britto, aqui presente, que, embora tenha votado favoravelmente à possibilidade de extradição, votou pela competência final do Presidente da República e decidiu quem tinha competência.

Por fim, Senador Ricardo Ferraz – desculpe, perdão. Eu peço desculpas. Eu visitei, no pouco tempo que tivemos entre a minha indicação e a sabatina, quase todos os que eu pude, quase quarenta, e eu peço muitas desculpas aos com que eu não pude estar pessoalmente e mais ainda por este erro. Não há nada mais personalíssimo do que o nome da gente. Eu peço desculpas a V. Ex^a, Senador Ricardo Ferraço.

V. Ex^a me faz duas indagações de questões debatidas aqui no Senado: uma que diz respeito à redução da maioridade penal, sobre a qual eu já me manifestei, e a outra diz respeito à questão do Confaz.

V. Ex^a bem sabe que essas tensões federativas hoje estão na agenda política do País e, consequentemente, do Poder Legislativo. Há questões muito intrincadas, como a que diz respeito à guerra fiscal do ICM, a questão do Fundo de Participação dos Estados, o limite de comprometimento das receitas dos Estados para o pagamento da dívida, os *royalties*, há muitas questões federativas postas e quanto a esta questão do Confaz eu conheço a posição do estimado Professor Ives Gandra Martins, eu mesmo participei de uma Comissão com ele. Eu replicaria aqui, Senador Ricardo Ferraço, o mesmo ponto de vista de que penso que as cláusulas pétreas devam ser interpretadas com parcimônia e não de uma maneira expansiva, porque elas interferem com o poder das maiorias governarem a cada tempo.

De modo que, sem me comprometer com a tese, porque essa vai bater também numa eventual jurisdição que eu tenha de prestar, eu reitero meu ponto de vista de que eu não gosto de considerar tudo cláusula pétreia. Meu ponto de vista é o de respeitar a deliberação das maiorias.

A Federação é uma cláusula pétreia. Eu teria dúvida de considerar que o Confaz integre o núcleo essencial da Federação, mas essa é uma questão tributária, complexa, que envolve interesses contrapostos dos Estados da Federação e eu acho que eu não estou preparado para dar uma resposta definitiva ao senhor sobre esta matéria. Portanto, preciso estudar, não tenho opinião, mas a questão é esta, saber se exigir-se unanimidade integra o núcleo essencial da Federação para funcionar como uma cláusula pétreia.

Eu também acho que o Supremo julga questões demais, muitas questões recursais e muitas questões infraconstitucionais. Acho que a Repercussão Geral ajudou, mas não solucionou o problema. O próprio Supremo, sempre com o respeito devido e merecido – eu trabalhei muitos anos da minha vida lá, tenho apreço e sou amigo, amigo com a cerimônia própria, da maior parte dos Ministros, todos os meus sentimentos são bons e as minhas críticas são, evidentemente, construtivas –, acho que o Supremo utilizou a Repercussão Geral de uma forma que já reconheceu mais Repercussão Geral do que os casos que possa julgar nos próximos 15 anos. Portanto, a Repercussão Geral, hoje em dia, passou a ser parte do problema e não mais da solução.

Então, tragicamente, é preciso um filtro ainda mais radical para que o Supremo deixe de ser a terceira ou quarta instância, para que o Supremo deixe de ter a rotina como um Tribunal ordinário. Eu mesmo já escrevi mais de uma proposta sobre esta matéria de como tornar esse filtro mais eficiente e um pouco mais radical e fazer um diálogo com a Ordem dos Advogados do Brasil e com a sociedade para demonstrar que, como regra geral, os processos devem terminar é no segundo grau de jurisdição. Esta compulsão da litigância até os tribunais superiores é compreensível do ponto de vista dos advogados, quem perde não se conforma nunca, mas alguém tem que estar do outro lado e dizer: “Há um limite”.

Eu me lembro, quando dava aula na UERJ, ainda dou aula na Pós-graduação, que tinha um juiz que era meu aluno, um ótimo juiz, e ele me disse: “Eu, Professor, dei a liminar no caso *tal* e o presidente do

tribunal de justiça suspendeu a minha liminar". E eu disse para ele: "Pois eu, se fosse você, teria dado a liminar, mas se eu fosse o presidente, eu teria suspendido a liminar". Por qual razão? As pessoas desempenham papéis diferentes: o juiz tem que julgar, ali, o caso concreto e fazer a justiça do seu caso concreto; o presidente do tribunal, por lei, se alguém pedir a suspensão da segurança, tem que ver as implicações disso sobre a segurança pública, sobre a ordem econômica, enfim.

Portanto, as pessoas desempenham papéis diferentes, de modo que a Ordem pode e deve reivindicar determinadas coisas. E, às vezes, o Legislativo tem que dizer: infelizmente, nós não podemos atender tudo, em toda a extensão possível. Os advogados, sempre que houver recursos e que o cliente tiver perdido, vão recorrer, eles têm o dever de recorrer. O advogado é parcial. Desse modo, o sistema tem que ser um pouco rearrumado para que os processos cheguem ao fim. A falta de celeridade no trânsito em julgado, seja no processo penal, seja no processo civil, é um dos flagelos do sistema brasileiro, e acho que nós precisamos enfrentá-lo. E não há solução simples, nem barata; é preciso comprar a briga.

A pergunta que veio não do telespectador, mas do internauta: Basicamente, como deve o juiz se comportar quando não é clara a distinção entre os domínios do Direito e da política? O juiz deve se comportar daquela forma que eu sugeri que se comportasse. Na vida, devemos ter princípios e devemos ter humildade. Portanto, acho que o juiz não deve extrapolar as suas capacidades institucionais. O juiz não é um sabe-tudo. O juiz é um homem aparelhado a produzir uma solução para problemas, para litígios, aplicando o Direito. Não há solução jurídica para tudo.

Eu dizia, ao conversar uma questão com um dos Srs. Senadores sobre demarcação de terras indígenas, que o Judiciário, provavelmente, não é a melhor instância para decidir essas questões. Portanto, como regra, o Judiciário deve ser deferente para com a decisão legislativa e para com a decisão do Poder Executivo, que ouviu antropólogos, seguiu o devido processo legal. O mesmo vale, a meu ver, para a transposição de rios. Isso é uma questão técnica. O juiz vai verificar se houve o devido processo legal e se há uma claríssima afronta à Constituição. Aí, sim. Fora isso, ele não deve presumir demais de si mesmo. O juiz não é bom em tudo. E, portanto, provavelmente, os antropólogos entendem mais da questão indígena, ou o eventual proprietário que tenha sido ouvido e esteja em um eventual conflito com a comunidade indígena. Portanto, o juiz intervém, mas deve ter a percepção da sua capacidade institucional, que é o termo para dizer que o juiz não é o melhor árbitro de qualquer discussão que exista.

E eu devo chamar a atenção aqui: a última palavra continua a ser do Congresso Nacional. Mesmo que o juiz decida em uma determinada linha um determinado dispositivo legal, o Congresso pode mudar o dispositivo. E, se ele decidir, em matéria constitucional, o Congresso também pode aprovar uma emenda constitucional. O juiz só dará a última palavra se for uma cláusula pétrea. Tudo mais é passível de a palavra final ser dada pelo Congresso Nacional; é só uma questão de conseguir a maioria própria de três quintos.

A modulação dos efeitos temporais. A pergunta seguinte, penúltima, do Senador Ricardo Ferraço diz respeito à modulação dos efeitos temporais. Essa é uma questão... A própria existência da modulação dos efeitos temporais é controvertida. Há um Ministro do Supremo Tribunal Federal, o eminentíssimo Ministro Marco Aurélio, que acha que é inconstitucional e, como regra geral, não aplica. Está aqui o Ministro Sepúlveda Pertence, que também não tinha simpatia pelo art. 27 da Lei nº 9.868, que permite a modulação. Eu mesmo, no momento de elaboração da lei, na comissão que fez o anteprojeto de lei – era uma proposta do Ministro Gilmar Mendes –, até votei contra a ideia de modulação dos efeitos temporais. Mas ela passou. E a verdade é que, às vezes, a vida é mais rica do que a melhor das teorias. Eu acho que a modulação dos efeitos temporais, em algumas situações, provou-se bem, provou-se algo positivo.

Eu não diria, Senador, que considero a modulação uma forma imprópria de legislar por parte do Supremo, porque, se o Supremo pode declarar a inconstitucionalidade da lei integralmente, ou seja, ele pode retirá-la do sistema, e isso é pacífico, dizer que vai retirá-la do sistema, a partir de um determinado momento, e, portanto, admitir alguns efeitos válidos é menos do que declarar a lei integralmente inconstitucional. De modo que, por ser menos, eu não acho que haja um problema de separação de Poderes.

E acho que, em algumas questões – os senhores serão sensíveis a isso –, é indispensável a modulação. Às vezes, por exemplo, em um precedente, o Supremo entende que determinado tributo não é devido durante muito tempo. A jurisprudência se pacifica no sentido de o tributo não ser devido. Isso já aconteceu e mais de uma vez. Chega um momento em que, por qualquer razão, ou mudança na composição do Tribunal, ou mudança na percepção do Direito, o Supremo diz que é constitucional determinada cobrança. E aí, a partir dali, é legítimo cobrar. Mas o contribuinte, que por muitos anos não recolheu aquele tributo porque a jurisprudência dizia que ele podia não recolher, se ele tiver que recolher para trás, pelo menos os cinco anos não prescritos, ele vai ser surpreendido por um tributo novo. A mudança de jurisprudência corresponde à criação de um novo tributo para o contribuinte. Neste caso, portanto, eu penso que a modulação é o respeito ao direito do contribuinte, é o direito de não ser surpreendido por uma tributação.

De modo que a modulação dos efeitos temporais, como quase tudo na vida, pode ser usada para o bem ou para o mal. E acho que ela pode e deve ser utilizada para o bem em muitas situações.

Há um outro caso, um precedente do Supremo. O sujeito era juiz de paz. Fez inúmeros casamentos. Um belo dia, foi declarada a constitucionalidade da lei pela qual aquele cidadão foi investido no cargo de juiz de paz. Ele perdeu o cargo. Então, imaginem a situação. Se não se modular os efeitos temporais da declaração de constitucionalidade, todos os casamentos que aquele homem celebrou vão ser casamentos nulos. Portanto, seria igualmente um absurdo.

(Intervenção fora do microfone.)

O SR. LUÍS ROBERTO BARROSO – Mas o casamento é uma instituição formidável. A maior parte das pessoas aqui é casada, eu mesmo sou casado e muito feliz. O difícil são os primeiros 30 anos, mas depois vai engrenando. Portanto, a modulação, em muitos casos, é indispensável.

Por fim, a questão da medida provisória. Aqui, Senador, eu vou dizer uma coisa aos senhores com a maior franqueza de quem está aqui para um debate aberto. O Legislativo vai ter que tomar uma decisão institucional, que é a seguinte: sempre que a minoria que perdeu for ao Supremo questionar uma determinada questão, aquela questão política vai passar a ser uma questão judicializada. E se o Supremo decidir expandir o seu papel no controle das medidas provisórias, como se infere da pergunta de V. Ex^a, e que pode ser uma boa ideia, e há boas teses jurídicas subjacentes a ela, a judicialização vai aumentar. Quer dizer, se o Supremo expandir o seu papel no controle da relevância e da urgência ou, como tem feito, aliás...

(Soa a campainha.)

O SR. LUÍS ROBERTO BARROSO – ...no controle da abertura de crédito extraordinário por medida provisória, portanto, é preciso ter em linha de conta, que há argumentos jurídicos, a meu ver, e V. Ex^a tem razão, para expandir o controle das medidas provisórias pelo Judiciário. É preciso saber se o processo político majoritário deseja transferir esse papel para o Supremo. O Supremo, durante muito tempo, recusou o papel, dizendo que urgência e relevância eram uma categoria puramente política. Num determinado precedente, salvo engano meu, do Ministro Sepúlveda Pertence, o Supremo flexibilizou, por manifesta falta de razoabilidade, esse caso. E não tenho certeza se era um em que se dava um adicional de férias para os inativos. Era alguma barbaridade. E o Supremo flexibilizou dizendo: “Aqui, realmente, há um abuso da prerrogativa de usar medidas provisórias”. Mas foi um caso completamente fora de padrão.

(Intervenção fora do microfone.)

(Soa a campainha.)

O SR. LUÍS ROBERTO BARROSO – Eu entendo.

Depois, o Supremo voltou a dizer que o crédito extraordinário, o crédito orçamentário extraordinário não poderia ser por medida provisória.

Portanto, há alguns precedentes, e é possível expandi-los, mas o que eu preciso dizer a V. Ex^a é que a expansão do controle das medidas provisórias significará uma maior judicialização da política, e, portanto, essa é uma briga em que não é possível estar dos dois lados ao mesmo tempo. É preciso escolher de que lado está.

Eu espero ter sido capaz de responder todas as perguntas.

O SR. PRESIDENTE (Aníbal Diniz. Bloco/PT – AC) – Nós registramos aqui também a presença que muito nos honra do Jurista Carlos Mário da Silva Velloso, ex-Presidente do Supremo Tribunal Federal; do Ministro do Superior Tribunal de Justiça Sr. Herman Benjamin; e do Sr. Desembargador Federal do Trabalho e Conselheiro do CNJ Sr. Ney José de Freitas.

Passamos a palavra ao Senador Cássio Cunha Lima.

O SR. CÁSSIO CUNHA LIMA (Bloco/PSDB – PB) – Sr. Presidente Vital...

O SR. AÉCIO NEVES (Bloco/PSDB – MG) – Senador Cássio... Pela ordem, Sr. Presidente.

O SR. PRESIDENTE (Aníbal Diniz. Bloco/PT – AC) – Já foi citado o Prof. José Afonso da Silva.

Senador Aécio, pela ordem.

O SR. AÉCIO NEVES (Bloco/PSDB – MG) – Apenas um esclarecimento para facilitar o procedimento, V. Ex^a poderia listar pela ordem os Senadores que estão inscritos, para que nós possamos estar aqui no momento da nossa convocação.

O SR. PRESIDENTE (Aníbal Diniz. Bloco/PT – AC) – O Senador Vital do Rêgo vai fazer a leitura.

O SR. VITAL DO RÊGO (Bloco/PMDB – PB) – Segundo bloco: Senador Cássio Cunha Lima, Senador Pedro Taques e Senador Eduardo Suplicy.

Terceiro bloco: Senador Eduardo Braga, Senadora Ana Rita e Senador Aloysio Nunes.

Bloco seguinte: Senador Francisco Dornelles, Senador Antonio Carlos Rodrigues e Senador Sérgio Souza.

Senador Luiz Henrique, Senador Rodrigo Rollemberg e Senador Eunício Oliveira.

Senador Pedro Simon, Senador Aécio Neves e Senador Roberto Requião.

Senador Randolfe Rodrigues, Senador Ataídes Oliveira e Senador Magno Malta.

Senador Humberto Costa, Senador Armando Monteiro e Senador Eduardo Lopes.

Até agora, são esses os inscritos.

O Senador Inácio Arruda pediu inscrição.

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – Senador Cássio Cunha Lima com a palavra.

Inácio Arruda pediu pela ordem?

O SR. VITAL DO RÊGO (Bloco/PMDB – PB. *Fora do microfone.*) – Pediu inscrição.

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – Inscrição do Senador Inácio Arruda.

Com a palavra, Senador Cássio Cunha Lima.

O SR. CÁSSIO CUNHA LIMA (Bloco/PSDB – PB) – Sr. Presidente Vital do Rêgo; Senador

Anibal Diniz, Vice-Presidente desta Comissão, a minha saudação respeitosa ao Ministro Luis Felipe Salomão, que nos honra com a sua presença; e aproveito para, igualmente, com natural sentimento telúrico, saudar a presença do Ministro Herman Benjamin conosco; cumprimentar o meu Presidente, Presidente da minha Ordem dos Advogados, o Marcus Vinicius Furtado; saudar a presença igualmente honrosa do Ministro Carlos Ayres Britto, na pessoa de quem cumprimento também o Ministro Pertence, o Ministro Carlos Velloso, e de forma extremamente respeitosa também cumprimento o sabatinado desta manhã/tarde, quiçá noite, Luís Roberto Barroso.

Acredito que estamos vivendo neste momento um instante digno de celebração; celebração da legitimidade do Poder consagrado nesta Constituição, para cuja construção tive, aos meus 23 anos de idade, como um dos mais jovens Constituintes naquela altura, a honra de contribuir, mesmo que de forma modesta. E a construção de vários pilares da nossa Carta Magna está sustentada, como todos nós sabemos, no seu §1º do art. 1º.

Como o Brasil tem uma jabuticaba a mais na TV Justiça, talvez não se conheça paralelo no Brasil em relação a transmissões ao vivo de decisões da Suprema Corte, e também a própria transmissão da TV Senado, este sim é um momento de celebração porque estamos, depois de 25 anos, vivendo o mais longo período de estabilidade democrática da nossa história. Não há tradição neste Parlamento de recusa de indicados pela Presidência da República aos cargos de Ministro do Supremo. Até onde a memória me socorre, o último episódio ocorreu há mais de um século: Barata Ribeiro, médico indicado para Ministro do Supremo. E hoje não será diferente, tenho certeza, pela exposição brilhante que V. Ex^a fez. Tenho aqui que manter a imparcialidade, mas vou confessar perante as câmaras da TV Senado, e o Senador Luiz Henrique, que conheceu meu pai, o poeta Ronaldo Cunha Lima, compreendeu bem: a despeito da imparcialidade que me deve ser imposta neste instante, eu não pude deixar de me emocionar com a exposição inicial que o senhor fez, proclamando suas crenças no bem e na justiça. E eu creio igualmente no bem e na justiça.

E tenho certeza de que a legitimidade do Poder... Muitos que nos assistem – temos a audiência, neste instante, dos operadores do Direito, dos acadêmicos, da sociedade, de forma geral, das mais diversas formas – não comprehendem, muitas vezes, por que um Ministro do Supremo tem sua indicação feita pelo Presidente da República. É importante celebrar, neste instante, o papel da democracia e da legitimidade deste Poder, que vem do voto popular. O Presidente só tem a prerrogativa constitucional de fazer a indicação de um Ministro do Supremo porque tem a legitimidade do voto, como nós, Senadores, temos também o direito constitucional de realizar esta sabatina pela legitimidade do voto. Portanto, por mais lúcido, honesto, digno que seja o magistrado – e, graças a Deus, a maioria esmagadora da nossa magistratura o é –, não há como imaginar que possamos ter a substituição dessa legitimidade, porque ela é básica, é fundamental, é pétreia na nossa Constituição.

Portanto, eu gostaria de, talvez já satisfeito com a resposta trazida, há poucos instantes, sobre a intenção de participar ou não do julgamento dos *royalties* do petróleo – estou satisfeito em relação a essa pergunta que eu havia formulado previamente – reindagar sobre o que diz respeito aos limites do Poder Judiciário, notadamente do Poder representado pelo Supremo Tribunal Federal, na extensão temática das discussões do âmbito da Casa do povo, a Câmara, e da Casa dos Estados, da Casa da Federação, o Senado Federal. E, se entender que há esses limites de fixação de parâmetros temáticos, como embasar esse seu posicionamento? Se há, portanto, por parte do Supremo Tribunal, condições de fixar limites além, claro, daquilo que é óbvio, das cláusulas pétreas – estou falando além das cláusulas pétreas –, para que se fixe esse limite dos debates do Congresso Nacional.

Outra questão que eu gostaria de indagar diz respeito à Loman, a Lei Orgânica da Magistratura Nacional, talvez – permita-me a expressão, não querendo ser grosseiro – um dos últimos entulhos autoritários que ainda temos no Brasil, porque ela remonta ao pacote de abril de 1977, auge da ditadura militar. Muitas tentativas foram feitas para se levar adiante discussões de privilégios, talvez pouco republicanos, como férias de magistrados em dobro, apenas à guisa de exemplo... Qual a opinião que tem o indicado, neste instante, sobre a necessidade de reformulação da nossa Loman, da Loman da magistratura, obviamente.

O terceiro item diz respeito à possibilidade de condenados pelo Supremo Tribunal Federal apresentarem recursos a cortes internacionais. Qual a opinião que V. Ex^a tem sobre esse tema?

Outro questionamento, objetivando minha participação, que já chega ao final, diz respeito ao nepotismo. Como governador da Paraíba que fui, posso dizer, com orgulho, que talvez tenha sido o meu Estado, o nosso Estado, um dos primeiros, senão o primeiro, efetivamente, do Brasil a criar regras claras em relação ao nepotismo, criando parâmetros, inclusive, que foram além do que foi posteriormente estabelecido pelo Conselho Nacional de Justiça. Entretanto, essa norma ainda vem sendo cumprida com certa flexibilidade no Brasil. Ainda há, de fato, uma flexibilidade no combate ao nepotismo. Minha pergunta objetiva é o que podemos fazer para evitar essa flexibilização.

E, por fim, acredito que um tema muito importante, tratado de forma rápida, em uma de suas respostas, diz respeito à distribuição da competência tributária no Brasil, onde tem sido reiterada a prática de conceder ou de praticar, de fazer cortesia com o chapéu alheio. Reporto-me especificamente a medidas reiteradas do Poder Executivo da União, em nome de manutenção de atividade econômica, renunciando de parte de receitas que compõem o Fundo de Participação dos Estados e dos Municípios, notadamente IPI e Imposto de Renda, o que ataca, a meu ver, de forma frontal o equilíbrio federativo e a autonomia dos entes federados, ou seja, a União abdica daquilo que não lhe pertence e não promove qualquer tipo de reparação. Há, inclusive, discussões na Casa, iniciativas do Senador Aécio Neves nesse sentido, e, como constitucionalista de escol que V. Ex^a é, eu gostaria de ter sua opinião sobre a eventual constitucionalidade por parte da União em atacar a receita dos Estados e dos Municípios, que são entes federados. Rigorosamente... O Fundo de Participação dos Estados, como bem sabe, é formado pelo IPI e pelo Imposto de Renda.

Sr. Presidente, rigorosamente dentro do tempo, agradeço a atenção.

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – Os cumprimentos da Mesa à disciplina de V. Ex^a.

E, agora, o Senador Pedro Taques.

O SR. PEDRO TAQUES (Bloco/PDT – MT) – Sr. Presidente, Sr^ss e Srs. Senadores, convidados, Prof. Luís Roberto Barroso, eu tenho um respeito muito grande pelo senhor. Os seus escritos, eu já os leio há mais de 20 anos. Conheço o seu trabalho. Tenho certeza de que o senhor é um homem de bem. Se qualquer Senador que aqui se encontra cometer um crime, e V. Ex^a chegar ao Supremo, V. Ex^a vai aplicar a lei e vai condenar esse Senador. Então, eu me vejo no direito, que é um dever, de lhe fazer indagações, apesar do respeito que eu lhe tenho.

A primeira indagação é a seguinte: atualmente se discute muito o papel das sabatinas, que é muito importante no controle sobre o Poder Judiciário, que é feito pelo Legislativo e Executivo. Muitas sabatinas não passam de piquenique, convescote, laudatórias, elogios àquele que é sabatinado. A minha opinião não é essa. Respeito as opiniões em contrário, mas entendo que uma sabatina tem que ser séria, como a CCJ tem buscado fazer. Eu tenho essa certeza. Acompanhei uma sabatina do Senado americano para juiz da Suprema Corte e, como o senhor sabe, nós copiamos dos americanos esse sistema de sabatina.

Eu apresentei o Projeto de Resolução nº 81, de 2012, e gostaria que o senhor fizesse um relato da experiência do indicado ao longo de todo o processo de escolha.

O senhor conversou com quem para chegar a esse momento? Quem lhe convidou para ser Ministro do Supremo Tribunal Federal? Isso em homenagem até ao princípio da transparência, e não existe na Constituição, ao menos a meu juízo – e V. Ex^a é bem mais aparelhado do que eu, em se tratando de Constituição –, nenhum dispositivo que vede que o senhor nos conte aqui quais foram as conversas que o senhor teve para chegar a este momento, no qual o senhor se encontra. Isso para se evitar posteriores entrevistas, como há uns dois meses, em que indicados ao Supremo e Ministros do Supremo revelam que foram perguntados sobre fatos concretos em entrevistas para chegar até este momento.

Relato das entrevistas ou contatos do senhor com órgãos subordinados à Presidência da República. Com quem o senhor conversou? Explicações detalhadas, se for o caso, sobre tratativas de autoridades envolvidas no processo de escolha.

Eu tenho a compreensão e a certeza de que o senhor é um homem republicano, um homem de bem. Por isso, os requisitos do art. 101 da Constituição da República, a meu juízo, encontram-se preenchidos em relação ao senhor. Só não vou revelar o meu voto porque a Constituição, no art. 52, diz que é secreto, e nós temos que cumprir a Constituição.

Mas eu gostaria de saber, e o cidadão brasileiro quer saber... Tenho aqui mais de 150 perguntas feitas por internautas de doze Estados da Federação para fazer ao senhor, mas nós não temos tempo de fazê-las, porque, infelizmente, o Legislativo nacional, muitas vezes, abaixa-se muito. E, quando se abaixa muito, comete-se o vexo de mostrar o calipágio, como diriam os gregos.

Qual o papel da ideologia do intérprete na tomada de uma decisão judicial? V. Ex^a tem um escrito a respeito de pré-compreensões sob ideologia inconsciente. Qual é o limite de sua ideologia ao chegar ao Supremo Tribunal Federal? O senhor fez referência que decidirá com o coração em determinados momentos. O coração. Qual é a sua ideologia no sentido marxista do termo?

Em questões constitucionais altamente controversas, o senhor fez referência à posição do Supremo. Eu não entendi direito: essa posição deve ser ativista ou deferente? O que o senhor entende por deferente? Qual é o limite disso?

Qual é o *status* constitucional do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal na opinião do senhor? O Regimento Interno do Supremo pode contrariar a lei? V. Ex^a fez referência à vontade do cidadão que se encontra nesta Casa. Se o Regimento Interno do Supremo não estabelece embargos infringentes, se a Lei nº 8.038 não estabelece embargos infringentes, é possível o Supremo reconhecer a existência de embargos infringentes?

Mais uma vez quero ressaltar, Sr. Presidente, que não encontro – e gostaria que o indicado me fundamentasse – o dispositivo constitucional e legal que desobriga o indicado de responder um Senador da República sobre determinados temas. A não ser princípios de ordem moral... Mas a Constituição... E nem a Loman, uma vez que o senhor não é juiz ainda, o desobriga de responder a uma indagação, indagação essa que é feita com fundamento na Constituição.

Retomo aqui, Professor, um tema a respeito do qual o senhor já escreveu – a realização da justiça num caso concreto – afirmando a importância de o juiz aplicar os princípios constitucionais relevantes para abrandar a rigidez das regras – o senhor escreveu isso junto com Ana Paula de Barcellos: *O Começo da História. A nova interpretação constitucional*. Pergunto: caso o juiz considere que uma regra jurídica leve a um resultado injusto, deve ele simplesmente aplicar diretamente os princípios constitucionais envolvidos? Aqui ele não estaria sendo ativista?

E continuo, Sr. Presidente: qual o papel do Pacto de São José da Costa Rica diante das decisões do Supremo Tribunal Federal? Cabe...

Sr. Presidente, quanto ao meu tempo: só faltam três minutos? (*Pausa.*)

O apressado come cru, como diz V. Ex^a.

Qual o papel do Pacto de São José da Costa Rica? Seria possível organismos internacionais infirmarem decisões do Supremo ou, ao reverso, decisões do Supremo serem desafiadas perante organismos internacionais?

O senhor fez referência ao fato de que não existe nenhum direito absoluto em nossa Constituição. Em homenagem até ao Professor Carlos Ayres Britto, eu gostaria de saber sua posição quanto ao seguinte: o direito de não se autoincriminar, o direito de não ser torturado, o direito de não se associar, o direito de não ser extraditado o natural, o brasileiro nato, esses não seriam direitos absolutos em nossa Constituição?

A concretização dos direitos fundamentais, notadamente aqueles de segunda dimensão, está sujeita a recursos financeiros? Faço a pergunta ao senhor, que é Procurador do Estado do Rio de Janeiro. Entre a reserva do possível e o mínimo existencial, o senhor, como Ministro do Supremo Tribunal Federal, optará, ideologicamente ou não, por qual dos dois caminhos?

Considerando a posição do senhor no caso em que o STF reconheceu a existência jurídica da união estável homoafetiva: qual sua opinião sobre a posição do Conselho Nacional de Justiça? O senhor já respondeu *a latere* sobre isso, mas eu não entendi muito bem.

O Decreto nº 7.606, de 2011, dispõe que a execução no Território nacional da Resolução nº 1.989, de 2011, do Conselho de Segurança das Nações Unidas, que trata de sanções contra indivíduos, grupos, empreendimentos e entidades da Al Qaeda e a ela associados, proíbe a entrada, só pela suspeita... Eu não estou preocupado com este decreto especificamente estou só o trazendo como linha de argumentação. Qual é o limite do Direito Penal sobre o suspeito de membros ligados ao terrorismo internacional? Este decreto, na opinião do senhor, reconhece no Brasil a existência de um Direito Penal do inimigo que entende o cidadão ser suspeito só por ele participar de grupos? Isto seria... Grupo terroristas. Isto seria Constitucional na opinião do senhor?

Qual é o papel do Senado na sabatina de um indicado para o Supremo Tribunal Federal?

O senhor, como professor, já escreveu, me parece, sobre isso. Qual o papel?

Em um dos seus escritos o senhor diz que, em uma ditadura, o limite pode ser um partido político, pode ser as Forças Armadas; num Estado teocrata o limite é Deus; no Estado constitucional democrático como o nosso o limite é a Constituição. Qual é a relação do Estado com a religião, tendo em conta o art. 19, inciso I da Constituição, combinado com o preâmbulo da Constituição e com o art. 5º, inciso VI, da mesma Lei Fundamental?

Um projeto de lei que chega ao Senado e é debatido em duas horas cumpre o devido processo legislativo constitucional?

Qual é o entendimento do senhor a respeito do Direito Público subjetivo que um Parlamentar tem para debater um projeto?

(*Soa a campainha.*)

O SR. PEDRO TAQUES (Bloco/PDT – MT) – O Direito Público subjetivo é isso. Só um minuto, Sr. Presidente.

Qual a opinião do senhor a respeito da internação compulsória? Aquele que usa substância entorpecente, notadamente o *crack*, ele ainda possui autodeterminação ou ele está reduzido a uma coisa no

sentido kantiano? Se nós estamos permitindo que ele continue a se drogar, nós estariamos permitindo que ele se coisificasse, e não cabe ao Estado o dever de protegê-lo?

O que senhor entende pelo dever fundamental que o Estado tem de proteger o cidadão? E uma palavra do senhor a respeito da dignidade da pessoa humana no seu sentido negativo... Desculpe: o garantismo penal no seu sentido negativo e positivo, se o Estado não pode proteger de forma insuficiente, o Estado tem o dever de estabelecer penas razoáveis para bens jurídicos que sejam significativos para esta mesma sociedade.

Uma última e já encerro, Sr. Presidente.

Qual é o papel dos tratados internacionais, no entendimento do senhor, na busca da concretização da Constituição? Notadamente, Sr. Professor, na defesa dos direitos fundamentais. Se nós vivemos num Estado constitucional cooperativo, se nós não deveríamos nos abrir mais para a proteção dos direitos humanos, tendo em conta os tratados internacionais.

Eu gostaria de ouvir estas respostas e registrar o meu protesto ao Sr. Presidente da Comissão neste momento, pela violação do artigo 398, inciso X do Regimento Interno ao não permitir a réplica, porque se aplica sim, por analogia, a oitiva de convidados ministros para sabatinados, porque a sabatina é um dos momentos mais importantes desta Casa. Não podemos nos tornar um puxadinho do Poder Executivo. Isso em homenagem ao próprio sabatinado que aqui se encontra. A pressa é inimiga da perfeição. Nós não podemos abrir mão das nossas prerrogativas constitucionais.

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – O próximo orador inscrito é o Senador Eduardo Suplicy.

O SR. EDUARDO SUPILCY (Bloco/PT – SP) – É muito grande a minha vontade de indagar, mas o Líder do Governo, Eduardo Braga, tem uma emergência e pediu para inverter comigo. Eu ficarei no lugar dele, então, serei o seguinte. Cedo ao Senador Eduardo Braga pela emergência que tem.

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – Senador Eduardo Braga.

O SR. EDUARDO BRAGA (Bloco/PMDB – AM) – Eu agradeço ao Senador Eduardo Suplicy, Sr. Presidente, tendo em vista que teremos uma reunião com alguns Líderes do Senado para decidirmos questões também pertinentes e importantes ao País.

Vindo, portanto, ao tema, primeiro, quero cumprimentar...

O SR. ALOYSIO NUNES FERREIRA (Bloco/PSDB – SP) – Se puder comunicar que há um Líder do partido minoritário, depois, que é também interessado em questões importantes e relevantes para o País, agradeço.

O SR. EDUARDO BRAGA (Bloco/PMDB – AM) – É só V. Ex^a pedir que o companheiro que esteja inscrito possa permitar.

Ainda há pouco, quando o Dr. Barroso falava sobre a questão do juiz de paz, V. Ex^a fazia uma observação de que nem todos os casamentos gostariam de ser revistos. Quero dizer que o meu, tal qual o do Dr. Barroso, também não precisa sofrer essa observação.

O SR. ALOYSIO NUNES FERREIRA (Bloco/PSDB – SP) – O meu também é cláusula pétreia.

O SR. EDUARDO BRAGA (Bloco/PMDB – AM) – É cláusula pétreia.

Mas eu queria cumprimentar o nosso sabatinado, Dr. Luís Roberto Barroso, primeiro pela forma bastante simplificada do debate.

Para aqueles que nos assistem pela TV Senado e para aqueles que nos acompanham pelas redes sociais, tenho certeza de que a forma de linguagem com que V. S^a está respondendo a questões tão substanciais do Direito está permitindo, inclusive, o interesse e o acompanhamento daqueles que, afinal de contas, são a razão da existência do Supremo Tribunal Federal. Isso, obviamente, anima todos nós.

Quero, portanto, destacar a presença no dia de hoje, como já foi mencionado por vários dos que nos antecederam, inclusive pela Mesa, de muitos Ministros do Supremo Tribunal Federal, em especial a do Ministro Ayres Britto – de uma forma inusitada, o sucedido está aqui a acompanhar a sabatina do sucessor. Esse é um ato praticamente inusitado no Senado da República, e eu quero aqui cumprimentar a presença do nosso Ministro Ayres Britto.

Quero também destacar as presenças do Ministro Sepúlveda Pertence; do Ministro Carlos Velloso; e, do STJ, as presenças dos Ministros Sidnei Beneti; Marco Bellizze; Ricardo Cueva; Luiz Felipe Salomão, que, inclusive, representa a Mesa, o STJ; bem como do Ministro Sebastião Reis e do Ministro Herman Benjamin.

Gostaria também de registrar a presença de um grande constitucionalista e professor que nos acompanha, desde o início dos nossos trabalhos, o Prof. José Afonso da Silva, aqui presente. E, obviamente, quero saudar e cumprimentar a presença do meu amigo Presidente da Ordem dos Advogados, Dr. Marcus Vinicius, aqui presente.

Dito isso, Sr. Presidente, caro Dr. Barroso, eu gostaria de dizer que, tendo em vista que sua origem é a advocacia pública e privada, gostaria de saber qual o seu posicionamento acerca da importância da advocacia e da defensoria pública para a manutenção da democracia, bem como se acredita que tais funções

estejam sendo, atualmente, indevidamente desvalorizadas pelo Estado e se há necessidade de uma equiparação dos poderes desses profissionais aos dos demais atores do Judiciário, tendo em vista que, no tripé do Poder Judiciário, há de se ter a participação da defensoria, do advogado público, do advogado privado para que possa haver o tripé, tanto da área judicante, quanto da promotoria e da defensoria, presente no Estado democrático de direito. Mormente, tendo em vista que esses são os únicos a representar os cidadãos individualmente considerados. Essa seria a primeira pergunta.

A segunda pergunta. Atualmente, nem no processo cível, nem no processo penal, nenhum dos ritos preliminares de resposta à acusação e manifestação escrita, por exemplo, são realmente obedecidos, proliferando-se, portanto, decisões genéricas, numa pálida tentativa de justificar o descumprimento das garantias legais dos indivíduos. Qual o seu posicionamento acerca dessas questões? E qual atuação entende como cabível ao Supremo Tribunal Federal bem como ao CNJ com relação a esse tema?

Gostaria também de ouvir o pensamento e posição de V. Ex^a, tendo em vista que o controle da constitucionalidade é mais complexo no Brasil. Festejado como uma das grandes contribuições de nossa Constituição de 1988, o mandado de injunção não era para ter maior eficácia, especialmente para os direitos sociais? O que o senhor pensa sobre críticas feitas de que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal transformou o mandado de injunção na mesma coisa de Adin por omissão?

No mesmo sentido, e tendo em vista que V. S^a é um dos expoentes do neoconstitucionalismo brasileiro, o que é o neoconstitucionalismo no entender de V. S^a? Quais os limites do neoconstitucionalismo para contribuir com a construção democrática sem derivar para ingerências do Judiciário nas competências de outros Poderes?

Por fim, gostaria de ouvir o pensamento de V. S^a, como, aliás, V. S^a já se manifestou em algumas matérias, dizendo que, em alguns casos, a nossa Constituição... Inclusive, hoje, aqui, V. S^a já se manifestou a respeito disso, dizendo que nossa Constituição muitas vezes é detalhista e, em alguns casos, casuística. O que o senhor quis dizer com isso?

No ano em que se comemoram 25 anos da promulgação da nossa Constituição cidadã, foi recentemente criada pelo Congresso Nacional uma Comissão Mista destinada a regulamentar dispositivos constitucionais ainda não regulamentados, bem como consolidar a legislação federal existente. De que forma o Poder Legislativo poderia contribuir para superar críticas à nossa Constituição, que, segundo alguns, seria casuística e detalhista?

A última pergunta: eu gostaria de ouvir V. S^a sobre uma tese que me parece bastante inovadora e que poderia trazer respostas importantes para o momento em que estamos vivendo sobre a competência do legislador e do Judiciário. Por que o STF, ao contrário de tribunais de outros países, usa tão pouco a técnica decisória de apelo ao legislador? O senhor vê espaço para a tomada de mais decisões intermediárias de constitucionalidade pela Corte?

Essas seriam as indagações para que pudéssemos conhecer um pouco mais do pensamento do nosso sabatinado, brilhante advogado constitucionalista, professor, membro da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro, que, tenho certeza, trará um viés ao nosso Supremo Tribunal Federal para que nós possamos ter naquela alta Corte uma representatividade mais ampliada do pensamento do povo brasileiro através da classe dos advogados.

Saudando, mais uma vez, a presença do nosso querido e saudoso Ministro Presidente do Supremo Ayres Britto, presente, aqui, numa demonstração de aprovação ao nome do nosso sabatinado.

Muito obrigado, Sr. Presidente, e muito obrigado, mais uma vez, à contribuição do nosso Eduardo Suplicy, que me permitiu participar deste debate.

O SR. PRESIDENTE (Aníbal Diniz. Bloco/PT – AC) – Com a palavra, o Dr. Luís Roberto Barroso.

O SR. LUÍS ROBERTO BARROSO – Senador Cássio Cunha Lima, eu tenho um pedido da Presidência de ser bem objetivo e célere, que eu vou procurar cumprir.

O SR. PEDRO TAQUES (Bloco/PDT – MT) – Sr. Presidente, será que o princípio da dignidade da pessoa humana do sabatinado não está sendo violado? Ele não precisa ir ao banheiro, ou alguma coisa assim?

O SR. LUÍS ROBERTO BARROSO – Acho que eu estou bem ainda para essa...

O SR. PRESIDENTE (Aníbal Diniz. Bloco/PT – AC) – Nós estamos agendando para as 14h dez minutos de intervalo para...

O SR. PEDRO TAQUES (Bloco/PDT – MT) – Muito obrigado.

O SR. LUÍS ROBERTO BARROSO – Ótimo.

Senador, obrigado por zelar pelas minhas circunstâncias.

Portanto, vou procurar responder muito objetivamente, mas continuo à disposição para aprofundar qualquer questão.

O SR. PRESIDENTE (Aníbal Diniz. Bloco/PT – AC) – Mas, caso o Dr. Luís Roberto precise de algo, fique à vontade. Nós estamos à sua inteira disposição.

O SR. LUÍS ROBERTO BARROSO – Estou bem assim.

Quanto à questão da jabuticaba, da TV Justiça, eu sei que esse se tornou um tema relativamente controvérsio. Eu devo dizer que sou a favor da TV Justiça. Acho que foi uma inovação importante. Há pessoas amigas e queridas, como, aqui mesmo, o próprio Ministro Carlos Mário da Silva Velloso, que não é contra, mas tem uma reserva... Algumas pessoas acham que deveria editar. Eu acho o seguinte, Senador: o Brasil, por muitas circunstâncias, é um país em que as pessoas acham que, por trás de cada porta fechada, estão acontecendo tenebrosas transações. De modo que a imagem dos 11 Ministros discutindo questões nacionais, em público, às vezes até exacerbadamente, procurando realizar, da forma mais adequada, a justiça e o interesse público, é uma boa imagem para a justiça. Acho que tem um papel didático importante em rincões do País onde as pessoas não teriam acesso àquelas informações, mesmo informações jurídicas. De modo que acho que os subprodutos da TV Justiça, que fazem parte da condição humana, às vezes, seja de vaidade, seja de votos mais longos, são compensados, a meu ver, pelos benefícios da TV Justiça. Quanto aos votos longos, acho que é uma acusação injusta à TV Justiça. Qualquer diretor de televisão dirá que, em matéria de televisão, menos é mais. Portanto, a brevidade faria bem. Eu acho que fez bem ao País.

A única questão que eu consideraria, para um eventual debate público, é, nos julgamentos criminais, a identificação do réu, se isso, talvez, não fosse um ônus suplementar, não previsto na legislação, de apenação. Talvez essa fosse a única questão que eu, eventualmente, repensasse.

A questão dos limites do Supremo Tribunal Federal, da sua apreciação temática nas discussões do Congresso Nacional, eu sei que essa preocupação não é só de V. Ex^a. É de outros também. Estive conversando com os Senadores. Penso que o próprio Senador Aloysio Nunes suscitou essa preocupação. Há a Lei Complementar federal nº 95, que disciplina o modo de produção das normas e estabelece que as normas, as leis devem tratar de um tema específico. Como nós todos sabemos, as leis, muitas vezes, tratam de muitos temas e, às vezes – os senhores saberão mais do que eu –, aparecem contrabandos ou acréscimos que não têm nenhuma pertinência temática com o que está sendo discutido.

O problema é o seguinte: nós temos uma lei complementar que disciplina essa matéria. Portanto, o controle de constitucionalidade é dificultado porque não é em face da Constituição. E, de novo, nós cairíamos, Senador... Se nós passarmos ao Supremo Tribunal Federal a competência de verificar abuso temático por parte do Congresso Nacional na produção legislativa, aí a judicialização ia ser sem fim. De modo que, embora reconheça que, idealmente, a lei deva se concentrar num tema específico, eu acho que o controle judicial dessa minudência do processo legislativo seria problemático. Então, eu vejo com respeito essa possibilidade, embora reconheça que seja de má técnica colocar temas completamente diferentes no mesmo pacote.

Eu acho que a Loman precisa, urgentemente, ser revista. Eu concordo plenamente com V. Ex^a. Eu mesmo já sustentei, como advogado, que algumas partes dela estão revogadas. O único problema é político. Não são só os Parlamentares que fazem avaliações políticas. Os juízes, como Poder Judiciário, na medida em que aumentou o seu poder, aumentou o foco da opinião pública e de cobrança. Portanto, acho – eu não sou o porta-voz adequado – que as pessoas têm a percepção de que é necessário modificar a lei ou criar uma nova lei, mas há o temor de que não se consiga fazer uma lei desejável nesse momento em que os juízes estão muito expostos. Portanto, talvez essa seja a razão política única que justifique não ter sido feita ainda a renovação da Lei Orgânica da Magistratura.

Quanto aos condenados pelo Supremo apresentarem recursos a cortes internacionais, eu se pudesse transferiria a palavra ao Dr. Roberto Caldas, que é o juiz brasileiro que atua na Corte Interamericana de Direitos Humanos, que seria um bom porta-voz para essa pergunta. Eu acho que o direito de postular, todos têm. O direito de petição em geral, todos têm. Tenho dúvida se essa hipótese a que V. Ex^a se refere calharia na jurisprudência, nos precedentes da Corte Interamericana. Eu precisaria estudar. Mas não seria uma hipótese típica de interferência da Corte Interamericana de Direitos Humanos, que tem até, muito recentemente, uma decisão sobre anencefalia, da mesma linha decidida pelo Supremo Tribunal Federal brasileiro.

Quanto ao nepotismo, Senador, eu tenho o sentimento de que o Direito já fez o que podia, em matéria de nepotismo. Há uma Resolução do Conselho Nacional de Justiça, que foi validada pelo Supremo Tribunal Federal no magnífico acordão de relatoria do Ministro Carlos Ayres Britto, aqui presente. Em seguida, o Ministro Lewandowski trouxe dois casos concretos dele, em que ele era Relator, e obteve a edição da súmula que especificamente vedava o nepotismo, não só no Judiciário, como nos três Poderes, de modo que eu acho que o Direito chegou quase ao seu limite. Agora é uma questão de avanço institucional, de maturidade institucional. Eu acho que é preciso reprimir, e acho que o nepotismo evidentemente viola o princípio republicano, e é preciso superar determinadas práticas políticas.

O Direito pode muito, mas não pode tudo. Há certas coisas que vêm com a maturidade institucional mesmo.

A questão da competência tributária é a mais complexa que V. Ex^a suscitou. Se houvesse solução fácil, ela já teria sido produzida. O próprio Congresso há anos debate a reforma tributária. Aliás, múltiplas reformas tributárias. O problema é que essa não é uma conta que some zero. Quando você mexe no sistema tributário, há sempre alguém que perde e sempre alguém que ganha. Geralmente a União ganha. Nas

relações interfederativas, a União ganha, inclusive pelo hábito, na linha do que V. Ex^a mencionou, de em muitas matérias criar contribuições, em vez de majorar determinados tributos, pela razão de que as contribuições, a União não precisa compartilhar com os Estados. De modo que eu acho que a queixa é justa e procedente. Acho que é uma queixa de todos os Estados da Federação.

A questão do Fundo de Participação dos Estados é tão complexa, que a despeito de o Supremo ter dito que é inconstitucional o modelo que aí está, o Congresso não conseguiu produzir uma nova lei. E não conseguiu pela razão evidente de que o modelo que aí está é um modelo que é bom para alguns e ruim para outros, e um novo modelo, seja lá o critério que se adote – renda *per capita* da população, extensão do Estado ou volume, número de habitantes –, em qualquer critério que se adote, alguém vai ganhar e alguém vai perder. Evidentemente, numa casa de representantes, em que é preciso formar consensos ou maioria relevantes, isso tem sido difícil. É por essa razão que o Congresso não conseguiu cumprir a determinação do Supremo, ou a convocação do Supremo para produzir uma nova lei.

A reforma tributária é um pouco como uma reforma política. Todo mundo é a favor, mas no momento em que você começa a trabalhar nela, os interesses estão postos na mesa, há sempre alguém que perde e alguém que ganha. Por isso é muito difícil produzi-la, e acho que isso faz parte dos ônus da democracia. A China não tem esse problema, já teria resolvido, mas nós temos outro regime.

Quanto ao Senador Pedro Taques, eu agradeço de coração a sua participação, a incisividade do seu questionamento. Eu bem entendo que V. Ex^a entenda ser esse o seu papel, e eu vou procurar responder da melhor forma às suas perguntas.

Quando V. Ex^a diz que lê os meus trabalhos há mais de vinte anos, entregando não só a minha idade, como também a de V. Ex^a, me lembrou um episódio que o Professor Paulo Bonavides gosta de contar, em que ele estava no balcão de uma companhia aérea, nessa vida que a gente leva, itinerante, e veio um senhor de idade muito avançada, aproximou-se dele e falou: “Prof. Paulo Bonavides, eu fui seu aluno.” E ele disse: “Não, não, meu amigo, deve estar havendo algum engano aqui.”

Pois bem, eu acho que o papel das sabatinas é este mesmo que os senhores estão fazendo, e eu procurando desempenhar. Eu não tenho nada a esconder e estou discutindo todas as questões, enfim, com nenhuma reserva mental. Só não fui taxativo nas questões sobre as quais eu quero me reservar o direto de votar quando for Ministro do Supremo. Mesmo para essas questões, eu me preparei para ser capaz de dizer aos senhores quais são os pontos em discussão, um pouco para revelar que eu estou a par. Mas eu acho, honestamente, que quem opina fora dos autos depois não deve decidir nos autos.

Quanto ao papel da ideologia no processo de decisão judicial, nós todos somos, Senadores, não são os outros, somos nós, prisioneiros de algumas forças que não controlamos: o nosso inconsciente, bem estudado e revelado por Freud, e pela ideologia.

A ideologia tem um aspecto positivo. As pessoas, na vida, devem saber os fins que elas pensam que a atividade pública deve produzir, os fins aos quais a atividade pública deve conduzir. Nós todos temos uma ideia do que seja o bem público, o interesse público, e é bom que a tenhamos. Na vida *hay que tener ideal*, a gente tem de ter o ideal por alguma coisa. De modo que todas as pessoas têm uma ideologia nesse sentido e não há nada de negativo em eleger qual é o bem que a gente quer produzir.

Mas a ideologia tem, no sentido marxista que V. Ex^a mencionou, uma conotação que pode ser negativa. As pessoas tendem a repetir nas suas decisões ou a tratar como senso comum as distribuições de riquezas e de poder que favorecem ao seu *status social*. E isto é verdade. E eu acho que um juiz deve ter autocrítica política para perceber que uma determinada solução pode ser a melhor para si como classe, mas não ser a mais justa para a sociedade de uma maneira geral. Portanto, ser capaz de dissociar o que é o seu interesse, não o interesse pessoal, mas o interesse de classe, do que seja o interesse público, embora seja uma capacidade difícil, eu acho que é muito importante para um juiz. Eu, por exemplo, filosoficamente, sou uma pessoa que acha que o Estado deve promover igualdade e deve ter solidariedade com os pobres, o que não significa ter raiva dos ricos. Mas eu acho que numa sociedade pobre, num país ainda pobre, qualquer pessoa que pense a vida tem de pensar critérios de distribuição de riquezas em um País como o Brasil.

Então, se V. Ex^a me perguntar qual é a minha ideologia, a minha ideologia, eu acho que o papel do Estado e da sociedade é distribuir as riquezas da maneira mais justa possível. Acho, no entanto, já que estamos no capítulo ideológico, que, na quadra atual do mundo, goste eu ou não, a iniciativa privada é melhor produtora de riquezas do que as economias planificadas, não importa o que eu quisesse para o mundo. Isto é o que é. Portanto, se eu tivesse de dizer em um parágrafo as duas ideias centrais da minha ideologia seriam essas. A iniciativa privada é, na quadra histórica atual, uma melhor forma de geração de riquezas, e o papel do Estado e da sociedade é distribuir essas riquezas da forma mais justa e adequada possível, sobretudo para dar igualdade de oportunidades a quem não tem.

Quando é que se deve ser ativista e quando é que se deve ser deferente? Eu acho que é o mesmo critério que impõe na vida que as pessoas, às vezes, sejam prudentes e, às vezes, sejam ousadas. A vida é feita de um ponto de equilíbrio e é feita de ousadias e de prudências.

Eu acho que, em certos casos, o Judiciário deve avançar um pouco mais e, em outros casos, ele deve ser deferente. O critério mais óbvio que eu procurei enfatizar aqui é: onde há uma decisão política, respeitase; onde não há uma decisão política é preciso resolver o problema e, mais do que isso, onde haja um direito fundamental de uma minoria, o Judiciário precisa ser mais diligente e atento. E é por essa razão e por outras que eu, por exemplo, defendo a ideia de ações afirmativas em matéria racial, por exemplo; defendo a questão de as uniões homoafetivas serem reconhecidas pelo Estado, da maneira como o Supremo Tribunal Supremo Tribunal fez.

Acho que foi uma decisão interessante, a decisão do Supremo, contrária a manifestações antisemitas que visavam o povo judeu. É uma decisão controvertida. O Ministro Carlos Ayres até tem uma posição contrária nessa situação específica.

De modo que não há uma regra abstrata, mas tanto quanto é possível criá-la, eu diria: onde haja uma decisão política legítima, o Judiciário deve ser deferente; onde não haja decisão política, ele pode avançar um pouco mais; onde seja preciso proteger uma minoria em que o processo político majoritário não conseguiu proteger, é o momento em que o Judiciário deve ser mais ousado. É como eu imaginaria.

A questão do *status* do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal. Não vou adentrar a questão específica dos embargos infringentes, mas o meu ponto de vista teórico é: o Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal foi editado numa época anterior à Constituição de 1988, quando a atuação normativa do Supremo Tribunal Federal se equiparava à atuação legislativa do Congresso. Portanto, o Regimento Interno do Supremo tem *status* de lei na parte pretérita à Constituição de 1988.

Posteriormente, a Constituição de 1988 vedou essa competência normativa, digamos assim, primária. Portanto, passou a ser uma competência limitada.

A pergunta que V. Ex^a gostaria que eu respondesse é a de saber se o Regimento Interno do Supremo é ou não compatível com a lei que posteriormente regulou os processos em tribunais superiores para saber se prevalecem os embargos infringentes que estão no Regimento ou se prevalece a lei que não cuida de embargos infringentes.

De todas as questões de que falamos, essa tenho certeza absoluta de que vou ter que votar se V. Ex^as me aprovarem. De modo que a questão é essa. Mas eu não gostaria de decidir antes da hora. Acho que não seria próprio, respeitando o ponto de vista que V. Ex^a manifestou e a que eu prestei atenção.

Quanto à questão de eu achar que por vezes as regras podem ser abrandadas no caso concreto, eu acho isso mesmo. Acho que os princípios constitucionais podem excepcionar a incidência de uma regra num determinado caso concreto.

Vou dar um exemplo a V. Ex^as e a V. Ex^a particularmente: quando da regulamentação da reforma da Previdência, ainda no governo Fernando Henrique, portanto, a Emenda Constitucional nº 20, se não estou enganado, estabeleceu-se que, no caso do salário-maternidade, da gestante que está em licença-maternidade, haveria um teto, que, se não me engano, era representado por 10 salários mínimos, que, se não me engano, na época, era R\$1.200,00 ou R\$2.400,00. Então, o Congresso passou uma emenda que estabelecia um teto de remuneração para a gestante que estava em licença-maternidade. O Supremo Tribunal Federal, numa decisão que considero feliz... A emenda fez inúmeras modificações, mas o Supremo disse que esta regra não... O Congresso estabeleceu um teto geral, e o Supremo disse, com acerto a meu ver, que aquele teto não se aplicava a gestantes que estivessem em licença-maternidade. Por quê? Se aplicasse o teto fixado pelo legislador, o empregador ia ter que complementar a remuneração da gestante. Vamos supor que ela ganhasse R\$5 mil e o teto passou a ser R\$2.400,00, o empregador ia ter que complementar a diferença. E o Supremo entendeu que essa limitação tornaria a posição da mulher no mercado de trabalho inferiorizada, porque seria melhor para o empregador contratar um homem do que contratar uma mulher, porque a mulher, se engravidasse, ele teria que pagar a diferença. E, como a Constituição fala em proteção à mulher no mercado de trabalho, aquela regra geral devia ser excepcionada num caso concreto porque não produziria o resultado desejado pelo sistema constitucional.

De modo que este é um exemplo que eu daria de como um princípio constitucional pode excepcionar, num caso concreto, a incidência de uma regra.

Existem muitos outros exemplos. Há uma decisão do Supremo. Essa é curiosa. Não queria me alongar, mas foi um caso penal de um diretor teatral, Gerald Thomas, no Rio de Janeiro, que encenou uma peça, Tristão e Isolda. Houve muitas vaias, ele subiu ao palco, exibiu as nádegas para o público, foi denunciado por ato obsceno, a matéria chegou até o Supremo, que entendeu, numa decisão interessante, que o fato era atípico – eu até acho bem atípico –, mas no sentido técnico de que, naquela hora da noite, para aquele público, aquele ato não deveria ser tratado como um ato obsceno, mas como um exercício de liberdade de expressão. Então, fez com que o direito fundamental à liberdade de expressão paralisasse a incidência da regra que criminaliza o ato obsceno naquele caso concreto.

Essa não deve ser a regra, Senador, mas, por exceção, acho que o Judiciário pode fazer isso.

De novo, quanto ao Pacto de São José da Costa Rica, o estágio atual da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, com alguns votos vencidos, é o de que os tratados internacionais... A jurisprudência

tradicional era a de que tratado internacional tinha o mesmo *status* de lei ordinária; a novidade, numa decisão recente, talvez de dois anos, é a de que os tratados internacionais têm um nível supralegal. Eles estão acima da lei, porém abaixo da Constituição. De modo que este é o estado da arte vigente: ainda prevalece a Constituição brasileira, e não o tratado internacional em casos de conflito.

Alguns Ministros – lembro-me bem de que o Ministro Celso de Mello e penso que o Ministro Carlos Ayres também, mas... A pior coisa, ao falar quando o Ministro está presente, é que ele pode fazer uma interpretação autêntica e infirmar o que você está dizendo. Então, o Ministro Celso de Mello tenho certeza de que...

(Intervenção fora do microfone.)

O SR. LUÍS ROBERTO BARROSO – Não. Supralegal. Portanto, alguns Ministros sustentam que teria *status* constitucional o tratado internacional de direitos humanos, e outros, que ele teria *status* apenas acima da lei, mas abaixo da Constituição.

Quanto aos direitos fundamentais sociais, acho que muitos estão sujeitos, infelizmente, à reserva do possível, embora esse seja um debate muito complexo, mas não os direitos relacionados ao mínimo existencial, que é um tema de especial interesse do Senador Eduardo Suplicy. Eventualmente, ele vai levantar esta questão de que um dos direitos associados ao mínimo existencial é precisamente a renda mínima. Quer dizer, uma das formulações do que seja o mínimo existencial inclui renda mínima, saúde básica, educação até o nível médio e acesso à Justiça. Essa é uma formulação feita numa tese de doutorado da Professora Ana Paula de Barcellos – de quem fui orientador –, com a qual no geral estou de acordo.

Portanto, onde há mínimo existencial, acho que não há reserva do possível. É preciso tratar como uma regra, inclusive, exigível perante o Poder Judiciário.

O papel do Senado na sabatina do Ministro do Supremo é esse mesmo a que estou me submetendo com aplicação e humildade. Na vida procuro viver o que prego, e acho que este é um momento de exposição, de apresentação da pessoa que foi indicada pelo Presidente da República.

Estou sendo tão transparente quanto sou capaz de ser. Parodiando Manuel Bandeira, só não fui mais claro, porque não soube. Mas, agradecendo o elogio do Senador Eduardo Braga, estou tentando ser tão claro e inteligível quanto possível. Não estou me refugiando nas palavras, estou tentando fazer delas um instrumento adequado de comunicação.

Quanto às relações do Estado com a religião, tenho posições também claras sobre isso. Eu sou filho – saberá V. Ex^a – de mãe judia e de pai católico. Meu pai está aqui. Vivi com uma família protestante quando fiz intercâmbios fora, há muitos anos, uma família maravilhosa, somos amigos até hoje. Tive um vizinho de porta, quando estudava em Yale, que era da Arábia Saudita, meu amigo, ajudava-me a montar essas coisas a que a gente no Brasil cresce mal-acostumado. Eu tinha de montar móvel, consertar tomada, e ele fazia tudo para mim. De modo que todos os meus sentimentos são plurais nessa matéria.

Primeiro, acho que a religião é um espaço da vida privada. Merece todo o respeito, mas é um espaço da vida privada. Eu não gostaria de fazer esse debate no espaço público. Acho que todas as religiões têm o direito de defender os seus dogmas e os seus pontos de vista, desde que o façam, evidentemente, de maneira pacífica. E o Estado secular ou o Estado laico, como acho que é o correto numa democracia e numa república, é um Estado que tolera, com igualdade, todas as religiões, mais do que tolera, respeita todas as religiões, mas não promove nenhuma. De modo que este é o meu sentimento em matéria de religião: de respeito às diferentes manifestações, sem que o Estado escolha ou patrocine nenhuma delas.

Sobre essa questão das duas horas do debate parlamentar e a questão do processo legislativo, especificamente na questão dos novos partidos e do tempo de televisão, objeto de uma ação direta de inconstitucionalidade proposta pelo Senador Rollemberg, esta matéria está no Supremo e, salvo engano meu, pautada para hoje.

(Intervenção fora do microfone.)

O SR. LUÍS ROBERTO BARROSO – Perdão?

(Intervenção fora do microfone.)

O SR. LUÍS ROBERTO BARROSO – O senhor está habilitado como *amicus curiae*. Mais uma razão para eu não meter a colher nessa sopa. Portanto, eu acho...

Há uma questão. Houve uma liminar concedida pelo Ministro Gilmar Mendes suspendendo a tramitação do processo legislativo. Como disse em conversa pessoal com V. Ex^as, não é típico do Supremo, não é a prática tradicional da jurisprudência do Supremo interferir no processo legislativo. São limitadas às exceções.

Eu vi, pela decisão do Ministro Gilmar, que li na imprensa, que ele considerou que tinha sido atropelado o direito das minorias, justamente pelo açoitamento. Portanto, aí se coloca a questão de saber até que ponto o Supremo Tribunal Federal deve tutelar o processo legislativo. Como regra geral, eu diria que, se estiver em jogo uma questão constitucional, do processo legislativo constitucional, eu acho que o alcance da atuação do Supremo deve ser maior do que se estiver em questão apenas uma questão regimental. Mas eu vejo com prudência essa ingerência do Supremo no processo legislativo, porque acho ruim para o País e para as instituições que o Supremo se transforme no terceiro tempo da disputa política do Congresso. Portanto, acho que

é preciso ter cautela, sem adiantar, evidentemente, a minha opinião sobre essa questão, porque, se alguém pedir vista, pode ainda chegar às minhas mãos e eu ter que decidir.

A proposta da questão da internação compulsória, eu só conheço esse assunto pela imprensa, eu não sou um estudioso dessa questão, mas o meu sentimento é que o Poder Público e o Estado devem, evidentemente, respeitar direitos e, portanto, respeitar a autonomia das pessoas, mas o Poder Público também tem deveres de proteção, de modo que, se uma pessoa, por alguma razão se torna um risco efetivo ou potencial à incolumidade pública de outrem, se isso for um fato real, eu acho que o Poder Público pode e deve interferir. Eu acho que a dignidade da pessoa humana envolve, com moderação, certas hipóteses em que o Estado pode proteger a pessoa contra ela mesma, que é o que o Estado faz em casos quando obriga o uso de cinto de segurança, o uso de capacete em motocicleta e, possivelmente, sem querer avançar uma opinião sem ter estudado, a eventual internação compulsória de alguém que está se mutilando ou se autodegradando.

Por fim, eu acho que, num país pobre, ainda como é o Brasil – o País não é pobre, mas boa parte da população é pobre –, o Direito Penal deve ser um direito penal moderado, deve ser um direito penal pequeno para não se criminalizar a pobreza. Mas dito que deve ser um direito penal pequeno, deve ser um direito penal efetivo, eficiente.

Nós, por termos vivido uma ditadura, desaprendemos que a repressão, inclusive a repressão penal, tem uma função social, inclusive de proteger direitos fundamentais. A repressão visa a um papel preventivo geral. Quer dizer, é o risco da punição que, muitas vezes, impedirá uma pessoa de delinquir, de modo que eu tenho preconceito contra a exacerbção do Direito Penal, a exacerbção de penas. Acho que isso é negativo, mas um direito penal moderado, eficiente e célere, na medida do possível, tem a minha adesão, não sou a favor da impunidade.

O Brasil tem uma situação estranha nessa matéria. A sensação da sociedade, em geral, é de impunidade, mas o Brasil tem a terceira ou quarta maior população carcerária do mundo. Portanto, é preciso encontrar uma formulação teórica adequada que entenda essa equação de percepção social de impunidade com a terceira ou quarta maior população carcerária do mundo. Portanto, se eu estivesse começando a minha vida acadêmica agora, Senador, em vez de me dedicar ao Direito Constitucional, certamente me dedicaria ao Direito Penal. Academicamente, o Direito Penal, no Brasil, tem magníficos advogados, magníficos membros do Ministério Público, mas acho que está precisando de uma arrumação teórica, uma arrumação filosófica: quanto de Direito Penal, para quem o Direito Penal, e uma própria arrumação normativa. A sociedade brasileira não entende bem por que um prende, por que o outro solta, por que alguém que nunca foi julgado passa muito tempo preso, por que alguém que já foi condenado está solto. A interlocução da sociedade com o sistema penal não é boa neste momento. E o sistema penal se aperfeiçoou muito, no tocante ao Ministério Público e ao Judiciário, mas continua com muitos problemas na porta de entrada, que é a Polícia e, na porta de saída, que é o sistema penitenciário.

A Polícia é tratada, a meu ver, erradamente, como um domínio menor e até com *status* social menor, quando a Polícia precisa ter não só *status* como aparelhamento, equipamento, treinamento. A Polícia que bate é a Polícia que não tem meios para investigar; portanto, é preciso melhorar a Polícia, investindo nela, e é preciso melhorar o sistema penitenciário e criar mecanismos alternativos amplos, a meu ver, de prisão domiciliar, no caso de pessoas não perigosas. Esse seria um debate público um pouco diferente, mas só para ser o mais transparente que consigo ser em relação à questão penal, que sei que é a que move as preocupações de V. Ex^a.

Muito obrigado.

O SR. PRESIDENTE (Aníbal Diniz. Bloco/PT – AC) – Obrigado, Dr. Luís Roberto Barroso.

O SR. LUÍS ROBERTO BARROSO – Faltou o Senador Eduardo Braga, Líder do Governo.

O SR. PEDRO TAQUES (Bloco/PDT – MT) – Duas perguntas minhas.

O SR. LUÍS ROBERTO BARROSO – Muito breve. Acho que a defensoria pública é uma função essencial à Justiça. Eu mesmo sou advogado institucional da Defensoria, na busca de obtenção de autonomia da Defensoria Pública da União – era, agora já não poderei mais ser –, e acho que, num País em que, como dizem, 50% da população é pobre, se a Defensoria Pública não for eficiente, os pobres serão bem acusados por um Ministério Público muito aparelhado e mal defendidos sem paridade de armas, o que seria o pior dos mundos. De modo que eu, sem querer fazer reivindicação salarial nem sindical para a categoria, acho que a elevação da Defensoria Pública ao mesmo *status* de outras carreiras faz todo o sentido e é coerente com um discurso que busca justiça social e igualdade entre pobres e ricos.

O controle de constitucionalidade do Brasil é, provavelmente, o mais complexo do mundo, porque combina o modelo americano de controle incidental e casos concretos com o modelo europeu de ação direta, perante uma Corte Constitucional, porém tem nos servido bem.

Algumas coisas da Constituição brasileira – que talvez não fossem as ideais –, naquilo que funcionaram bem, acho que não se deve mexer, e acho que, pior do que não ter a fórmula ideal e ter uma fórmula que não se consolida nunca. Gosto desse modelo e acho que tem servido bem ao País.

E o neoconstitucionalismo, esse novo direito constitucional, não é uma invenção minha e nem de ninguém, é uma descrição de uma realidade em que o mundo mudou, o Direito Constitucional se expandiu, as

constituições se tornaram mais substantivas, com longos elencos de direitos fundamentais, o que implicou a expansão da Justiça constitucional e das Cortes Constitucionais em todo o mundo.

Essa até pode ser uma forma de desejar o Direito, mas é também uma forma de descrever o Direito como ele se encontra no estágio atual, Senador.

Muito obrigado.

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – O Senador Taques.

O SR. PEDRO TAQUES (Bloco/PDT – MT) – Com todo respeito, faltaram duas perguntas minhas a respeito de direitos absolutos na Constituição, a que ele fez referência, e, confiando e tendo a certeza do espírito republicano de S. Ex^a a Presidente da República, como ele chegou até aqui, como se deu isso?

O SR. LUÍS ROBERTO BARROSO – Isso, não tenho nenhuma dificuldade de falar, acho até que é libertador.

Eu não sei exatamente como eu cheguei aqui, Senador. Eu, talvez, eu, verdadeiramente, não tinha uma articulação política relevante. Fiquei muito honrado, muito feliz, muito surpreso. Mas, geralmente, quando o meu nome aparecia em alguma disputa em alguma vaga para o Supremo, o sujeito que ia dizer que estava disputando comigo, porque eu era o que não tinha nenhuma chance.

Eu, verdadeiramente, fui pego de surpresa, e vou dizer para o senhor, com absoluta honestidade, as pessoas que em algum momento conversaram comigo sobre este assunto: um ex-Parlamentar e meu amigo, de nome Sigmarinha Seixas, me disse, foi a primeira pessoa que me disse: “O seu nome é um dos nomes que a Presidenta está considerando”; o ex-Secretário-Geral da Casa Civil, Dr. Beto Vasconcelos, foi uma pessoa que, em mais de uma ocasião, me disse: “O seu é um nome que nós gostaríamos de ver no Supremo”; mais proximamente do desfecho, o Ministro José Eduardo Cardozo conversou comigo; e, depois, a Presidenta da República me convocou e eu estive no Palácio do Planalto, levado pelo Ministro da Justiça, e conversamos por, aproximadamente, uma hora e ela me fez uma sabatina inteiramente republicana, não me perguntou sobre nenhuma questão específica, questões sobre separação de Poderes, questões sobre conflitos federativos, conversamos sobre *royalties*, ela me perguntou a posição que eu defendia para o Rio de Janeiro, então, tivemos uma conversa republicana, e, depois dessa conversa, na semana seguinte, ela me chamou uma segunda vez, conversamos, aí, 15, 20 minutos, sobre generalidades, e ela me fez o convite. E foram essas as pessoas que em algum momento falaram comigo – o ex-Deputado Sigmarinha Seixas; o ex-Secretário-Geral da Casa Civil, Beto Vasconcelos; o Ministro da Justiça, José Eduardo Cardozo, e a própria Presidenta.

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – Obrigado, Dr. Luís Roberto.

Registrarmos a presença, também, do Sr. Bruno Dantas, que é Conselheiro do Conselho Nacional de Justiça; do Juiz Auxiliar do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, Dr. Valter Shuenquener de Araújo; e, também, do Deputado Alessandro Molon.

Seguindo uma sugestão do Senador Francisco Dornelles e uma preocupação do Senador Pedro Taques, a gente suspende, por dez minutos, e retoma em seguida.

(Iniciada às 10 horas e 22 minutos, a reunião foi suspensa às 13 horas e 41 minutos.)

(A reunião é reaberta às 14 horas e 01 minuto.)

O SR. PRESIDENTE (Vital do Rêgo. Bloco/PMDB – PB) – Retomando os trabalhos, devolvo a presidência ao nosso Vice-Presidente e Presidente em exercício Senador Anibal Diniz.

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – Com o nosso sabatinado, Dr. Luís Roberto Barroso, presente, iniciamos a segunda etapa das indagações.

Concedo a palavra ao Senador Eduardo Suplicy.

O SR. EDUARDO SUPILCY (Bloco/PT – SP) – Sr. Presidente, Senador Anibal Diniz, Senador Vital do Rêgo, Presidente efetivo da nossa Comissão, quero dizer ao eminentíssimo professor e constitucionalista Luís Roberto Barroso que, desde que aqui estou no Senado, 1991 – ainda há pouco comentava com o seu pai –, considero esta uma das belas arguições que já presenciei na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania.

Dado o respeito e a admiração que tenho tido por sua pessoa, a minha primeira pergunta – quero aqui revelar – pedi a um dos maiores constitucionalistas e juristas brasileiros, Prof. Dalmo de Abreu Dallari que me ajudasse na formulação.

Nos últimos anos, cresceu muito no Brasil a participação do Poder Judiciário na decisão de conflitos políticos. Quando eles envolvem um questionamento sobre direitos fundamentais, programados na Constituição, e sua afetação por atos e omissões dos Poderes da República, isso tem dado margem a avaliações críticas, às vezes favoráveis e outras vezes contrárias. Alguns críticos consideram que tem havido exorbitância do Judiciário, que estaria invadindo a esfera constitucionalmente reservada ao Legislativo ou ao Executivo, afrontando um dos parâmetros básicos da organização política e jurídica brasileira que é a separação dos poderes. Outros, entretanto, defendem a constitucionalidade dessa intensificação da participação do Judiciário, especialmente do Supremo Tribunal Federal. Na defesa dessa presença maior do Supremo Tribunal, sustentam que isso tem sua base jurídica no art. 102 da Constituição da República, segundo o qual é função precípua do Supremo Tribunal Federal a guarda da Constituição. E isso, segundo argumentam, não significa apenas o

controle formal da constitucionalidade das leis e dos atos normativos, mas implica, necessariamente, a verificação do respeito aos princípios e às normas constitucionais. O controle da constitucionalidade, além disso, abrange também o reconhecimento das omissões quanto às obrigações estabelecidas na Constituição, assim como o correto e completo cumprimento de tais obrigações.

Em face dessas divergências que afetam o aspecto substancial do Estado de direito, que é a correta e plena efetivação das disposições constitucionais, é muito importante conhecer o seu pensamento sobre o papel e os limites do Supremo Tribunal Federal como guarda da Constituição.

Com respeito à reforma política, gostaria de lhe perguntar como considera os seguintes pontos que têm sido mencionados:

O financiamento público das campanhas, se deve ser exclusivo ou não; se deve haver apenas a proibição de contribuições de pessoas jurídicas aos partidos e candidatos, limitando-se, portanto, às contribuições unicamente às pessoas físicas, mas daí podendo-se limitar a certo montante que se considere de bom senso, que poderia ser regulamentado.

O que acha de um dos pontos que avalio significativo: que haja exigência de transparência em tempo real – e não apenas depois de realizadas as eleições, e daí ser revelado, mas transparência em tempo real –, pela Internet, do registro das contribuições, tanto públicas quanto privadas, se houver contribuições de pessoas jurídicas, que elas sejam transparentes, e de pessoa física também, a todos os partidos e respectivos candidatos.

Se, na reforma política, poderá haver alguma definição sobre a realização de prévias para escolha de candidatos pelos partidos políticos, com direito de voto, o que em muitos países tem sido estendido não apenas aos filiados, mas aos eleitores simpatizantes. Isso tem ocorrido cada vez mais nos mais diversos países, como França, Estados Unidos, Argentina, Uruguai, e assim por diante. Abre-se aos eleitores que, potencialmente, são simpatizantes do partido ou da coligação que está realizando a prévia.

Algumas regiões do Brasil, como Mato Grosso do Sul, vivem, presentemente, sérios conflitos que envolvem os direitos constitucionais dos índios, de um lado, e produtores rurais que reivindicam seu direito à propriedade, de outro. Que recomendações faz para melhor encontrar uma solução e superar estes conflitos?

No seu livro mais recente, *O novo Direito Constitucional brasileiro*, o senhor desenvolve uma análise sobre o conteúdo da dignidade humana e ressalta os direitos fundamentais à vida, à igualdade, à integridade física, à integridade moral ou psíquica e ainda fala da autonomia privada à política e do mínimo existencial, que há pouco mencionou, que classifica, em seu livro, como “pressuposto necessário ao exercício da autonomia, tanto pública quanto privada. Para poder ser livre, igual e capaz de exercer plenamente sua cidadania”, ressalta V. Ex^a, “todo indivíduo precisa ter satisfeitas as necessidades indispensáveis à sua existência física e psíquica”. Isto é equivalente ao conceito da Renda Básica de Cidadania, incondicional, objeto da Lei nº 10.835, de 2004, que foi aprovada, pelo Congresso Nacional, por todos os partidos e sancionada pelo Presidente Lula, em 8 de janeiro de 2004, todavia, para ser instituída por etapas. V. Ex^a considera a Renda Básica de Cidadania como um caminho seguro para a Nação brasileira desenvolver melhores condições ou o princípio da dignidade da pessoa humana?

Parece-me que a forma como V. Ex^a distingue esses direitos para a dignidade da pessoa humana, inclusive o mínimo existencial, é consistente com a defesa, por exemplo, que o Prof. John Rawls faz em *Uma Teoria da Justiça*, ao descrever os princípios de justiça de igual liberdade, de diferença, de igualdade de oportunidades, em que ele observa que um exemplo de como aplicar tais princípios seria a garantia de uma renda mínima, através de um imposto de renda negativo. Mas o filósofo Philippe Van Parijs, da Universidade Católica de Louvain, fundador da Rede Mundial da Renda Básica, observa que melhor ainda para aplicar esses princípios será a renda básica de cidadania incondicional e, portanto, universal para toda a população.

Com respeito ao grau de violência que hoje preocupa a população brasileira, que caminhos – dê soluções – para efetivamente diminuir a criminalidade violenta V. Ex^a recomenda? Recomenda que, para inclusive resolver o problema da superlotação de nosso sistema penitenciário, venhamos a expandir a aplicação de penas alternativas?

(Soa a campainha.)

O SR. EDUARDO SUPILCY (Bloco/PT – SP) – Em que direção poderíamos fazê-lo? Eu considero esse um ponto muito importante.

Quero, finalmente, concluir, prezado Dr. Luís Roberto Barroso. Eu tenho a convicção de que a explicação que V. Ex^a aqui hoje deu, e recomendo a todos que possam ainda conhecer em maior profundidade o seu livro *O Novo Direito Constitucional brasileiro*, que possam conhecer bem, inclusive tudo o que aconteceu durante os episódios em que defendeu Cesare Battisti. Eu acho que, inclusive, a compreensão completa daquilo que aqui expôs hoje e poderá ser melhor compreendido na leitura de seu livro vai contribuir para que as próprias autoridades italianas, que ficaram tão preocupadas com a decisão do Presidente Lula, possam melhor compreender – e eu falo isso respeitosamente como neto de italiano, bisneto de italiano; amo a Itália, como amo o Brasil também –, para que eles possam melhor respeitar a atividade como advogado que exerceu, mas também que possam melhor respeitar a decisão tomada pelo presidente Luiz Inácio Lula da Silva, ao decidir não extraditar Cesare Battisti.

Meus cumprimentos a V. Ex^a.

O SR. PRESIDENTE (Aníbal Diniz. Bloco/PT – AC) – Obrigado, Senador Eduardo Suplicy. Agora, com a palavra, o Senador Aloysio Nunes Ferreira.

O SR. ALOYSIO NUNES FERREIRA (Bloco/PSDB – SP) – Sr. Presidente, Srs. Senadores, Dr. Luís Roberto Barroso, eu, Dr. Barroso, li com muito proveito e, aliás, com muito prazer, um livro com que V. Ex^a me presenteou, a respeito da dignidade da pessoa humana como um conceito que orienta a interpretação do Direito, a aplicação do Direito. Impressionou-me muito, gostei muito do livro. Quero extrair uma pergunta para fazer para o senhor da leitura desse livro.

O senhor, no livro, coloca a sua posição, digamos teórica, doutrinária, em confronto com o positivismo jurídico, e se vale desse conceito, ou faz a crônica, o relato, da utilização do conceito da dignidade da pessoa humana em muitas decisões judiciais que ocorreram, no caso, quando havia obscuridade da lei, quando havia, digamos, mora legislativa, quer dizer, não havia decisão judicial de tribunais superiores, no caso do tribunal nos Estados Unidos, o Supremo Tribunal Federal de lá e que se chama Suprema Corte de Justiça. Então, para suprir lacunas e ajudar o intérprete a extrair da norma o direito no caso concreto.

O senhor defende no seu livro uma atividade, digamos assim, de criação de direito novo, a partir de certos princípios, de certos dogmas, inclusive se valendo do conceito de dignidade da pessoa humana, em caso de lacuna jurídica, de preenchimento de lacunas legislativas, lacunas legais. É claro que o juiz não pode se negar a aplicar a lei, se constatar que a lei é lacunosa, omissa.

Acontece que, no caso citado por V. Ex^a ainda nesta sabatina, não havia omissão legal. Há uma norma legal. Refiro-me à norma do Código Penal sobre o aborto, em que há duas excludentes de antijuridicidade, e agora se criou mais uma. Essas duas excludentes foram acrescidas de mais uma. Ora, o direito está posto. Há inclusive uma polêmica atualmente, e aqui, no Congresso Nacional, o Senador Pedro Taques é Relator de uma comissão encarregada de propor um novo Código Penal ao Congresso Nacional. Nós estamos trabalhando nessa comissão, eu sou membro dela, e uma das questões mais polêmicas é esta: vão se estender ou não essas hipóteses da permissão legal da interrupção da gravidez, além dessas que já estão no Código Penal de 1940? Então, não há omissão legislativa. Houve uma opção do legislador brasileiro, essa opção não foi revista, e a sua revisão é objeto de uma polêmica muito acirrada hoje. Quero dizer ao senhor que sou a favor, mas gostaria que o senhor explicitasse aqui à Comissão e ao Senado qual foi o raciocínio jurídico que levou o senhor a defender a extensão desse número que, no meu entender, é *numerus clausus*. Não haveria como ir além de algo que foi decidido pelo legislador brasileiro.

Da mesma forma, o casamento entre pessoas do mesmo sexo. A Constituição fala da possibilidade de transformação da união estável entre homem e mulher em casamento. Qual seria o fundamento, digamos, do direito positivo? Haveria alguma lacuna no direito positivo que justificasse a extensão do conceito de casamento para pessoas do mesmo sexo? Quero dizer ao senhor também que sou a favor, porque o conceito de dignidade da pessoa humana, como o senhor mesmo mostrou no seu livro, às vezes joga a favor, mas às vezes joga contra. Se não me engano, o direito do discurso odioso, o discurso de ódio, foi justificado por alguns em nome do princípio da dignidade da pessoa humana – no caso, a dignidade daquele que profere o discurso de ódio. No sentido de conhecer melhor o pensamento de V. Ex^a sobre esse assunto, eu coloco o tema no âmbito desta sabatina.

Quero dizer também, Prof. Barroso, que fiquei um pouco desapontado com a sua posição a respeito da proteção dos direitos de certa minoria, V. Ex^a que manifestou sua solicitude, que compartilho, em relação a minorias. O senhor se referiu a homossexuais, a índios, a negros. Mas há uma minoria que o senhor parece estar deixando desprotegida, ou cuja proteção o senhor considera menos relevante, que é a minoria parlamentar. O caso é sério, por exemplo, quando o senhor diz que não há como o Supremo Tribunal Federal fazer o controle de constitucionalidade de uma lei aprovada em total descumprimento do que prescreve a Lei Complementar 95, porque há uma maioria política que se formou em torno da aprovação dessa lei, e que pretender trazer a proteção do Supremo para a minoria inconformada seria avançarmos demais na judicialização da política, uma vez que a maioria política falou – mas a maioria política pode oprimir, e frequentemente oprime a minoria – e que nós temos a Constituição para nos defender.

O caso das medidas provisórias é afrontoso. Nós aprovamos, o Congresso aprovou na semana passada – o Senado aprovou, e está agora para ser sancionada pela Presidente da República – uma medida provisória que continha não só um objeto, ou dois ou três, continha 18. E essa medida provisória já saiu do Palácio do Planalto com 11.

Atualmente, está sendo examinada pela Comissão Mista destinada a dar parecer sobre medidas provisórias uma medida provisória que trata de três questões. Uma é uma disciplina jurídica de uma manobra contábil em que o Governo agora se especializou a partir dos *royalties* de Itaipu: converter a receita futura de Itaipu em receita corrente, para este ano. Outro tema, na mesma medida provisória, trata da competência do Banco Central para regular cartões de crédito. E, finalmente, na mesma medida provisória, a subvenção econômica para produtores de cana de álcool do Nordeste.

O cidadão brasileiro, que é o destinatário da norma, diante do abuso desse tipo de expediente, poderá um dia dizer que não conhecia. Ele poderá alegar o desconhecimento do direito, se apenas para a leitura da ementa, quando o Governo ainda se dá ao trabalho de apresentar uma ementa, seria preciso percorrer pelo menos duas a três páginas. Então, é um flagrante descumprimento da Lei Complementar nº 95, que nos termos da Constituição deve regular a elaboração das normas jurídicas. O respeito a essa lei é o respeito à ordem jurídica. Nós não podemos simplesmente fazer tabula rasa dela, como se não existisse.

Mesmo quanto aos pressupostos de urgência e relevância o Supremo já decidiu sobre isso. E não é de agora. O Supremo já foi instado a decidir sobre urgência e relevância em decreto lei. Aliomar Baleeiro foi voto vencido, se não me engano, numa ação de constitucionalidade que tratava do fundo da marinha mercante; e ele discutia a elasticidade desse conceito de urgência. Ele dizia que, por exemplo, concurso de missões não é urgente. Pode até ser relevante, mas não é urgente.

Então, se o conceito de urgência e relevância, que são conceitos próprios do Poder Executivo, daquele que emite a medida provisória, podem ser questionados o que se dirá essa norma constitucional que impede que uma lei contenha mais de um objeto, a não ser que sejam objetos correlatos entre eles? Fica essa pergunta: a quem a minoria parlamentar vai recorrer? Ao bispo não há de ser, porque às vezes o bispo está apoiando a maioria. (*Risos.*) A quem? Não se trata de ativismo judicial nem de querer jogar um terceiro tempo do jogo, mas da defesa da ordem jurídica. Por isso eu estou trazendo ao senhor alguns casos muito gritantes, para que pudesse o senhor refletir sobre isso.

Outro tema, Prof. Barroso, que está agora muito em voga aqui no Congresso é a criação de tribunais. O senhor sabe e todos nós sabemos que é competência do Superior Tribunal de Justiça propor a criação de tribunais inferiores. Infelizmente, proliferaram propostas de emenda à Constituição – algumas delas vão ser promulgadas hoje, parece – criando tribunais, por iniciativa parlamentar, sem ouvir CNJ, coisa nenhuma; criando tribunais inferiores.

É claro que, para a elaboração dessas emendas, concorrem vários fatores: iniciativa de Parlamentar que considera que é por aí que se resolve o acesso à Justiça Federal; pressões corporativas de Ordem dos Advogados, de associações de Ministério Público ou mesmo de juízes federais que veem na criação de tribunais a possibilidade de ascensão nas suas carreiras; nomeação de membros da sua profissão, no caso dos advogados e do Ministério Público, ao quinto constitucional, etc.

Agora, se continuar como está, nós teremos um Tribunal por Estado.

(*Soa a campainha.*)

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – Para concluir, Senador.

O SR. ALOYSIO NUNES FERREIRA (Bloco/PSDB – SP) – Vou concluir, Presidente.

Um tribunal por Estado. Essa é a tendência. Esse tipo de iniciativa tende a esse fim: um por Estado. Desde já, nós já temos o Tribunal de São Paulo e o Tribunal Rio Grande do Sul, onde a jurisdição federal coincidirá com a jurisdição do Tribunal de Justiça, do Tribunal Federal Regional com a jurisdição do Tribunal de Justiça.

Essa fragmentação da Justiça Federal rompe com uma estrutura da Justiça Federal que, no meu entender, é a estrutura adequada para a finalidade a que se destina a Justiça Federal. Se nós tivermos um tribunal por Estado – e essa é a tendência, porque todo Senador, todo Deputado, vai querer um tribunal no seu Estado... Ora, se aprovou em Minas Gerais, porque é que não vai ter o Amazonas? Se aprovou no Amazonas, por que não no Paraná? Se aprovou no Paraná, por que é que não vai ter no Acre? E assim vai. Então, cada Estado terá um tribunal de apelação estadual e um tribunal de apelação federal, com jurisdição coincidindo na mesma área territorial.

Agora, acontecerá algo que, no meu entender, o constituinte original procurou evitar, que é o risco de os tribunais regionais federais passarem a ser, digamos assim, sujeitos à mesma influência cultural, corporativa, econômica e outras tantas a que são submetidos os tribunais de segundo grau da Justiça estadual. Isso acontece sem que o STJ diga uma só palavra em relação à usurpação de sua competência.

Então, eu queria perguntar a V. Ex^a qual é a sua opinião sobre a constitucionalidade dessas emendas constitucionais, não apenas do ponto de vista da iniciativa, mas também do ponto de vista do desenho que tende a ter a estrutura da Justiça Federal, o novo desenho que ela tende a ter a partir de iniciativas parlamentares.

Finalmente, eu queria que o senhor me dissesse a sua opinião sobre o mandado de injunção. O Senador Eduardo Braga mencionou por alto esse tema, e eu penso que o senhor, talvez, não tenha respondido de acordo, não tenha satisfeito a minha curiosidade. É que o mandado de injunção, na interpretação que a jurisprudência do Tribunal Federal dá a ele, está hoje praticamente equiparado à ação direta de constitucionalidade por omissão. Eu pergunto se, na opinião do senhor, a esse mandado de injunção, a esse remédio poderia ser dado outro contorno que permitisse que ele pudesse ser um instrumento de satisfação direta e imediata de direitos individuais.

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – Registraremos também a honrosa presença do Desembargador Federal do Tribunal Regional Federal da 1^a Região, Sr. Néviton Guedes.

Passamos, imediatamente, a palavra à Senadora Ana Rita.

A SR^a ANA RITA (Bloco/PT – ES) – Eu quero, inicialmente, cumprimentar o Dr. Luís Roberto Barroso, dizer que as minhas perguntas serão feitas a partir do lugar que ocupo aqui, no Senado Federal. Vou fazer perguntas porque sou Relatora da CPMI que investiga a violência contra as mulheres no nosso País e, também, por ocupar a Presidência da Comissão de Direitos Humanos do Senado Federal.

No que se refere à violência contra as mulheres, eu gostaria de perguntar o seguinte: como V. Ex^a enxerga a importância da incorporação da perspectiva de gênero na cultura jurisdicional da Magistratura e agentes do sistema de Justiça brasileiro?

O que V. Ex^a pensa a respeito do papel do Poder Judiciário na correção das desigualdades de gênero no Brasil?

Também gostaria de saber como V. Ex^a avalia a implementação da Lei Maria da Penha, hoje, no País, que deverá ser implementada pelas instituições públicas brasileiras, mas, em especial, pelo sistema de Justiça?

Também quero perguntar sobre temas mais relacionados aos direitos humanos, a partir da Comissão de Direitos Humanos aqui, do Senado Federal.

Estudos da Comissão Pastoral da Terra apontam o recrudescimento da violência contra povos indígenas e comunidades tradicionais em nosso País. No mesmo ambiente, observa-se uma investida de setores conservadores aos direitos de comunidades indígenas e quilombolas em uma tentativa de esvaziamento de conteúdos normativos historicamente conquistados. De outro lado, os tratados internacionais ratificados pelo Brasil garantem autonomia, autoidentificação e autoatribuição dos povos indígenas e comunidades tradicionais sobre os seus territórios.

Nesse sentido, pergunto qual é a opinião de V. Ex^a com relação aos processos judiciais que versam sobre conflitos fundiários e envolvem povos indígenas e comunidades tradicionais que reivindicam uma jurisdição assentada sobre a base normativa dos tratados internacionais de direitos humanos.

Faço outra pergunta. O ano de 2013, portanto este ano, na verdade, iniciou com uma forte expectativa da realização de oito julgamentos emblemáticos sobre assassinatos de trabalhadores rurais e defensores de direitos humanos no Brasil. As chacinas de Felisburgo e Unaí, em Minas Gerais, e o assassinato da irmã Dorothy são alguns deles. Em todos os casos, dois elementos opostos se fazem presentes: a impunidade, que se apresenta como alimento da violência; e a demora no julgamento das ações judiciais, que visam implementar políticas públicas de reforma agrária nos imóveis que dão causa aos conflitos.

Na última quinta-feira, mais um indígena foi assassinado em uma ação da Polícia no Mato Grosso do Sul, sob o manto de uma ação de reintegração de posse deferida e realizada, portanto, no âmbito de um processo judicial.

Na opinião de V. Ex^a, casos como esses revelam alguma necessidade de mudança na cultura de justiça em nosso País? Reivindicam medidas estratégicas de planejamento institucional voltado ao compromisso e à responsabilidade social dos agentes do sistema de Justiça em relação às violações, à proteção e à efetivação dos direitos humanos?

Sr. Presidente, está meio confuso aqui.

(Soa a campainha.)

A SR^a ANA RITA (Bloco/PT – ES) – Reivindicariam uma postura aberta e tendente ao diálogo institucional junto às instituições responsáveis pela implementação das políticas fundiárias?

Sobre esse tema V. Ex^a já se manifestou, mas eu gostaria, mesmo assim, de fazer a pergunta, porque eu acho que ela poderá ser um pouco mais abrangente.

Há um mês, mais ou menos, V. Ex^a publicou um artigo no sítio Consultor Jurídico sobre a política de cotas raciais, em que faz uma brilhante defesa das políticas afirmativas e de onde tirei os seguintes trechos – abro aspas: “Ações afirmativas são políticas públicas que procuram dar uma vantagem competitiva a determinados grupos, como forma de reparação de injustiças históricas” – fecho aspas.

E, mais adiante, encerra o artigo dizendo – abro aspas: “O processo civilizatório tem derrotado sucessivos preconceitos. Nesse dia, não precisaremos mais de ações afirmativas. Mas, até lá, é preciso escolher um lado” – fecho aspas.

Quero dizer que V. Ex^a escolheu o melhor lado ao se posicionar favoravelmente à política de cotas raciais.

A minha pergunta é: se as desigualdades de direitos baseados nas diferenças de raça, gênero, idade, nacionalidade, riqueza e poder são tão evidentes, por que há, na opinião de V. Ex^a, uma resistência política de alguns setores em admitir a aplicação das políticas afirmativas?

Outra pergunta: V. Ex^a já afirmou, em entrevista, que sua primeira grande identificação fora com a política, citando como fato que o despertou para a política, antes de ingressar na faculdade, a morte do jornalista Vladimir Herzog, em 1975, como indicativo de que havia no, fora do discurso oficial. O Brasil, hoje, em tempos democráticos, possui uma comissão denominada Comissão Nacional da Verdade, criada para apurar, entre outras coisas, crimes como o que vitimou Vladimir Herzog.

O Supremo Tribunal Federal julgou, no dia 29 de abril de 2010, a Lei de Anistia, decidindo, por maioria, pela sua constitucionalidade e não aplicação, portanto, aos crimes cometidos pela ditadura militar. Trata-se de julgamento findo, mas o tema permanece para efeito de discussão por tratar-se de crimes contra os direitos humanos, cuja prescrição é questionada pela jurisprudência dos organismos internacionais de que o Brasil é parte.

A minha pergunta: qual é a opinião de V. Ex^a sobre o resultado desse julgamento? O Supremo Tribunal Federal acertou ou errou? E qual sua opinião sobre a prescrição de crimes que atentem contra direitos humanos em geral e o cumprimento interno das decisões dos órgãos de que o Brasil é parte, como a Corte Interamericana de Direitos Humanos?

E, continuando no mesmo tema da pergunta anterior, pergunto ainda: como V. Ex^a enxerga o trabalho da Comissão da Verdade?

Por último, a Câmara dos Deputados aprovou na semana passada um projeto de lei de grande impacto – a Lei de Drogas – no sistema prisional e na Justiça criminal do País. Esse projeto chegará nos próximos dias ao Senado. A população carcerária brasileira já é a quarta maior do mundo, com 550 mil presos. Temos também a terceira maior taxa de encarceramento. Desde 2005, um ano antes da promulgação da atual Lei de Drogas, a população prisional por tráfico saltou de 33 mil, 11% do total, para 138 mil, 25% do total.

A minha pergunta: atento ao princípio da dignidade da pessoa humana, como V. Ex^a enxerga a produção de normas que, claramente, agravam o sistema carcerário no Brasil, onde pessoas sobrevivem de forma indigna.

Então, são essas, Sr. Presidente e Dr. Luís Barroso, as minhas perguntas.

O SR. PRESIDENTE (Aníbal Diniz. Bloco/PT – AC) – Obrigado, Senadora Ana Rita.

Senador Francisco Dornelles, gostaria de emendar, com a objetividade que lhe é peculiar, já nesse bloco?

O SR. FRANCISCO DORNELLES (Bloco/PP – RJ) – Sr. Presidente, Aníbal Diniz, Prof. Luís Roberto Barroso, as indagações e questionamentos que eu pretendia fazer a V. Ex^a já foram feitos com maior amplitude, profundidade e competência por outros Senadores aqui presentes.

Eu desejo, como Senador, fazer duas manifestações. A primeira, como Senador pelo Rio de Janeiro, manifestar a satisfação minha, pessoal, da classe política, do Governador Sérgio Cabral, pela indicação que a Presidente da República fez ao nome de V. Ex^a para ser submetido ao Senado como candidato ao Supremo Tribunal Federal. A segunda, eu sou cidadão honorário da cidade de Vassouras; desde 1986, eu fui o mais votado em todas as eleições que disputei. De modo que, em nome dessa nossa cidade querida, quero manifestar a felicidade da cidade em ver um cidadão de Vassouras chegar ao Supremo Tribunal Federal.

São as manifestações que eu queria fazer.

O SR. PRESIDENTE (Aníbal Diniz. Bloco/PT – AC) – Cidade campeã de votos e de ministros também.

O SR. FRANCISCO DORNELLES (Bloco/PP – RJ) – Campeã de ministros. Talvez seja direito adquirido de Vassouras ter sempre um ministro no Supremo Tribunal.

Mas, de qualquer maneira, desejo a V. Ex^a muito sucesso no cargo que vai ocupar.

Muito obrigado.

O SR. PRESIDENTE (Aníbal Diniz. Bloco/PT – AC) – Muito obrigado, Senador Francisco Dornelles, pela objetividade de suas palavras.

Agora, Senador Luiz Henrique.

O SR. LUIZ HENRIQUE (Bloco/PMDB – SC) – Sr. Presidente, Sr^ss e Srs. Senadores, Dr. Luís Roberto Barroso, nós temos um amigo em comum e há muitos anos. Falo a respeito de V. Ex^a. E vejo em V. Ex^a aquilo que nós sentimos hoje aqui. Eu não o conhecia e ele sempre me dizia que o advogado Luís Roberto Barroso é uma das inteligências mais fulgurantes deste País. Palavras de Nelson Jobim, com quem tive a honra de ser Constituinte, eu, como Líder do MDB, e ele como Líder na Constituinte.

Assim como o nosso grande Ministro Dornelles, eu também vou me ater apenas a uma questão, até porque as outras que eu tinha preparado para lhe formular já foram brilhantemente respondidas por V. Ex^a.

Começo lendo o texto da Constituição, no seu art. 134, que diz: “A Defensoria Pública é instituição essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados, na forma do art. 5º, LXXIV”.

O que diz o inciso LXXIV? “O Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos”.

Como interpretei esse dispositivo constitucional na qualidade de governador do Estado? Interpretei-o e executei-o, acredito que de forma muito eficaz, de forma muito abrangente e universal, fazendo um convênio com a Ordem dos Advogados do Brasil e disseminando, atomizando, descentralizando a assistência judiciária, fazendo-a chegar a todos os Municípios do Estado.

Interpretando esse dispositivo, em minha opinião, de forma extensiva e, *data venia*, indevida, o egrégio Supremo Tribunal Federal impôs aos Estados a criação de defensoria pública.

Qual é a consequência disso? Uma defensoria centralizada na capital, que chega a alguns Municípios maiores dos Estados, que não pode ser disseminada por todos os Municípios, porque os Estados só ficam com 22%, 23% das receitas arrecadadas através dos tributos, e, sujeita à lei de responsabilidade fiscal, não tem condições de aparelhar essa nova repartição pública para dar assistência judiciária.

O que ocorre? Nós não temos uma assistência judiciária nos Municípios brasileiros. Ela ficou concentrada agora nos grandes centros.

Eu pergunto a V. Ex^a: qual é a sua opinião sobre a utilização das seccionais da Ordem dos Advogados do Brasil credenciando advogados por todo o interior brasileiro para prestar essa defensoria pública?

Muito obrigado.

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – Obrigado, Senador Luiz Henrique.

Anunciamos a presença do Presidente do Conselho Fundador da Academia Brasileira de Direito Constitucional, o Sr. Flávio Pansieri.

Dada a objetividade dos últimos oradores, passamos imediatamente ao Senador Sérgio Souza. Depois, haverá a resposta do Dr. Roberto Barroso.

O SR. SÉRGIO SOUZA (Bloco/PMDB – PR) – Obrigado, Sr. Presidente, Senador Anibal Diniz, caro Relator, Senador Vital do Rego, ao indicado e sabatinado, Luís Roberto Barroso, quero dizer que, nos bancos da Academia, tive o privilégio de ser instruído pela sua doutrina. Tenho muitos amigos no meio jurídico, sejam eles da advocacia, que é a minha carreira, do Ministério Público ou do Poder Judiciário, e muitos deles têm manifestado a satisfação em tê-lo como indicado a Ministro do Supremo Tribunal Federal.

Tenho também alguns questionamentos, muitos deles já esvaziados pelos questionamentos feitos pelos meus pares, mas em alguns eu acredito que podemos avançar um pouco.

Eu até já havia adiantado a V. Ex^a a questão do julgamento da Raposa Serra do Sol, que é um conflito entre detentores de posse ou proprietários de terras rurais no Brasil e índios, fato que inclusive levou o Ministro da Justiça, hoje de manhã, de certa forma com urgência, para um evento de reintegração de posse que ocorre no Mato Grosso do Sul. Ontem, no Palácio do Planalto, representantes do Governo Federal também receberam etnias, principalmente aquelas que estão às margens da Usina de Belo Monte. Então, são vários os conflitos que afligem a demarcação de terra, a busca por mais espaços daqueles que detêm a originalidade dessas terras, porque estavam todos eles aqui antes de qualquer um de nós chegarmos.

Cumprimento também o meu Presidente Marcus Vinicius, Presidente do Conselho Federal da OAB, fazendo aqui uma citação ao nosso Conselheiro lá do Paraná, Juliano Breda, que, por situação climática, não conseguiu estar aqui presente, mas estará longo mais aqui em Brasília também.

Nós sabemos que o Judiciário tem uma influência ímpar na sociedade. A própria jurisprudência é uma demonstração à sociedade de uma linha a ser seguida, principalmente no campo jurídico. Quando se vai tomar uma... Não é lei, mas a jurisprudência é isso ou as súmulas vinculantes, e assim por diante. E o julgamento dessa demarcação lá de Roraima, da Raposa Serra do Sol, foi algo enfrentado pelo Supremo, pela relatoria, naquele momento, do Ministro Ayres Britto, também com voto complementar do Ministro Menezes Direito, foi amplamente divulgado e debatido, e nós vimos os conflitos de interesses ali estatuídos.

Faltou a complementação desse julgamento, porque, uma vez o acórdão sendo expedido, vieram os embargos declaratórios que, em face do julgamento do mensalão, que preteriu os demais processos que tramitavam no Supremo, e a aposentadoria do Ministro Britto, ficaram sem julgamento. A regra regimental do Supremo Tribunal Federal é que os processos do ex ficam para aquele que vem substituí-lo. Recentemente estivemos no Supremo, uma comissão de Senadores, conversando com o Ministro Joaquim Barbosa...

(Soa a campainha.)

O SR. SÉRGIO SOUZA (Bloco/PMDB – PR) – Já foram os meus dez minutos, Presidente?

(Pausa.)

Acho que não, acho que estava contando o tempo do Senador Luiz Henrique ainda.

Estivemos lá, e ele disse que, caso não houvesse a indicação pela Presidenta da República e a aprovação pelo Senado de forma rápida, ele até pensaria em uma forma de, *ad cautelam*, distribuir a um outro Ministro. E nós estamos vendo, neste exato momento, que cada vez mais está intensificado esse conflito. Então, V. Ex^a vai ser o relator desses embargos.

O que eu indago a V. Ex^a não é nem a questão de mérito. Eu ouvi grande parte da sua exposição e também concordo que dar opinião sobre um caso concreto sem conhecer os autos é meramente opinativo. Mas, com relação à agilidade, se terá condições de, em curto tempo, dar prioridade a esse projeto, a esse julgamento, que é de interesse da Nação brasileira.

Outro questionamento já foi feito aqui: se é cláusula pétrea ou não a redução da maioridade penal. V. Ex^a brilhantemente já respondeu, mas tenho outra indagação. A opinião de V. Ex^a de nós majorarmos as penas do Estatuto da Criança e do Adolescente e se essas penas poderiam ultrapassar a casa dos 18 anos e se, a partir disso – veja, não é mais menor; o cidadão ultrapassou a idade de 18 anos –, ele pode ser recluso numa

pena anterior aos 18 anos. Se ele poderia ser recluso a um presídio comum. Porque, hoje, no Brasil, nós temos uma sensação de impunidade muito grande, e o menor brasileiro, na maioria das vezes, é utilizado pela organização criminosa, pelo bandido, para cometer o crime ou para assumir o crime.

Então, como sabemos que a pena tem esse caráter também repressivo, com a pena aumentada não estariamos protegendo o menor e não o condenando, porque nós estariamos protegendo principalmente das grandes organizações criminosas que utilizam esse menor para o cometimento do crime?

Sobre a Teoria do Domínio do Fato, V. Ex^a já respondeu; a perda do mandato também de forma direta ou pelas prerrogativas do art. 55, §2º da Constituição, das Casas do Congresso.

Sai momentaneamente e não sei se foi respondido a respeito de uma breve opinião de V. Ex^a sobre a fixação de limite de tempo para ao mandato do cargo de Ministro do Supremo. Aqui nesta Comissão há uma proposta de emenda à Constituição nesse sentido. Não sei se foi indagado ou não; se não o foi, V. Ex^a nos responder.

A redefinição da forma da indicação V. Ex^a já respondeu dizendo que realmente é uma das formas que entende a correta e que seria o menos indicado para responder uma pergunta dessa natureza.

Tenho mais duas perguntas. A penúltima: qual é a opinião de V. Ex^a sobre as recentes decisões de vedação da impetração de *habeas corpus* originário no Supremo Tribunal Federal? É uma garantia, no meu entender, histórica e essencial à tutela dos direitos e fundamentos da pessoa humana. Essa é uma sugestão de pergunta encaminhada, inclusive, pelo Juliano Bedra, que é o Presidente da Seção da OAB do Paraná.

E tenho mais uma, para encerrar, meu caro indicado, Luís Roberto. Considerando que uma ação em todas as instâncias recursais leva um tempo suficiente para uma decisão madura...

É natural isso. Veja como somos repetitivos. Logo no início alguém indagava sobre o tempo para os questionamentos e alguém disse que a Presidente teve um prazo de seis meses, prazo necessário da maturação para poder avançar na melhor escolha. E eu não tenho dúvidas de que V. Ex^a é um dos melhores quadros do Direito brasileiro.

Aí eu indago: a ação rescisória leva em média de 10 a 15 anos para uma decisão final, ou seja, nós não temos a coisa julgada; fica sobrestada mais de uma década. Como garantir essa coisa julgada quando há a possibilidade da rescisória? E a rescisória, em alguns casos, não tem prazo para ser impetrada. A rescisória poderia ser aprimorada apenas para decisões contrárias à Constituição Federal?

E por fim, Sr. Presidente, meus colegas Senadores e Senadoras, eu gostaria de dizer que é minha primeira oportunidade de uma sabatina no Senado Federal, não estava aqui nesta Comissão, como membro, quando os outros foram sabatinadas nesta Legislatura, neste mandato, mas eu acompanho de perto a escolha dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, já há muito tempo. Poucas vezes, eu vi, Sr. Presidente, um indicado a Ministro do Supremo tão preparado e tão sereno, com respostas precisas, pontuais e à altura de um Ministro do Supremo Tribunal Federal.

Muito obrigado.

O SR. PRESIDENTE (Aníbal Diniz. Bloco/PT – AC) – Obrigado, Senador Sérgio Souza.

E agora, com o compromisso de fazer uma única pergunta, concedo a palavra ao Senador Antonio Carlos Rodrigues.

O SR. ANTONIO CARLOS RODRIGUES (Bloco/PR – SP) – Sr. Presidente, Aníbal Diniz, Sr. Relator, Vital do Rêgo, Sr^ss Senadoras, Srs. Senadores, meus cumprimentos ao Dr. Marcos Vinicius Furtado Coêlho, Presidente da Ordem dos Advogados do Brasil, nobre jurista e Prof. Luís Roberto Barroso, deixo aqui também meus cumprimentos à Presidenta Dilma pela feliz indicação do nome de S. S^a ao Supremo Tribunal Federal, ressaltando, a exemplos dos Senadores que me antecederam, o notável saber jurídico que tem demonstrado nas respostas apostas até esse momento.

Antes de fazer minha pergunta, gostaria de afirmar que alguns dos questionamentos que dirigi a V. S^a já foram respondidos e até me sinto contemplado em boa parte delas. Por isso gostaria de lhe perguntar, por fim, se V. S^a é favorável à intervenção do Poder Judiciário mediante determinações da Administração Pública, para que forneça gratuitamente medicamento em uma variedade de hipóteses, procurando realizar a promessa constitucional da prestação do serviço de saúde.

Muito obrigado.

O SR. PRESIDENTE (Aníbal Diniz. Bloco/PT – AC) – Com a palavra, para responder às indagações, o Dr. Luís Roberto Barroso.

Nós conseguimos fazer a junção de dois blocos e, na verdade, ele vai responder ao questionamento de seis Srs. Senadores.

O SR. LUÍS ROBERTO BARROSO – Novamente, a pedido do nosso Relator, eu vou procurar ser bem objetivo pela circunstância do tempo de plenário.

Senador Eduardo Suplicy, é um prazer e uma honra ser arguido por V. Ex^a ainda mais trazendo uma pergunta do Prof. Dalmo de Abreu Dalari, que é uma instituição do Direito Constitucional brasileiro, um homem digno que prestou valiosos serviços ao País e à redemocratização do País e à proteção dos direitos humanos. Sou fã dele, sou amigo dele e fico feliz que ele tenha mandado uma pergunta.

Aqui um pouco recai no tema sobre o qual nós já falamos, que é o tema dos limites da atuação do Supremo Tribunal Federal. Eu vou reiterar em uma proposição a minha ideia central: uma democracia vive fundada em dois grandes pilares, eu imagina, ou três: governo da maioria, o respeito às regras do jogo e a proteção dos direitos fundamentais. O Supremo, portanto, deve assegurar o governo das maiorias, permitir que as maiorias governem de acordo com os seus projetos e seus programas de governo, deve impedir que as maiorias fraudem ou frustrem as regras do jogo democrático, para ser perpetuarem como maiorias e, por fim, o Judiciário deve proteger os direitos fundamentais.

E é nessas duas atuações, de proteção das regras do jogo democrático e sobretudo na proteção dos direitos fundamentais que o papel do Judiciário se avulta como o guardião da Constituição. E acho, honesta e sinceramente, que nesses 25 anos de democracia no Brasil o Supremo tem servido bem ao País nessas duas matérias.

V. Ex^a me faz um conjunto de pergunta sobre reforma política. Eu tenho muitas opiniões nessa matéria, talvez tenha mais opiniões do que devesse nessa matéria e, evidentemente, agora indo para o Supremo Tribunal, elas vão ficar dormindo em alguma prateleira, porque acho que o papel de um Ministro do Supremo Tribunal é de comedimento em relação a essas questões. Mas, como talvez esse meu último momento antes de ser ministro do Supremo, caso V. Ex^as ratifiquem o meu nome, eu ainda me sinto à vontade para falar sobre algumas dessas questões.

Por acaso financiamento de campanha é o tema de uma audiência pública que o Ministro Luiz Fux está convocando para os próximos dias e eu mesmo seria um dos expositores.

Eu sou a favor do financiamento público, predominantemente com uma janela para o financiamento privado por pessoa física com um teto máximo e sem abertura para pessoas jurídicas. Esse é o ponto de vista que eu sustentaria na audiência pública se pudesse ir; agora, já não poderei.

O SR. ALOYSIO NUNES FERREIRA (Bloco/PSDB – SP) – Perdão, mas com o sistema de lista aberta? Com o sistema atual?

O SR. LUÍS ROBERTO BARROSO – Não. Eu tenho mais opiniões sobre essa matéria do que, a esta altura, devesse dar.

Eu acho, Senador, já que V. Ex^a perguntou e já que eu ainda posso falar puramente como um professor, sem as amarras que eu acho que um ministro do Supremo deve ter, que no topo dos objetivos de uma reforma política no Brasil há de estar o barateamento das eleições. Eu penso, honesta e sinceramente, que boa parte dos problemas que nós enfrentamos em todos os níveis no País está associada ao financiamento eleitoral, ao custo de uma campanha eleitoral e à impossibilidade de se atraírem novas vocações para a política a esse custo. De modo que, ao lado do financiamento público, é preciso, imperativamente, alternativas de barateamento das eleições.

Eu sei que todas elas envolvem polêmica. Ou será lista fechada, ou será voto distrital misto, mas eu diria... Perdão!

O SR. LUIZ HENRIQUE (Bloco/PMDB – SC) – TV ao vivo.

O SR. LUÍS ROBERTO BARROSO – TV ao vivo.

Eu acho que não cabe a mim, e menos ainda nessa circunstância, escolher uma dessas fórmulas. Mas eu certamente acho que o financiamento público, para funcionar adequadamente, precisa ser compatibilizado com um mecanismo, qualquer que seja, democrático, de barateamento das eleições. Nisso eu concordo plenamente com V. Ex^a.

E, evidentemente, uma fórmula que facilite o controle dos gastos. Essa informação em tempo real é uma, mas é verdade que o sistema proporcional em lista aberta, em que cada candidato, em toda a circunscrição, faz a sua campanha própria, além de ser caríssima, dificulta extremamente o controle de gastos, que eu acho que é outro problema que nós enfrentamos.

As prévias nos partidos. Qualquer que seja a reforma política, eu acho que, em alguma medida, os partidos vão ter que se democratizar internamente para realizar esses propósitos.

Eu concordo com essa obstinação que V. Ex^a tem no tocante à renda mínima. Eu acho que assegurar renda mínima é, sim, um caminho para se promoverem avanços sociais e, sobretudo, a inclusão social. Eu acho que, em alguma medida, programas que se iniciaram já no Governo Fernando Henrique e foram aprofundados no Governo Lula – inclusive e sobretudo o Bolsa Família – produziram resultados significativos. Mas continuo a achar que renda mínima é uma alternativa válida e legítima.

Eu até debato, semana que vem, com um dos defensores dessa ideia, que é o Prof. Bruce Ackerman, da Universidade de Yale, que vai estar na Fundação Getúlio Vargas, no Rio, semana que vem. Ele é um dos defensores, mas o tema não é exatamente esse, de modo que talvez não justifique o senhor se deslocar. Não por isso.

O SR. EDUARDO SUPILCY (Bloco/PT – SP) – Eu me dou muito bem com ele, mando o meu abraço. Se puder, eu vou assistir.

O SR. LUÍS ROBERTO BARROSO – Está ótimo. Que bom!

Em relação ao combate à criminalidade violenta, eu não me sinto o interlocutor mais qualificado, pela minha prática profissional, para falar, de cátedra, sobre esse assunto. Mas criminalidade, em geral, se reprime, um, com a melhoria geral do nível de vida da população. Em todas as partes do mundo capitalista em que a renda e o padrão de vida aumentou, a criminalidade decaiu. Portanto, eu acho que o aumento geral da qualidade de vida da população é um fator decisivo.

Acho que um nível civilizado e democrático de repressão e de punição também faz parte de uma vida democrática e contribui, sim, para a redução da violência. E eu repito que acho que no sistema punitivo brasileiro, a porta de entrada, que é a polícia, e a porta de saída, que é o sistema penitenciário, estão extremamente desajustados. Sobretudo o sistema penitenciário.

Infelizmente, tragicamente, a pena, hoje, no Direito brasileiro, não realiza muito adequadamente nenhum dos papéis da pena no Direito Penal, que são o de prevenção geral, que é as pessoas não delinquirem, e a prevenção especial, que é impedir que aquele delinquente venha a reincidir. A ideia geral de retribuição é o papel menos importante da pena, e, pior, a ressocialização é inexistente ou muito frágil.

Eu despachei, conversei, na sexta feira passada com o Senador Pedro Simon, que é essa figura notável, essa lenda do Congresso brasileiro. Presto aqui minha homenagem a S. Ex^a. Ao conversar com ele ouvi uma frase que até notei, porque achei muito interessante, e merece uma reflexão. Ele disse: "No começo da minha vida fui advogado, trabalhei em alguns júris." Ele produziu a seguinte pérola: "Never vi alguém que eu tenha absolvido voltar a delinquir, mas todos os que foram condenados e passaram pela prisão voltaram a delinquir." Acho que essa é uma frase extremamente inspirada que, um pouco, revela como o sistema funciona mal. De modo que acho que passaria também por aí. O sistema é tão ruim, Senador, que a minha ideia, em geral, é a de que fora das hipóteses de criminalidade violenta se deveria implantar um sistema geral de prisão domiciliar monitorada, seriamente monitorada – se descumprir a regra vai para o sistema –, para impedir que as pessoas sejam jogadas em um sistema onde não terão, apenas, uma pena privativa de liberdade, mas a pena de violência sexual, de violência física, de degradação da saúde. Parte da impunidade, no Brasil, vem do fato de que os juízes, muitas vezes, procuram qualquer filigrana jurídica para não mandar ninguém para o sistema porque sabem que vai destruir a vida daquela pessoa e sua perspectiva de recomeçar. De modo que, como disse anteriormente e volto a dizer, se eu tivesse uns 30 anos menos certamente me dedicaria a pensar academicamente o Direito Penal, a pensá-lo filosófica e normativamente, porque acho que essa é uma área em que o País está precisando ser rearrumado.

Ao longo dos anos, o Brasil rearrumou muitas áreas. Acho que o Direito Constitucional foi rearrumado. Está aqui o Prof. José Afonso da Silva. O Direito Civil foi rearrumado. Está aqui o meu querido amigo e Prof. Gustavo Tepedino. O Direito Administrativo foi rearrumado, mas o Direito Penal é um dos que não foi rearrumado doutrinária nem normativamente, sem demérito aos doutrinadores importantes que existem e aos advogados notáveis e membros do Ministério Público. A crítica não é, evidentemente, personalizada, mas é que historicamente surgem demandas a respeito das quais a gente se dá conta. Acho que a arrumação do Direito Penal é uma demanda importante no Brasil.

Sobre o caso de Cesare Battisti já falei e talvez não precise voltar a esse assunto. Peço vênia a V. Ex^a, que foi incansável na proteção da integridade do Cesare enquanto ele esteve preso e em muitas outras questões. Sou perenamente grato a V. Ex^a.

O SR. EDUARDO SUPILCY (Bloco/PT – SP) – Agradeço as observações de V. Ex^a, em seu livro, a meu respeito.

Vou pedir licença, Sr. Presidente. Sou o próximo orador entusiasmado pelas observações do Dr. Luís Roberto Barroso. Vou ao plenário para ler uma carta que escrevi à Presidenta Dilma Rousseff para constituir um grupo de trabalho para iniciar como será a implantação da renda básica incondicional a todos os brasileiros.

Agradeço muito o seu estímulo.

O SR. LUIS ROBERTO BARROSO – Senador Aloysio Nunes, agradeço a fidalguia, a distinção da sua arguição, bem como a profundidade. Uso, mais uma vez, em trabalhos meus, a expressão criação judicial do Direito. Em parte, é uma superação do positivismo jurídico. Diante da indagação de V Ex^a, sinto-me na circunstância de ter de explicitar o que quero dizer com criação judicial do Direito.

Na concepção jurídica tradicional liberal positivista, como V. Ex^a observou, o juiz desempenhava – e ainda desempenha em muitas situações – uma atividade, um tipo de raciocínio jurídico que funciona mais ou menos assim: a lei é a premissa maior, o fato relevante é a premissa menor e a sentença é a conclusão que ele produz enquadrando o fato relevante na norma. Portanto, o raciocínio jurídico típico é um raciocínio silogístico. Esse é o silogismo, a premissa maior à lei, o fato e a conclusão. Esse raciocínio jurídico resolve muitos problemas, mas não resolve uma boa quantidade de problemas constitucionais, sobretudo porque, no mundo contemporâneo, muitas vezes não há uma solução pré-pronta no ordenamento jurídico.

Eu vou dar a V. Ex^as um exemplo que estava em todos os jornais. E estava ontem, por acaso, o protagonista dele, que é o grande cantor e ídolo popular Roberto Carlos, visitando Brasília. O que aconteceu no caso do cantor Roberto Carlos? Um jornalista escreveu uma biografia não autorizada sobre a vida desse

importante ícone da música popular brasileira. O cantor Roberto Carlos foi a juiz e pediu a proibição da divulgação daquela obra que era a sua biografia, invocando violação do seu direito de imagem e violação do seu direito de privacidade, dois bens jurídicos, Senador, constitucionais, previstos no art. 5º da Constituição. Vem o jornalista e diz: “Espere aí. É a minha liberdade de expressão e o direito à informação. É o direito de informação do público, a propósito de uma personalidade pública!” Qual é o problema nessa disputa que se estabeleceu? O problema é que os dois lados têm razão, os dois lados têm argumentos constitucionais valiosos a seu favor. Evidentemente, não vou cometer a imprudência de dizer qual é a solução que acho correta, pelo menos não nessa contingência agora, mas eu quero dizer que o juiz, para produzir a solução deste caso, não pode utilizar o método tradicional de raciocínio, que é enquadrar o fato – a invocação de que uma biografia não autorizada não pode – em uma norma. Por quê? Porque há quatro normas antagônicas que postulam incidência nesse caso, de modo que o juiz vai ter de construir argumentativamente a solução desse problema e demonstrar por que ele acha que, naquele caso, ele deve prestigiar a liberdade de expressão ou ele deve prestigiar o direito de privacidade.

Essas situações ocorrem no mundo contemporâneo recorrentemente. Quem assistiu ou acompanhou a discussão da implantação dessas duas usinas hidrelétricas na Amazônia, também assistiu a um debate em que, de um lado, estavam os ambientalistas, que diziam que a usina causaria grande impacto ambiental, além de desalojar as populações ribeirinhas, e, do outro lado, o Presidente da República ou a Presidenta da República dizendo: “Eu tenho um compromisso com o desenvolvimento, que também está previsto na Constituição; preciso aumentar o potencial energético do País e a melhor opção, por muitas circunstâncias, é a energia elétrica.”

De novo, nós temos um debate em que os dois lados têm direitos constitucionais relevantes e, portanto, ninguém pode dizer que a solução para este problema está pré-pronta no ordenamento jurídico. Quando isso acontece, o juiz tem de, argumentativamente, criar a solução. Essa é a ideia que procuro transmitir quando falo em criação judicial do Direito. Não é inventar uma norma que não existe; é reconhecer que, muitas vezes, a norma não trará a integralidade da solução e ele precisará complementar o sentido da norma.

Aí, há uma questão muito interessante – e queria não amolar os senhores com miudezas doutrinárias: é que, tradicionalmente, a legitimização da função do judiciário é baseada na separação de Poderes; quem tem voto cria o direito, e o Judiciário, que não tem voto, desempenha uma função técnica de aplicar o direito já criado à situação da vida.

Nesses casos desses exemplos que dei, o juiz vai ter que criar parte do Direito, de modo que, nesses casos, reforça-se o seu dever de argumentação jurídica. Ele precisa demonstrar, lógica e racionalmente, por que aquela solução é a constitucionalmente mais adequada; por que, naquele caso concreto, a liberdade de expressão deve prevalecer, e não o direito de privacidade. É esse o sentido da expressão.

A propósito da anencefalia, nós tínhamos três grandes teses, respondendo à sua pergunta se houve ou não criação judicial do Direito. A primeira tese é de que não é aborto, porque, como o feto não tem potencialidade de vida, vida não havendo, não há cessação da vida pela interrupção da gestação. Este era o argumento um. O argumento dois era de que o Código Penal era de 1940. Ele só não previa esta excludente, ao lado do estupro e do risco de vida para a mãe, porque não havia meio tecnológico de se fazer o diagnóstico da anencefalia em 1940. Mas agora há. E, verdadeiramente, interromper a gestação no caso de feto anencefálico é menos do que interromper no caso de estupro, onde a potencialidade de vida é evidente.

E a terceira e última é um argumento que eu já havia respondido ao Senador Pedro Taques. Impor a uma mulher que faz o diagnóstico no terceiro mês levar a gestação até o nono mês, portanto, ter de dormir e acordar, durante seis meses, com a consciência de que carregava no ventre o filho que não iria ter, seria impor um sofrimento imenso, inútil e evitável a essa mulher. Viola a dignidade da pessoa humana impor esse tipo de sofrimento. De modo que o princípio da dignidade paralisaria, neste caso específico, a incidência da norma que criminaliza o aborto.

Eram esses os argumentos.

O SR. ALOYSIOS NUNES FERREIRA (Bloco/PSDB – SP) – O objetivo era exatamente que o senhor explicitasse o raciocínio político a partir desse caso concreto.

O SR. LUÍS ROBERTO BARROSO – Muito obrigado. Na questão da união homoafetiva, havia – V. Ex^a tem toda razão – um obstáculo difícil de ser transposto era o art. 226, §3º, da Constituição, que diz: “Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar a sua conversão em casamento.”

De modo que quem era contrário argumentava que a Constituição fala apenas em união estável entre homem e mulher. Então, construímos um argumento. E, para dar o crédito, trabalhava comigo, participou da discussão, teve *insights* muito bons, o hoje Secretário-Geral do Conselho Federal da OAB – Presidente Marcus Vinícius – Claudio Pereira de Souza Neto. O argumento que construímos foi de que o art. 226, §3º da Constituição foi inserido para proteger a mulher não casada. A união estável virou uma categoria constitucional para proteger a mulher não casada, porque havia na sociedade, ainda, um grande preconceito contra a mulher que vivia conjugalmente com um homem sem ser casada.

De modo que, com esse dispositivo, a mulher que vivia em união estável com um homem sem ser casada passou a integrar o que a Constituição chama de família legítima, entidade familiar legítima. Esse dispositivo foi incluído para acabar com a discriminação contra a mulher. Assim, seria trair o seu objetivo interpretá-lo como um dispositivo que permite discriminar os homossexuais. Portanto, esse foi o argumento que se criou para superar o único obstáculo normativo que havia. Acho que é verdadeiro e acredito nele.

Fora isso, acho que o princípio, para ficar em um só, na dignidade da pessoa humana. As pessoas, na vida, têm o direito de escolher os seus projetos existenciais, de fazerem as suas valorações morais, se não estiverem interferindo no direito de ninguém. Então, duas pessoas maiores e capazes que escolhem viver uma relação homoafetiva têm todo o direito de fazê-lo. As pessoas têm o direito de colocar o seu afeto onde mora o seu desejo. É assim que deve ser vivida a vida.

V. Ex^a disse que eu não defendi o suficiente as minorias parlamentares. Todo direito constitucional é uma defesa das minorias parlamentares.

Eu só disse, e acho que é uma inevitabilidade, que, ao demarcar o quanto queremos e não queremos de judicialização, nós estaremos em alguma medida demarcando o quanto queremos ou não de proteção às minorias parlamentares.

Há uma decisão formidável do Supremo, do Ministro Celso de Mello, depois ratificada, em que uma determinada CPI não era constituída porque as maiorias não escolhiam os integrantes das CPIs, e o Ministro Celso de Mello, numa decisão ousada, criativa, própria, de proteção às minorias, disse que a CPI é um instrumento de exercício de poder político pelas minorias. Portanto, a maioria não pode frustrar a instalação de uma CPI, e ela tem de nomear as maiorias ou ter uma fórmula de os integrantes...

Acho que essa foi uma decisão acertada, de proteção das minorias. Mas, repito, é uma inevitabilidade. Quanto mais se protegerem as minorias, mais vai haver interferência do Judiciário no processo legislativo.

O SR. ALOYSIO NUNES FERREIRA (Bloco/PSDB – SP) – Na medida em que haja maiorias tirânicas e que afrontem a Constituição, não tem jeito.

O SR. LUÍS ROBERTO BARROSO – Assim funciona. Estava em John Stuart Mill há mais de dois séculos: a democracia também precisa se proteger contra a tirania das maiorias, V. Ex^a tem toda razão.

O SR. PEDRO SIMON (Bloco/PMDB – RS) – Se bem que, geralmente, a maioria democrática é aquela de que nós fazemos parte; a maioria tirânica são os nossos adversários. Essa é uma regra...

O SR. ALOYSIO NUNES FERREIRA (Bloco/PSDB – SP) – Não, não é o meu caso. Não compartilho desse ponto de vista.

O SR. LUÍS ROBERTO BARROSO – Senador Pedro Simon, isso vale para a judicialização. Quando qualquer pessoa ou Parlamentar está de acordo, ele diz: “Foi uma bela interpretação da Constituição”. E, quando ele não está de acordo, ele diz: “Estão invadindo a competência do Legislativo”.

O SR. ALOYSIO NUNES FERREIRA (Bloco/PSDB – SP) – É o ativismo judiciário.

O SR. LUÍS ROBERTO BARROSO – Perdão?

O SR. ALOYSIO NUNES FERREIRA (Bloco/PSDB – SP) – E diz que é ativismo judiciário.

O SR. LUÍS ROBERTO BARROSO – Ativismo judicial. Assim funciona a vida. E não são os outros; somos nós. As pessoas geralmente se sentem mais confortáveis quando prevalece a sua posição.

Quanto à criação dos tribunais, eu também não vou entrar nessa bola dividida, Senador, mas eu vou dizer a V. Ex^a a questão teórica mais complexa que está envolvida aqui. O Congresso, de fato, criou os novos tribunais sem iniciativa do Poder Judiciário, o que seria atípico e, em tese – nós estamos falando em tese –, violaria a iniciativa do Superior Tribunal de Justiça.

Nesse caso, portanto, alguém poderia cogitar haver inconstitucionalidade por vício de iniciativa. Essa é uma tese.

Há uma questão teórica mais difícil e complicada, que é a...

É o Conselheiro Gilberto Valente, do CNJ. Se for, registre. Já registrou.

Conselheiro Gilberto Valente, é um prazer ter V. Ex^a aqui.

Mas acontece que, se eu não estou enganado, os tribunais foram criados por emenda – eu não estou dando a solução, não; estou dizendo qual vai ser a discussão. De um lado, há quem pode argumentar que há vício de iniciativa, e, do outro, há uma questão teórica muito complexa: a de saber se as regras sobre iniciativa se aplicam também à emenda constitucional. À lei ordinária, eu não tenho dúvida; à emenda constitucional, é um debate que, salvo engano, o Supremo ainda não fez.

Em relação ao Poder Constituinte dos Estados-membros, o Supremo cansou de invalidar normas que violavam a iniciativa, utilizando o artifício da emenda constitucional, mas, em matéria do poder do Congresso Nacional, que é o Poder Constituinte derivado, por excelência, esse debate não foi feito. De modo que eu não teria como afirmar se o Supremo, ainda eles, manterão ou não....

O SR. ALOYSIO NUNES FERREIRA (Bloco/PSDB – SP) – Mas eu me refiro ao desenho, à mudança da estrutura da Polícia Federal. Nós estamos indo no rumo de uma fragmentação da Justiça Federal, de tal modo que teremos um Tribunal Regional Federal por Estado. É isso é inevitável, inevitável. Isso muda a

natureza. Essa estrutura diferente muda a própria... Ela não é adequada, no meu entender – eu queria ouvir a opinião de V. Ex^a –, à competência da Justiça Federal, para o que existe a Justiça Federal.

O SR. LUÍS ROBERTO BARROSO – Se V. Ex^a está me perguntando, eu acho que, no contexto atual, não se justifica haver um Tribunal Federal por Estado. Certamente, não se justifica. Se esses regionais se justificam, eu acho que não devo avançar nesse debate; eu não me sentiria confortável. Mas as questões são: há vício de iniciativa, porque não partiu a mensagem do Superior Tribunal de Justiça; ou não há vício de iniciativa, porque emenda à Constituição Federal, feita pelo Congresso, não está sujeita à iniciativa.

Acho que esse vai ser o debate.

Em Direito, Senador, um juiz – os políticos, às vezes, não – precisa saber que a tese e o princípio que ele firmar hoje, ele vai ter de aplicar amanhã, de novo. E, portanto, é preciso ter o cuidado de se estabelecerem princípios aos quais possamos ser fiéis, não vou dizer para todo o sempre, porque a vida muda, mas, pelo menos, com um certo grau de consistência.

O mandado de injunção sofreu recentemente uma reviravolta jurisprudencial para melhor, e eu não diria mais que ele se equipara à ação direta de constitucionalidade por omissão. Houve precedentes importantes em matéria de greve de servidores públicos; houve esse caso da demissão imotivada, em que o Congresso acabou legislando, como mencionei anteriormente, e era também um mandado de injunção, e há hipóteses em que o Supremo, diante da omissão legislativa, avançou para regular a aposentadoria especial e a aposentadoria de deficientes físicos.

Portanto, o mandado de injunção – eu mesmo escrevi um artigo, dizendo “Mandado de Injunção: o que foi sem nunca ter sido” – na verdade, hoje, verdadeiramente desempenha, ainda que residualmente, um papel importante.

Espero ter respondido.

A Senadora Ana Rita me dispensou da resposta. Ela precisou se ausentar, o que, pessoalmente, lastimo.

Eu gostaria de fazer apenas uma observação sobre a Comissão Nacional da Verdade. A situação que vigora é: o Congresso Nacional editou uma lei de anistia política. O Congresso Nacional não reviu a lei de anistia política, e o Supremo Tribunal Federal disse que é constitucional a lei que concedeu anistia política aos dois lados.

Há uma decisão da Corte Interamericana de Direitos Humanos dizendo que não se deve anistiar na hipótese de grave violação de direitos humanos, julgando um caso brasileiro. Portanto, nós temos uma decisão do Supremo Tribunal Federal e uma decisão da Corte Interamericana de Direitos Humanos: o Supremo validando a Lei da Anistia, e a Corte Interamericana dizendo que é ilegítima uma lei de anistia naquela circunstância.

É essa a questão, e ela vai voltar para o Supremo Tribunal Federal.

Eu não debati isso na ocasião por causa da discussão do caso do Cesare Battisti. Eu era advogado quando isso foi julgado e construí uma afirmativa que corresponde um pouco ao meu modo de ver a vida, que é: na vida existem missões de justiça e na vida existem missões de paz. As duas podem ser legítimas. Portanto, quem tem competência política é que deve decidir se a hora é de uma missão de justiça ou se a hora é de uma missão de paz.

Senador Francisco Dornelles, agradeço-lhe muitíssimo a sua intervenção. V. Ex^a é uma instituição do Estado do Rio de Janeiro. É uma honra tê-lo no meu debate. Estive com o Governador Sérgio Cabral, falando sobre a questão dos *royalties* e do FPE, ocasião em que ele – para complementar a resposta ao Senador Pedro Taques – manifestou simpatia à minha escolha. Devo dar esse crédito a S. Ex^a também.

Senador Luiz Henrique, eu também compartilho do mesmo juízo sobre nosso amigo Nelson Jobim, que passou por todas as posições e saiu de mãos limpas. Eu tenho muita admiração por ele também.

Quanto à assistência jurídica integral, eu acho que as pessoas pobres devem ter acesso a advogados e à defesa e devem ter uma assistência jurídica integral, que deve ser prestada com a melhor qualidade possível.

Em São Paulo, adota-se – adotava-se, na verdade, – essa fórmula que V. Ex^a mencionou, de convênios com a Ordem dos Advogados do Brasil. Hoje em dia foi criada e implementada a Defensoria Pública, e os convênios são firmados com a própria Defensoria Pública.

Eu acho que, às vezes, a Defensoria Pública, por limitações quantitativas em seus quadros ou limitações orçamentárias do Estado, não é capaz de atender capilarmente todo mundo. De modo que nessas situações acho perfeitamente legítimo e desejável que a Defensoria Pública, não tendo quadros suficientes, faça convênios com a Ordem dos Advogados do Brasil. Acho perfeitamente possível e legítimo.

Senador Sérgio Souza, eu ainda não sou Ministro para dizer se posso ou não posso dar prioridade, mas não tenho a menor dúvida de que esse caso deve estar no topo da lista das questões importantes, até para virar essa página que é...

Eu sei que há embargos de declaração. A propósito das condicionantes, eu acho que as condicionantes, no geral, explicitavam deveres ou consequências que já estavam na Constituição. Onde elas

explicitavam ou veiculavam ideias que não decorriam diretamente da Constituição, aí acho que vale apenas para o caso concreto da Raposa Serra do Sol, mas aí, sim, acho que o Supremo não tem competência normativa para disciplinar *ad futurum* como vão ser feitas as demarcações.

Quanto a majorar as penas do Estatuto da Criança e do Adolescente, não sou um entusiasta da majoração de penas em geral. Acho, avançando na questão do ponto de vista político, sem falar da questão constitucional, que melhor, talvez, do que diminuir a maioridade penal seja tornar as medidas socioeducativas e o estabelecimento de cumprimento das medidas socioeducativas uma realidade que não existe verdadeiramente no Brasil; são sucursais do inferno essas instituições.

Limite de tempo para mandato do Supremo Tribunal Federal. Quando veio a Constituinte, eu e outros professores – creio que talvez o Prof. José Afonso da Silva também estivesse nessa posição – defendíamos o modelo europeu de mandato. Mandato longo, de 10 anos, 12 anos, como é na Alemanha e em outros países. Não prevaleceu esse modelo; prevaleceu o modelo americano da vitaliciedade. Eu devo dizer que acho isso muito antes de ter sido indicado.

Hoje em dia, acho que pior do que não ter o modelo ideal é ter um modelo que não se consolida nunca. Eu acho que o Supremo vem se consolidando como uma instituição relevante no arranjo institucional brasileiro. Eu, embora pessoalmente preferisse o mandato, não mexeria nisso na quadra atual. Acho melhor que as instituições se consolidem.

Os criminalistas, como o nosso querido amigo Juliano Breda, andam preocupados com uma jurisprudência mais restritiva do Supremo em matéria de *habeas corpus*, sobretudo do *habeas corpus* substitutivo de recurso. Essa é uma questão com a qual vou me defrontar certamente no primeiro dia em que eu pisar no Supremo. Eu apenas diria que considero a tutela da liberdade e o *habeas corpus* instrumentos extremamente importantes e reconheço que, às vezes, o Supremo é a última possibilidade de aplicação adequada do Direito e preservação da liberdade. De modo que não trato com desimportância esse fato, nem com demagogia, para não deixar de reconhecer que o Supremo, como qualquer tribunal, tem uma capacidade física máxima. Portanto, nem tudo pode chegar ao Supremo. Mas reconheço que o Direito Penal é uma instância importante da proteção constitucional da liberdade e, portanto, certamente olharia com carinho essa questão, sem me comprometer com um desfecho.

E acho, sim, que essa questão da ação rescisória muitas vezes é utilizada de maneira abusiva pelo Poder Público, sobretudo para tentar desconstituir condenações que a parte às vezes levou cinco, dez, quinze anos para conseguir e, quando ele finalmente ganha, depois de esperar todos os recursos, ainda tem que enfrentar uma ação rescisória. Como advogado, sou solidário a essa crítica.

Senador Antonio Carlos Rodrigues, talvez a pergunta de V. Ex^a seja a mais difícil de todas, que é a de saber se sou favorável à intervenção do Poder Judiciário no fornecimento de medicamentos. Eu precisaria cuidar de tantas variáveis para dar a V. Ex^a a resposta que eu acho adequada... A pergunta está relacionada ao fato de que existem na Justiça brasileira hoje, estadual e federal, dezenas, quando não centenas de milhares de ações particulares, de cidadãos, geralmente pobres, mas nem sempre pobres, que vão a juízo para pedir fornecimento de medicamentos que não fazem parte da lista de dispensação de medicamentos do SUS – essa é a hipótese a que V. Ex^a se refere – ou que postulam tratamentos que não fazem parte dos tratamentos oferecidos pelo SUS.

Eu vou dizer a V. Ex^a minha posição teórica. O Senador foi Ministro da Saúde e saberá as dificuldades e circunstâncias nessa área. A minha posição teórica é: quando o Ministério da Saúde, o Sistema Único de Saúde, faz por portaria a lista dos medicamentos que vai fornecer diretamente ou subsidiando os Estados e Municípios, ele faz uma valoração política.

(*Soa a campainha.*)

O SR. LUÍS ROBERTO BARROSO – Eu tenho tanto de dinheiro e é isso que eu posso oferecer. Muitas vezes o sistema não consegue oferecer aquilo que se comprometeu a oferecer. Nesse caso, acho que as ações são cabíveis e devem ser julgadas procedentes.

O que está em questão é saber quando a parte vai a juízo pedir um medicamento que não conste da lista. Neste caso, se o medicamento não consta da lista porque é experimental, porque não foi homologado pela Anvisa, eu também acho que é razoável não oferecer esse medicamento, e possivelmente essa ação seria julgada improcedente.

O grande problema é quando você tem um medicamento que é validamente comercializado no País, homologado pela Anvisa, mas que não entrou na lista, geralmente por uma questão de custo, geralmente porque ele tem um custo muito elevado e um número de beneficiários relativamente irrelevante do ponto de vista quantitativo; qualitativo, cada vida vale de modo igual a outra. Mas quantitativamente...

De modo que o gestor da saúde que tem de fazer escolhas trágicas não incluiu aquela patologia. E aí há duas possibilidades: ou o Judiciário só deve produzir a solução de dar o medicamento se ela puder ser universalizada para todos os todos que pedem – possibilidade um; ou se respeita o juízo político do administrador e, infelizmente, não se dá para ninguém; ou, a terceira, se aquele indivíduo, aquela pessoa não tem o medicamento porque ele faz parte de uma minoria, e a política majoritária não incluiu o atendimento dela na sua política pública, talvez só lhe reste o Judiciário.

Portanto, há muitos caminhos razoáveis para se produzir uma solução, em tese, justa. O que eu, no entanto, posso dizer é que nenhum país pode ter o seu sistema de saúde gerido por decisões judiciais. Essa tem que ser uma decisão política. E, se eu pudesse fazer uma reflexão, eu acho que essa transparência nas alocações de recursos e nas escolhas trágicas deve ser feita no Orçamento. O debate orçamentário, por muitas circunstâncias, ainda não tem a visibilidade nem a transparência de se justificarem as escolhas trágicas no momento em que o Orçamento dirá: nós estamos investindo em proteção de tuberculose, para dar um exemplo, e por essa razão não estamos investindo recursos para essa patologia raríssima que acomete quatro mil brasileiros que, por escolha trágica, não vai figurar... Eu nem estou dizendo que isso resolve o problema, mas apenas dar transparência ao problema já é alguma coisa que ajudará o juiz na decisão que ele irá proferir.

O Supremo Tribunal Federal convocou uma audiência pública para tentar equacionar esse problema dois, três anos atrás. Mas a verdade é que não conseguimos; não se conseguiu. Eu mesmo participei da audiência pública representando os Estados; até fui como procurador do Estado. De modo que talvez nós estejamos ainda num certo caos criativo em relação a essa matéria. E, na vida, às vezes para produzir uma solução justa a gente tem que ter um pouco de paciência.

Então, esse é um assunto que o tempo ainda não resolveu de maneira totalmente satisfatória.

Eu peço desculpas, porque essa é uma questão que não tem solução economicamente barata nem moralmente barata. Essa é uma escolha que se vai ter de fazer, uma escolha que ninguém gosta de fazer, que é de quem vai viver e de quem vai morrer, porque é isso que se faz nas alocações de saúde.

Muito obrigado, Presidente.

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – Obrigado, Dr. Luís Roberto Barroso.

Prosseguimos para mais um bloco, agora chamando o Senador Pedro Simon.

O SR. SÉRGIO PETECÃO (Bloco/PSD – AC) – Pela ordem, Senador Anibal.

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) - V. Ex^a tem dez minutos para fazer a sua arguição.

Pela ordem, Senador Sérgio Petecão.

O SR. SÉRGIO PETECÃO (Bloco/PSD – AC) – Presidente, eu gostaria de saber quantos Parlamentares ainda estão inscritos.

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – Temos aqui inscritos ainda: Senador Pedro Simon, Aécio Neves, Roberto Requião, Randolfe Rodrigues, Ataídes Oliveira, Magno Malta, Humberto Costa, Armando Monteiro, Eduardo Lopes, Inácio Arruda e José Agripino.

O SR. SÉRGIO PETECÃO (Bloco/PSD – AC) – Então, ponha mais um aí, Sr. Presidente.

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – Senador Sérgio Petecão inscrito.

O SR. SÉRGIO PETECÃO (Bloco/PSD – AC) – Obrigado, Presidente.

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) - Senador Pedro Simon.

O SR. PEDRO SIMON (Bloco/PMDB – RS) – Senhor futuro Ministro, prezados colegas, eu tenho aqui uma série de perguntas – eu até que me preparei –, mas todas já foram feitas.

Então, eu apenas diria o seguinte: Sr. Ministro, eu cheguei nesta Casa em 1978, há 37 ou 38 anos atrás. Eu não me lembro de alguém que tenha chegado com tanta simpatia, com tanto respeito e com tanta confiança como V. Ex^a.

É interessante que é uma unanimidade em todos os partidos. Se é MDB, se é PDT, se é PT, se é PSB. Ninguém analisa nem faz ideia de qual é o seu partido. Quando eles falam com relação a isso, dizem que V. Ex^a é um constitucionalista, um jurista brilhante.

Deu para ver, nesse pequeno espaço de tempo, que realmente, ao lado da imensa capacidade jurídica que tem, V. Ex^a é uma capacidade impressionante de diálogo, de entendimento, de formação, de “costuração” de ideias. Eu, então, diria – e isso pode até ser considerado fora de momento –, que V. Ex^a chega ao Supremo em um bom momento.

Nós estamos vivendo – o Supremo, o Executivo e o Legislativo – um momento complicado. Há muito tempo não vivíamos uma época como esta. O Executivo e o Legislativo estão em um debate constante. Desde que reconstituímos a democracia, antes havia muita coisa ruim, mas havia uma coisa boa, como dizia... Eu não me lembro o nome do Presidente; lá de Minas Gerais, o Presidente da Arena, “o maior Partido do Ocidente”.

ORADOR NÃO IDENTIFICADO – Francelino Pereira.

O SR. PEDRO SIMON (Bloco/PMDB – RS) – Francelino Pereira. Ele era o Presidente da Arena e dizia que nós tínhamos o maior Partido do Ocidente.

Então, por várias razões, atos institucionais e tudo o mais, mas a relação Congresso-Executivo ia “muito bem, obrigado”. O Congresso votava tudo a favor. Não tinha problema.

Mas depois, foi uma confusão dos diabos! Ainda, no início, foi o nosso MDB e a Arena. Mas, depois, foi à minha revelia. Eu lutei muito para que, com a Constituinte, não se extinguisse a Arena e o MDB.

Saisse a Assembleia Nacional Constituinte, convocada a Assembleia Nacional Constituinte, na hora em que fossemempossados, seriam extintos a Arena e o MDB, e haveria um prazo para se organizarem os

blocos partidários. E esses blocos partidários, sem vínculo com nada, fariam a Constituinte. Depois, se daria um prazo de seis ou oito meses para que se organizassem os novos partidos.

Então, dizia eu que, ao contrário do que aconteceu na Constituinte de 1945/1947, onde uma imensa maioria era Getúlio, que tinha sido ditador durante 15 anos; ou era contra o Getúlio. Então, não importava se era ou não honesto, se era de esquerda ou era de direita. Se era Getúlio, era do PSD e do PTB; se era contra, era UDN.

Com a Arena e o MDB, foi a mesma coisa: era a favor da ditadura, estava na Arena; se era contra, estava no MDB.

A maneira de fugir disso e fazer partidos com conteúdo ideológico seria se tivéssemos conseguido fazer isso. A ditadura já havia passado, a Arena já havia desaparecido, o MDB também. Que se instalasse a Constituinte, que se fizesse uma nova Constituição e que fossem criados os partidos.

Não deu! E os partidos são uma anarquia total!

E a maneira de conviver é a chamada governabilidade, que é uma palavra bonita, elegante. Mas, no Brasil, a governabilidade se chama troca-troca. Quer dizer, “em troca da governabilidade, votem as minhas emendas, e eu voto esse projeto”. “Nomeiem o fulano e eu voto aquilo”.

Essa é a nossa realidade, que está chegando agora a um clímax! Não que o Governo tenha tido partidos demais, Deputados demais. O número até que é quase o mesmo, mas eles se esfacelaram, e aquilo que eram três, quatro partidos, agora são 30; e 39. Eu tenho feito um apelo para a Presidenta de que, se ela for criar novo ministério, ela crie dois: vá para 41; e não um, que vá para 40. Aí, a Presidenta e seus 40. Aí vão se lembrar do Ali Babá e coisa que o valha. É melhor ficar em 39 e pular para 41.

Mas a grande verdade é que virou uma anarquia. O PMDB e o PT estão numa disputa tremenda por causa da organização da eleição que vem aí. Lá em Minas Gerais, por exemplo, eles querem derrotar o Aécio de qualquer jeito. Então, de repente, o que era o grande aliado do Governador de Pernambuco, hoje é o grande inimigo que está aparecendo. Está uma decomposição total. Então, a Arena e o MDB, PMDB, PDT, PSDB, governo e oposição. Está uma situação triste demais.

Eu gosto do atual Governo da Presidenta. Eu acho bem melhor do que os antecessores dela, mas ela está se entregando; senão, não governa.

E o Judiciário entrou nisso também agora. O Judiciário está numa posição engracada. O Judiciário teve uma grande vitória na minha opinião, que foram os dois conselhos. Eu me lembro do Jobim, que é seu amigo, e disse que o senhor era o cara mais competente e sério que ele conhece. Ele telefonou para me dizer isso. Agora, eu não tenho nada que ver, eu estou aqui, mas quero dizer. E eu disse para ele: “Olha, mas eu falei uma vez só e cheguei à mesma conclusão que tu”. Ele era Presidente do Supremo, e, quando ele queria os dois tribunais, nós aqui do Congresso discutimos muito, porque achávamos que era uma corporação, porque era só dos membros. Nós queríamos botar Senador, empresário, fazer um negócio eclético, e o Jobim disse: “Olha, ou vocês fazem assim, só assim, ou não sai. Não sai!”. “Mas está todo mundo favorável.” “Pode estar todo mundo favorável, mas, na hora, o Supremo vai chegar lá, e muita gente que tu pensa que é voto certo vai votar contra. Agora, assim, eles concordam”.

E eu acho que foi um grande momento. Algumas coisas mais assim, mais assado...

A ex... Qual era o nome dela, que foi procuradora, que foi a chefona do... Eu não me lembro... da Ministra que foi a Corregedora?

ORADOR NÃO IDENTIFICADO – Eliana Calmon.

O SR. PEDRO SIMON (Bloco/PMDB – RS) – A Eliana Calmon usava uma linguagem, até para mulher, meio rude, mas era tudo verdade. Tudo o que ela dizia era verdade. Então, estão aparecendo agora no Judiciário coisas que não apareciam.

De repente, lá no Rio Grande do Sul, já decidiram auxílio-moradia para todo mundo, com retrocesso há 10 anos; alimentação com retrocesso há 10 anos. Então, as coisas estão vindo e que, até ontem, não existiam.

(*Soa a campainha.*)

O SR. PEDRO SIMON (Bloco/PMDB – RS) – Então, eu acho que é chegado o momento. O ideal é que fizéssemos Judiciário, Executivo e Legislativo em uma composição, para a gente acertar essas coisas. A gente compor seria o ideal.

Eu, lá atrás, defendi muito a assembleia nacional exclusiva. Achava que tinha de ser: fazer uma assembleia, com 300 membros, de grandes nomes, mas que, depois, durante dez anos, não podiam se candidatar a nada. Então, isso demonstrava que eles iriam fazer uma Constituição com imparcialidade, sem nenhum interesse próprio.

Fizemos uma Constituinte com nós e fizemos a nosso favor. Não sei em quanto tempo vai mudar, mas acho que V. Ex^a vai dizer com toda a sinceridade: V. Ex^a reúne...

(*Soa a campainha.*)

O SR. PEDRO SIMON (Bloco/PMDB – RS) – ...todas as condições para começar a fazer essa nova realidade; fazer realmente esse estilo de diálogo, de entendimento. Vamos fazer uma reunião, com o

Presidente da Câmara e o Presidente do Senado vão lá pedir para o Ministro do Supremo: “Olha, libera o projeto que está andando; trancaram o projeto aqui no Senado”. Ou o contrário, vem o Supremo, aqui, e diz: “Vocês estão votando os novos tribunais. Sempre falamos, sempre pediram nossa autorização...”.

Essas coisas estão acontecendo a cada dia e a cada hora. Acho que, se fizesse isso, caso se tentasse fazer esse diálogo, esse entendimento, seria realmente uma grande coisa.

Vivemos, aqui – o senhor me perdoe... Os males do Brasil, para mim, são dois enormes: primeiro, a impunidade.

(Soa a campainha.)

O SR. PEDRO SIMON (Bloco/PMDB – RS) – Às vezes, fico magoado até com o Supremo, quando falam... Mas não é para mim que estou há 40 anos apanhando. Só estou do lado de quem está debaixo. Sofri a ditadura o tempo todo; quando chegamos ao governo, fui para a oposição. Quer dizer, poderia estar com o Sarney numa boa, fiquei de fora. Estava fechado com o PSDB, amigão e tal; quando o Fernando Henrique foi, fiquei de fora. Aí, o Lula, bacana, o PT – um baita Partido – formidável; o PT chegou lá, houve o mensalão, e fiquei de fora.

ORADOR NÃO IDENTIFICADO – Ainda bem que ficou de fora do mensalão.

O SR. PEDRO SIMON (Bloco/PMDB – RS) – Fiquei de fora do mensalão; era para eu ser ministro.

(Soa a campainha.)

O SR. PEDRO SIMON (Bloco/PMDB – RS) – Acho que, dentro desse contexto, há um sentimento geral de necessidade de se iniciar alguma coisa, de querer iniciar alguma coisa. Não fazer o óbvio! Estamos aqui por obrigação: está na Constituição, temos de nomear o novo ministro.

Mas é aquilo que o Pedro Taques – que é um homem no seu estilo, excepcional – fala volta e meia: de nos reunirmos, fazermos um fórum para debater e ver o Brasil à margem dos partidos e à margem das questões de hoje, de amanhã, de depois.

Não sei por que, mas acho que V. Ex^a será um raio de luz que vai entrar no Supremo, sinceramente. V. Ex^a se sentirá um grande homem, porque eram emocionantes os votos, o estilo, do seu antecessor.

(Soa a campainha.)

O SR. PEDRO SIMON (Bloco/PMDB – RS) – Ouvi uma frase, dizendo assim: mas é impressionante, com aquela roupa preta, que é para assustar, ele dizia poesia, e achávamos uma maravilha.

Antecipo, aqui, para V. Ex^a: acredito que V. Ex^a vai marcar época no Supremo.

Muito obrigado.

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – Obrigado, Senador Pedro Simon.

E, agora, com a palavra, o Senador Aécio Neves.

O SR. AÉCIO NEVES (Bloco/PSDB – MG) – Ilustre Presidente, Senador Anibal, Presidente Vital do Rêgo, caríssimo Dr. Luís Roberto Barroso.

Na verdade, Dr. Luís Roberto, V. S^a me obriga, nesse instante, a fazer algo que não costumo fazer desta tribuna e de nenhuma outra tribuna, até porque não tenho tido motivos para fazê-lo, mas V. Ex^a me obriga a dizer daqui, para todo o Brasil, que, desta vez, a Presidente Dilma acertou.

V. Ex^a preenche, e isso é claro, todos os requisitos para ocupar o assento...

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – Valeu a espera então.

O SR. AÉCIO NEVES (Bloco/PSDB – MG) – ...na Suprema Corte brasileira. E, tanta na dissertação de V. Ex^a quanto no momento em que respondia às inúmeras indagações que lhe foram feitas, V. Ex^a mostra o preparo jurídico, mas aquilo que, para mim, não é menos relevante e essencial para a função que vai exercer, o preparo humanístico.

Não vou me ater, neste tempo que tenho, a algumas questões objetivas, porque a grande maioria delas já foi formulada e respondida por V. Ex^a. Farei, talvez, mais duas ao final.

Mas quero, aqui, me ater a uma questão que me preocupa e que preocupa boa parte dos Senadores: a forma, não apenas pela qual são indicados os ministros da Suprema Corte, mas o processo interno no Congresso Nacional e, no Senado, em especial, que leva à sua aprovação.

V.S^a, no início da sabatina, já se referia aos modelos americanos, que nos inspiraram, e também ao modelo alemão, dizendo preferir o nosso. Poderíamos citar o modelo italiano, em que um terço é indicado pelo presidente da República, um terço pelo parlamento e um terço pela própria magistratura.

Tive oportunidade de, pessoalmente, dizer a V. S^a que pretendo estimular um debate para que nós pudéssemos ter um sistema em que, talvez, um conselho de notáveis, obviamente não candidatos, pudesse fazer a seleção de nomes em uma lista tríplice, que seria, em última instância, entregue à Presidente da República, ou ao Presidente da República, para que pudesse, aí, fazer a indicação. Na verdade, isso impediria – não aconteceu no seu caso, mas em outros, sim – uma via-crucis de candidaturas colocadas à vaga na Suprema Corte ou mesmo em outras cortes.

Mas eu quero me ater a nossa questão interna, ao procedimento interno do Senado Federal, chamado aqui de sabatina, que nada mais tem sido do que a simples homologação dos nomes que chegam a esta Comissão, seja para a Suprema Corte, seja para o STJ, seja para os conselhos federais.

Nos Estados Unidos – nós aqui nos inspiramos no modelo americano –, sabe V.S^a que, ali, antes da decisão final, há um comitê judiciário que faz questionamentos profundos durante um bom período de tempo ao indicado. Apenas após essa aprovação, o nome é submetido à votação ou deliberação dos senadores. E essa sabatina nos Estados Unidos, Senador Cássio, se estende de forma costumeira por vários dias.

Talvez o mais eloquente exemplo do cuidado que se tem em sabatinar um nome que vai tomar decisões tão importantes e de tanta repercussão na vida da sociedade seja o do Ministro da Suprema Corte americana, Clarence Thomas, que demorou sete meses para ter seu nome sabatinado e aprovado pelo Senado Federal. Talvez o caso de uma sabatina mais extensa tenha sido a do Ministro Toffoli, algumas horas, seis ou sete horas, aqui nesta Comissão, que eu me recorde.

Portanto, acho que é saudável que a sociedade participe de forma mais ativa e mais direta desse processo. Por isso, estou apresentando hoje – não o fiz antes para que não houvesse correlação alguma com a indicação de V. S^a – um projeto de resolução, Senador Randolfe, que regulamenta e estabelece novas regras para as sabatinas nesta Casa.

Gostaria de saber a opinião de V. S^a em relação a esse projeto de resolução, que será, certamente, muito debatido nesta Comissão.

Em resumo, as sabatinas passam a ser divididas em três momentos a partir do recebimento da indicação por parte da presidência da República.

Esta Comissão de Constituição e Justiça coordenará e definirá quais serão os participantes da primeira etapa, que será uma audiência pública com setores afins ao Supremo, com setores da sociedade que tenham interesse ou afinidade com o tema, que terão oportunidade de – obviamente, regulado e organizado por esta Comissão – fazer aqui os questionamentos que acharem necessários. Nós teríamos dez dias para essa primeira etapa. Isso poderia acontecer não apenas em uma reunião, mas em algumas reuniões, durante o prazo de dez dias.

Em seguida, nós teríamos outros dez dias para que o Senado como um todo – e não apenas os membros da Comissão de Constituição e Justiça – pudesse também aqui trazer suas indagações. Eu não tenho dúvida de que inúmeros Senadores e Senadoras teriam também aqui questionamentos, indagações ou mesmo aplausos a fazer.

E, no terceiro momento, aí sim, a Comissão de Constituição e Justiça ouviria o sabatinado e deliberaria.

Não tenho dúvida de que, no caso específico de V. S^a, seria um privilégio para todos esses segmentos ouvir sua explanação e as suas claras convicções.

Nós falávamos aqui da necessidade de uma aproximação maior – V. S^a já havia escrito sobre isso – do Poder Legislativo com a sociedade. Não é diferente em relação ao Poder Judiciário, sobretudo com o advento, aqui também já citado, da TV Justiça. Eu me orgulho, pois era eu o Presidente da Câmara dos Deputados quando nós criamos a TV Justiça num projeto aprovado naquela Casa, com o Ministro Marco Aurélio presidindo o Tribunal de Justiça. Acho um acerto.

Concordo com alguns limites. V. S^a aqui, enfim, divagou sobre alguns deles ou, pelo menos, sobre um desses limites que me parece absolutamente apropriado em ações penais, mas me parece um instrumento adequado de aproximação do cidadão com o Poder Judiciário. Portanto, nada mais natural que nós não tenhamos aqui esse açodamento, essa pressa permanente – e não em restrinjo ao seu caso, mas a todos os casos – para aprovar a indicação de um nome que, de forma vitalícia, vai interferir na vida da nossa sociedade, individualmente na vida também de muitos...

O SR. PEDRO SIMON (Bloco/PMDB – RS) – Senador, nós temos dois dias, e a Presidente tem seis meses – seis meses para indicar, e nós, dois dias para decidir.

O SR. AÉCIO NEVES (Bloco/PSDB – MG) – É verdade. Penso até que este tema que traz o Senador Pedro Simon seria outro que deveria ser objeto também de discussão nesta Casa. Será que não seria razoável que houvesse um limite no tempo para essa indicação? Absolutamente razoável. Seis meses é um prazo muito extenso, mas, enfim, não vou fixar tempo. Todavia, é uma discussão que pode estar dentro dessa nova construção das relações institucionais, das relações entre poderes.

Para ser fiel à solicitação do Senador Anibal quanto à questão do tempo, vou ater-me a três temas bem específicos. Um é a reforma política. V. Ex^a, de alguma forma, tangenciou. Não é sua responsabilidade conduzir essa questão, mas eu quero, de público, dizer que lamento uma decisão recente, em primeira instância do TSE, mas consagrada pelo Supremo Tribunal Federal, no que diz respeito à criação dos partidos políticos, à garantia da portabilidade.

Hoje, nós temos uma posição que garante aquela decisão que me pareceu equivocada, apenas para garantir uma isonomia de tratamento no tempo. Há pouco tempo, o Supremo considerou razoável que um

partido político recém-criado pudesse receber parlamentares e, ao mesmo tempo, receber a fração do tempo de televisão e do fundo partidário correspondente a esse parlamentar. Argumentávamos contrariamente.

Agora nós pensamos que, no mesmo período legislativo, não é justo que haja dois tratamentos. Mais recentemente – não é da minha lavra, é mais próprio da lavra mais eloquente e competente, por exemplo, como seria a do Senador Roberto Requião, uma afirmativa de que hoje, nessa criação açodada ou facilitada de partidos políticos, o que vem acontecendo é que o fundo partidário os parlamentares dividem, e o tempo de televisão, eles vendem.

Logo, o que nós queremos é uma regra que, a partir das eleições de 2014, possa garantir a representação ou, portanto, a presença no espaço televisivo e de rádio e também a parcela do fundo partidário aos partidos consagrados nas urnas, que tenham recebido da população essa deferência ou que tenham algum tipo de identidade com a população brasileira.

Nós – repito – temos uma posição neste instante favorável à criação de algumas outras legendas: que não haja um movimento favorável quando se vai para o Governo e não isonômico e desfavorável quando se vem na direção contrária, uma posição circunstancial. Mas é um tema que provavelmente no futuro voltará a ser objeto de deliberação daquela Corte.

V. S^a falou sobre a questão do excesso de judicialização de temas. Eu comprehendo que essa judicialização excessiva é responsabilidade, em grande parte, desta Casa – Congresso Nacional –, que vem permitindo, seja mediante a aceitação de medidas provisórias sem que haja relevância e urgência alguma para sua edição, que a vontade do Executivo se imponha, e usa-se como recurso extremo o Supremo Tribunal Federal.

Recebi há pouco, cerca de uma hora atrás, uma informação importante de que finalmente, já com um ano e pouco de atraso – mas eu saúdo o Presidente Henrique Eduardo Alves por isso –, S. Ex^a acaba de criar, no dia de hoje, finalmente, Senador Alvaro, a comissão especial destinada a apreciar e proferir parecer à Proposta de Emenda à Constituição nº 70, de 2011. É uma proposta do Presidente Sarney que tive a honra de relatar, que estabelece um novo rito para a tramitação das medidas provisórias, garantindo tempos específicos em cada uma das Casas, e o mais importante: a proibição definitiva do contrabando, da inclusão de uma determinada medida provisória de tema absolutamente alheio ao tema que a originou.

Esperamos que, com isso, nós estejamos de alguma forma também inibindo, em última instância, esse excesso de judicialização dos temas que deveriam estar sendo discutidos aqui na Casa.

Ao final, algumas perguntas foram feitas em relação à questão de impedimento. Pareceu-me que V. S^a se declarou impedido de apreciar questões relativas aos *royalties*, em razão de uma questão até funcional, que V. S^a exerce. E mepareceu que, mesmo tendo tido uma posição que eu considerei – corrija-me se eu estou enganado – crítica em relação à decisão do Supremo Tribunal Federal, do ponto de vista penal, no que diz respeito à Ação 470, do mensalão, ao considerar aqui, nas palavras de V. S^a, um ponto fora da curva, não seguindo uma jurisprudência que existia no Tribunal, se V. Ex^a se considera absolutamente apto a julgar os recursos que eventualmente sejam ali propostos?

Em última instância pergunto se existe alguma matéria além daquela explicitada por V. S^a na qual se sentiria impedido de participar ou de votar. Faço essa pergunta a todos os sabatinados que aqui vêm.

E volto ao final, até para relevar um ato falho de V. S^a, para, na verdade, corroborar com a minha preocupação de que teremos sabatinas realmente efetivas. No caso dos Estados Unidos, desde 1800, ou 1789, foram cerca de 29 indicados que, por alguma razão, não foram efetivados. E, no Brasil, o Senador Cássio lembrava, foi apenas um, já cerca de cem anos atrás. V. S^a, ao responder o Senador Taques, dizia que não opinaria aqui sobre matérias que V. S^a teria que deliberar quando for Ministro no Supremo Tribunal Federal. Foi um ato falho de V. Ex^a, absolutamente irrelevante, porque é esse o sentimento com o qual chegam aqui os sabatinados. Esse é o nosso sentimento. Mas, no caso de V. S^a, em especial, um sentimento que muito me agrada pelas extraordinárias qualidades que demonstrou na sua vida acadêmica, na sua vida profissional e pelos valores que aqui hoje permitiu serem, de alguma forma, compartilhados, não apenas pelo Senado, mas pela sociedade brasileira.

Muito obrigado, Sr. Presidente.

O SR. PRESIDENTE (Aníbal Diniz. Bloco/PT – AC) – Agora, com a palavra o Senador Roberto Requião.

O SR. ROBERTO REQUIÃO (Bloco/PMDB – PR) – Professor Luís Roberto Barroso, por economia processual, eu assumo os elogios e as louvações até agora feitos do Senador Aécio para trás.

Objetivamente, eu inicio informando ao Senador Aécio que eu já apresentei um projeto de resolução na Comissão de Constituição e Justiça, modificando a sabatina do Senado. Eu me inspirei, com algumas reduções sociológicas, no sistema norte-americano, introduzindo inclusive aberturas para a população através da Internet. Ela foi aprovada na Comissão de Constituição e Justiça por unanimidade e depois devidamente engavetada pela Mesa do Senado Federal.

Reclamei no plenário, e a Mesa tomou uma iniciativa fulminante. Mandou para uma famosa Comissão de Mudança do Regimento Interno que, na verdade, não se reunia já há alguns anos porque tinha sido criada em legislaturas anteriores.

Então, nós temos algumas dificuldades para mexer nessa tendência de inamovibilidade do Senado Federal.

Por economia processual também, a única pergunta que eu colocaria para o Professor é sobre uma proposta que encaminhei também à Comissão de Constituição e Justiça e que está devidamente adormecida na Mesa. Caminhei muito antes desse mandato do Senador Vital. Sequer relator foi indicado até hoje. É uma proposta que se inspira no sistema alemão.

Mantendo a escolha presidencial, mas estabeleço, como na Alemanha, um mandato experimentalmente – não os doze anos alemães – para discussão no projeto, de oito anos. Alguns mecanismos para evitar que um único Presidente da República consiga nomear mais do que quatro ministros, que é um terço do Supremo, durante o seu mandato. Elimino a aposentadoria compulsória, que passaria – em caso de um acidente qualquer, um problema de memória de uma pessoa mais idosa – a ser resolvida por iniciativa do próprio Tribunal.

Então, seriam oito anos de mandato, fim da compulsória, eliminação da possibilidade de um presidente só eleger, nomear ou indicar, mais de quatro membros do Supremo Tribunal Federal. Está tramitando na Comissão. Aproveito a oportunidade para fazer um apelo ao nosso Presidente, Vital do Rêgo,...

O SR. VITAL DO RÉGO (Bloco/PMDB – PB) – O Relator já foi designado: Romero Jucá.

O SR. ROBERTO REQUIÃO (Bloco/PMDB – PR) – Romero Jucá? Hoje?

Então, temos a notícia de que, depois de um período aí de mais de um ano, temos um relator já.

O SR. VITAL DO RÉGO (Bloco/PMDB – PB) – Em tempo real.

O SR. ROBERTO REQUIÃO (Bloco/PMDB – PR) – E essa questão que eu colocaria a V.

Ex^a.

Veja que a minha homenagem, na prática, é à economia processual.

Eu encerro aqui.

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – Em homenagem à objetividade do Senador Roberto Requião, passo imediatamente a palavra ao Senador Randolfe Rodrigues.

O SR. RANDOLFE RODRIGUES (Bloco/PSOL – AP) – Não serei tão céler, Sr. Presidente.

Primeiramente, quero fazer todas as homenagens devidas. Não vou me cansar e não vou limitar as homenagens devidas, que devem ser feitas ao sabatinado.

O Prof. Luís Roberto Barroso, para quem milita no Direito, para quem atua no magistério do Direito, é fonte de doutrina, de inspiração.

É de conhecimento de todos a sua obra sobre Direito Constitucional e a efetividade de suas normas. Não me canso de dizer que, dentre as indicações da Presidente da República, estamos diante de uma das melhores indicações ao Supremo Tribunal Federal. Já o fiz anteriormente a V. Ex^a e faço questão de fazê-lo em público.

Por isso, minha exigência, Sr. Presidente, meu destaque, para que o Senado da República esteja à altura do sabatinado, da indicação. O sabatinado, o indicado, a indicação ao Supremo é, no nosso ordenamento jurídico, força de duas vontades: da Presidência da República e do Senado Federal. E, por isso, eu reitero, e por isso a questão de ordem que fiz anteriormente. Queiro reiterar com V. Ex^a, Presidente, que é pertinente a questão de ordem, porque a possibilidade da réplica é uma prerrogativa dos Senadores.

Não vou polemizar em insistir nisso, pois a questão de ordem já foi deferida por V. Ex^a. Mas quero só lembrar que, em relação a isso – e também cabe a mim o direito de protestar, mesmo da decisão de V. Ex^a –, o que foi dito aqui é procedimento de sabatinas já ocorridas aqui, como, por exemplo, em relação ao Ministro Gilmar Mendes, quando, àquela época, o então Senador José Eduardo Dutra dizia:

Infelizmente o Senado tem adotado a postura meramente homologatória. O próprio incômodo dos colegas com relação à demora das perguntas, à demora das intervenções mostra que, infelizmente, o uso do cachimbo tem feito a boca torta.

Senador José Eduardo Dutra, do Partido dos Trabalhadores, na indicação do Ministro Gilmar Mendes, em sabatina realizada em 15 de maio de 2002.

O SR. ROMERO JUCÁ (Bloco/PMDB – RR) – (Inaudível.)

O SR. RANDOLFE RODRIGUES (Bloco/PSOL – AP) – Veja bem, veja bem. Muito bem acatado. Incorpo como aparte do Senador Romero Jucá.

O SR. ROMERO JUCÁ (Bloco/PMDB – RR) – (Inaudível.)

O SR. RANDOLFE RODRIGUES (Bloco/PSOL – AP) – O Senador Romero Jucá estava do mesmo lado, tanto em 2002 como atualmente, em relação a esse questionamento. Estava na mesma posição.

O SR. ROBERTO REQUIÃO (Bloco/PMDB – PR) – O que muda é o Governo; não é o Líder.

O SR. RANDOLFE RODRIGUES (Bloco/PSOL – AP) – Claro!

Então, veja como é atual essa necessidade, essa provocação feita. Faço minha a provocação do Senador José Eduardo Dutra, de 2002.

E, por isso, é necessário, apreciarmos propostas como a do Senador Roberto Requião, como a apresentada pelo Senador Aécio. E é, em relação a isso, já que o Senador Roberto Requião arguiu o sistema alemão, que faço a primeira pergunta ao sabatinado sobre ainda a adoção do sistema alemão.

No sistema alemão, também vige a apreciação do indicado ao Supremo Tribunal Federal. Lá é indicado pelo Parlamento e apreciado pelas duas Casas. E essa apreciação conta com a possibilidade de veto da minoria e com a necessidade de aprovação pelo voto favorável de três quintos, conforme emenda constitucional. Não vou ao voto da minoria, mas incluo a possibilidade de apreciação por três quintos, conforme o quorum qualificado de emenda constitucional.

Eu pergunto a opinião de V. Ex^a a respeito disso no processo de apreciação dos indicados ao Supremo Tribunal Federal.

Pergunto a V. Ex^a também o seguinte: é notório, sabe-se de vários textos de V. Ex^a sobre a dinâmica da atividade judicial hoje e da necessidade de a atividade judicial ter cada vez mais a participação social. Eu pergunto a V. Ex^a o que havia feito anteriormente na sabatina do Ministro Fux. Pergunto a V. Ex^a sobre a possibilidade de participação social em audiências públicas e a utilização do mecanismo de audiências públicas em decisões, notadamente em ações de inconstitucionalidade, ou descumprimento de preceito fundamental, a serem julgados pelo Supremo Tribunal Federal.

A segunda pergunta que faço a V. Ex^a é sobre a utilização em conjunto do instituto do *amicus curiae*, em especial em matérias relacionadas com os direitos humanos.

Nesse sentido, ainda, Prof. Luís Roberto Barroso, pergunto-lhe o seguinte: determinou-se, à luz da Emenda Constitucional nº 45, a implantação de ouvidorias de Justiça. E está em debate, ainda, no meio da magistratura e do Judiciário, a Lei Orgânica da Magistratura Nacional. Eu pergunto a V. Ex^a qual a opinião sobre a instituição de ouvidorias externas para a atuação do Judiciário e a instituição dessas ouvidorias em todas as instituições do sistema de Justiça. Como V. Ex^a vê essa matéria e essa possibilidade?

Pergunto-lhe, ainda... Estudos da Comissão Pastoral da Terra apontam, claramente, o recrudescimento da violência, em especial contra os povos indígenas. Aliás, os jornais de hoje, lamentavelmente, todos noticiam que, em Mato Grosso do Sul, outro índio foi vítima de arma de fogo ainda ontem; fora o caso do indígena assassinado na última quinta-feira. Nesse sentido, qual sua opinião sobre os processos judiciais que versam sobre conflitos fundiários e sobre temas que envolvam povos indígenas e comunidades tradicionais? Não seriam esses temas asseverados sob jurisdição assentada nos tratados internacionais de direitos humanos?

Ainda nesse aspecto, neste ano há a expectativa de realização de alguns julgamentos emblemáticos sobre este tema: o julgamento do assassinato da irmã Dorothy, o dos fiscais, as chacinas de Felisburgo e de Unaí entre outras. Temos esse iminente caso, que está ocorrendo, concretamente, hoje em Mato Grosso do Sul em relação aos povos indígenas. Eu reitero: o assassinato de um índio terena na última quinta-feira. Ainda ontem foi baleado outro indígena em uma atuação da polícia no Mato Grosso do Sul. O índio foi baleado pelas costas – o Senador Eduardo Suplicy complementa minha indagação.

Pergunto a V. Ex^a: casos como esses não revelam a necessidade de mudança da cultura judiciária no Brasil? Ou seja, casos como os da irmã Dorothy, o assassinato de um indígena agora, outro indígena que foi baleado ainda ontem no Mato Grosso do Sul, esses casos não revelam uma necessidade de superação da nossa cultura jurídica? Não há a necessidade de casos como esses serem julgados mais celeremente e obterem uma resposta drástica por parte do Estado brasileiro, através do seu Judiciário?

V. Ex^a é autor de um belíssimo texto, sob o título “O constitucionalismo democrático no Brasil: crônica de um sucesso imprevisto”. Nesse texto, V. Ex^a destaca três aspectos desse novo constitucionalismo, da necessidade de nova interpretação das normas constitucionais, que são: a superação do formalismo jurídico; o advento de uma cultura jurídica pós-positivista; e a ascensão do Direito Público e centralidade da Constituição.

No último aspecto sobre a necessidade de ascensão do Direito Público, V. Ex^a faz uma bela digressão sobre o século XIX, em que ocorre a ascensão do Direito Privado, notadamente com a ascensão do Código Civil francês; e, sobre o século XX, quando houve a ascensão do Direito Público sob a influência da segunda geração de direitos, a influência dos direitos sociais.

Nesse texto, mais adiante, num dos trechos...

(*Soa a campainha.*)

O SR. RANDOLFE RODRIGUES (Bloco/PSOL – AP) – Já concluo, Presidente.

Em um dos trechos do texto que mais me aprazem, V. Ex^a diz *ipsis litteris* o seguinte:

Todas as críticas [que se fazem ao Judiciário] merecem reflexão, mas podem ser neutralizadas. Em primeiro lugar, uma democracia não é feita apenas da vontade das maiorias, mas também da preservação dos direitos fundamentais de todos. [Faço questão de grifar esse trecho de V. Ex^a.] Cabe ao Judiciário defendê-los. Em segundo lugar, é possível sustentar que, na atualidade brasileira, o STF [como este

é um dos trechos que mais me aprazem, faço questão de destacá-lo] está à esquerda do Congresso Nacional. De fato, quando o Tribunal decidiu regulamentar o aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, as classes empresariais acorreram ao Congresso, pedindo urgência na aprovação da lei que tardava. Ninguém duvidava que o STF seria mais protetivo dos trabalhadores que o legislador. Quanto à capacidade institucional, juízes e tribunais devem ser autocontidos e deferentes aos outros Poderes em questões técnicas complexas, como transposição de rios ou demarcação de terras indígenas. Por fim, a judicialização jamais deverá substituir a política, nem pode ser o meio ordinário de se resolverem as grandes questões. Pelo contrário. O Judiciário só deve interferir quando a política falha.

Eu quero destacar meu pleno acordo. Repito: do texto de V. Ex^a, essa é a parte que mais me apraz.

Concluo, desejando, oxalá – e eu tenho certeza de que assim o será –, que a atuação de V. Ex^a no Supremo Tribunal Federal seja de fato coerente com esse parágrafo que acabei de ler, contido no texto de V. Ex^a.

(Soa a campainha.)

O SR. RANDOLFE RODRIGUES (Bloco/PSOL – AP) – Além de ser uma afirmação, é uma pergunta, esperando que assim o seja.

Obrigado, Presidente.

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – Obrigado, Senador Randolfe.

Agora, na ausência do Senador Ataídes e do Senador Magno Malta, concedo a palavra...

O SR. AÉCIO NEVES (Bloco/PSDB – MG) – Pela ordem. Não seria o momento de o Dr.

Luís Roberto Barroso responder, já que o Senador Pedro Simon, eu e o Senador Randolfe já fizemos as considerações?

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – Na realidade, a gente está acelerando um pouquinho em função da Ordem do Dia, que já está sendo praticamente chamada, e incluindo mais um orador para dividir o restante em dois blocos.

O SR. AÉCIO NEVES (Bloco/PSDB – MG) – Não necessariamente isso muda qualquer coisa ao final, mas, enfim, V. Ex^a é o Presidente.

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – Concedo a palavra ao Senador Humberto Costa.

O SR. HUMBERTO COSTA (Bloco/PT – PE) – Eu quero começar agradecendo ao Senador Aécio Neves, que gostaria de ter impedido a minha manifestação agora. A gente já sofre por ter-se inscrito no final...

O SR. AÉCIO NEVES (Bloco/PSDB – MG) – Uma correção: jamais impedi a manifestação de V. Ex^a.

O SR. HUMBERTO COSTA (Bloco/PT – PE) – Tranquilo.

O SR. AÉCIO NEVES (Bloco/PSDB – MG) – Aliás, muitos de nós estamos aqui para ouvi-lo, exclusivamente.

O SR. HUMBERTO COSTA (Bloco/PT – PE) – Bom, o problema de a gente ficar para o final é exatamente que muitas coisas que nós gostaríamos de perguntar já foram objeto de inquirição.

Eu quero saudar V. S^a, o Presidente Marcus Vinícius, da OAB, o nosso Presidente e nosso Relator.

Eu queria retomar dois temas. Um deles é em relação à saúde. Nós temos uma definição constitucional de que o Sistema Único de Saúde, o sistema público de saúde no Brasil, deve ser regido por três princípios: o princípio da universalidade, ou seja, garantir a todos o acesso, sem qualquer tipo de discriminação; o segundo é a integralidade, ou seja, garantir a todos tudo o que for necessário para a promoção, a preservação e a recuperação da saúde; e o terceiro é o da equidade, que é tratar de forma equânime todos aqueles que precisam utilizar esse sistema.

Entendo que uma questão precisaria ser minimamente harmonizada, em torno da pergunta feita pelo Senador Antonio Carlos. Primeiro, levar em consideração que o Brasil é um dos raros países no mundo que oferece, em termos de alta complexidade e tratamentos de alto custo, o que nós oferecemos. Em vários países, inclusive países que têm sistemas universais, eles estabelecem determinados limites ao acesso a tudo, especialmente medicamentos, tratamentos sofisticados. Isso inclusive é de pouco conhecimento da população brasileira. Quer dizer, o SUS é julgado pelas filas nas emergências, pela falta de atendimento especializado, mas essa parte, inclusive para grupos muito restritos de pacientes portadores de doenças raras ou doenças emergentes, e é justo que assim o seja. Mas, por outro lado, é nessa área exatamente que acontece um certo nível de captura. Primeiro, porque quem tem maior capacidade de vocalizar termina levando para o seu interesse o direcionamento desses recursos públicos. Segundo, porque é quem tem condição de acionar a Justiça, muito

embora hoje, e aí também é uma forma de captura, muitas empresas que produzem medicamentos são elas próprias as financiadoras ocultas de muitas instituições que recorrem à Justiça para terem acesso a um medicamento ou a um tratamento, enfim, ao seu direito.

Por outro lado também, existem médicos – isso é do conhecimento – que prescrevem determinados medicamentos de forma articulada com muitas dessas empresas, seja de uma forma direta ou seja pelo recebimento de benefícios outros, indiretos.

Então, veja que há duas questões aí incluídas. A primeira delas é que existe, de fato, o tema da contenção; digamos que não se vai oferecer tudo porque não há recurso para tudo. Mas há também outras vezes o julgamento a partir do conhecimento científico da eficácia maior ou menor de determinado tratamento. Para o primeiro caso, se essa limitação é, inclusive, como forma de não responsabilização, nós temos hoje um vazio legal que nós provavelmente vamos preencher com a implantação de uma lei de responsabilidade sanitária, em que os gestores poderão ser responsabilizados se não cumprirem adequadamente essas suas responsabilidades constitucionais. Mas, por outro lado, nesse caso em que não é simplesmente ou a falta de recurso ou a falta de responsabilidade do gestor, aquelas situações em que, por exemplo, as listas de medicamentos que são feitas pelo Ministério da Saúde e disponibilizadas à situação são feitas por meio de um protocolo em que os maiores especialistas naquela área, no Brasil, são ouvidos e tomam uma decisão.

Então, o que eu gostaria de perguntar. Não seria possível, levando-se em consideração até esses dois aspectos, que houvesse uma definição de que o juiz, no momento de tomar uma decisão sobre conceder ou não conceder o atendimento daquela demanda, ouvisse o sistema de saúde, o respectivo gestor municipal, para que ele dissesse por que razão aquele caso, concretamente, não foi atendido pelo setor público, e que possa, então, ser uma decisão que o juiz tome não simplesmente pelo fato de que ele não quer ser responsável pela morte de ninguém, mas pelo fato de que ele vai tomar uma decisão informada sobre o porquê daquele procedimento no sistema de saúde.

Eu pergunto se isso podia ser uma resolução do CNJ. Aliás, eu pergunto se isto poderia acontecer: se poderia ser uma resolução do CNJ e se poderia ser adotado um modelo como a ANS adota em relação ao usuário de plano de saúde. Sempre que há um conflito, a ANS antecipa, ou, quando ela é chamada como parte, ela tenta promover uma harmonização da demanda e daí que a empresa está alegando. Então, se poderia haver alguma coisa assim.

Ouvi, com muita alegria, a colocação de V. S^a sobre a sua visão em torno da questão do ativismo judicial. Mas nos preocupam ainda outros aspectos relativos a essa independência entre os Poderes. Por exemplo, é correto, é justo, não seria uma interferência de um Poder no outro uma decisão judicial, uma decisão do Supremo que simplesmente interrompe a tramitação de um projeto que está em discussão dentro de uma Casa Legislativa? Ou seja, não se espera que a posição do Supremo de julgar a constitucionalidade ou não seja *a posteriori*, a não ser em casos em que aquele processo pode causar um dano irreparável à sociedade ou afrontar, de forma escancarada, qualquer uma das cláusulas pétreas. Então, eu gostaria de ouvir a opinião de V. Ex, exatamente porque fomos aqui protagonistas de uma situação como essa, recentemente.

Afora isso, eu quero manifestar aqui a minha admiração pelo trabalho de V. Ex^a, pela forma como se conduziu nesta sabatina. E quero antecipar que V. Ex^a terá o meu voto no momento da votação. Faço questão de expressar.

O SR. PRESIDENTE (Aníbal Diniz. Bloco/PT – AC) – Senador Armando Monteiro.

O SR. ARMANDO MONTEIRO (Bloco/PTB – PE) – Eu queria me congratular com o Prof.

Luís Roberto Barroso, dizer que eu me sinto também muito satisfeito com a sua exposição. Vou procurar também não repetir aqui a abordagem de questões que já foram amplamente esclarecidas por V. S^a. Mas quero me ater aqui, meu caro Ministro – por que não chamá-lo já Ministro? – a uma questão que, tenho certeza, não escapa à atenção de V. S^a, que é a constatação de que o Brasil não oferece um ambiente de segurança jurídica à operação das empresas. Nós temos, frequentemente, constatado que o Estado assume posturas, nem sempre coerentes, que ofereçam estabilidade e previsibilidade de normas, e que, frequentemente, não se respeitam os contratos no Brasil. Esse quadro é agravado pela profusão de leis, pelo uso imoderado de medidas provisórias, de dispositivos infralegais, como, por exemplo, portarias, resoluções. Tudo isso, evidentemente, tornando o ambiente de operação das empresas muito difícil.

Mas há outro aspecto que nos preocupa sobremodo, que é a constatação de que algumas decisões judiciais não respeitam contratos. Sob o argumento de que se busca justiça social, frequentemente os contratos e direitos individuais e de empresas são flagrantemente desrespeitados.

Então, eu queria ouvir V. Ex^a sobre esse quadro que, a meu ver, desfavorece a possibilidade de que o Brasil crie um ambiente que estimule o empreendedorismo e que, de alguma maneira, propicie o estímulo às atividades produtivas.

Quero agregar a essa questão uma outra, que é o debate agora, por ocasião da discussão da reforma do Código Penal, da questão da criminalização da pessoa jurídica, que pode ser inclusive um elemento adicional, a meu ver, que perturbará mais ainda o ambiente de operação das empresas, aumentando o risco de operação.

Aí eu sei que há uma controvérsia doutrinária. Há países de tradição anglo-saxônica que reconhecem ou pelo menos admitem a responsabilidade penal da pessoa jurídica. E há países de cultura germana ou romana, por exemplo – em que o Brasil se insere –, que não admitem a responsabilidade, senão no caso com a exceção da Lei 9.605, que admite já no ordenamento jurídico do País a possibilidade de responsabilização apenas no que diz respeito aos crimes de meio ambiente.

Eu queria, nessa perspectiva, sobretudo agora na discussão da reforma do Código Penal, saber de V. Ex^a qual é a sua opinião sobre essa matéria, lembrando que o Supremo Tribunal Federal já se pronunciou em alguns julgamentos de forma clara, sublinhando a compreensão de que a responsabilidade é pessoal, é subjetiva na compreensão desses julgados.

Era isso.

Agradeço a V. Ex^a.

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – Obrigado, Senador Armando Monteiro.

Passamos a palavra ao Senador José Agripino.

O SR. AÉCIO NEVES (Bloco/PSDB – MG) – Pela ordem, Sr. Presidente. Aí já há um certo exagero que compromete inclusive a sabatina; compromete a exposição do ilustre sabatinado.

Nós até aqui viemos ouvindo três Srs. Senadores. Cada um, em média, externou oito, dez assuntos diferentes; buscou esclarecimento sobre oito, dez temas diferentes. V. Ex^a disse – está nas notas taquigráficas – que incluiria mais um Parlamentar em função do tempo, e não sei nem por que esse açodamento com o tempo. Nós temos todo o tempo do mundo. Não queremos o tempo que teve a Presidente da República para indicar o qualificado nome do Dr. Luís Roberto Barroso. E é muito difícil que ele possa aqui responder a cinco. Agora V. Ex^a quer seis Senadores?

Permita que o Dr. Luís Roberto Barroso possa responder de forma adequada a cada um desses Senadores. Senão, vou sentir que há, por parte de V. Ex^a também, uma posição diferenciada, não há uma posição isonômica em relação aos Srs. Senadores.

Eu gostaria de ver as minhas indagações respondidas agora, Senador Anibal.

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – Na realidade eu recebi um apelo aqui em função de que está avançado o horário para a Ordem do Dia. Assim, considerando que a maioria dos Senadores tem-se pronunciado no sentido de que as perguntas objetivas têm-se repetido e as exposições dos Senadores têm sido bem mais sucintas, poderíamos emendar para que ele respondesse todas de uma vez.

O SR. AÉCIO NEVES (Bloco/PSDB – MG) – Senador Anibal, me permita, com todo o respeito que lhe tenho. Essa não é uma consideração que tenha sentido neste momento. Eu fiz indagações, outros Senadores fizeram, e eu gostaria de vê-las respondidas.

Com relação à Ordem do Dia, não há o menor problema. Se começar a Ordem do Dia, que se continue depois a sabatina.

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – E estamos também zelando pela qualidade do senhor futuro ministro, porque quando V. Ex^a tem as respostas imediatamente esvazia este plenário, e gostaríamos que todo mundo pudesse ficar até o final.

O SR. AÉCIO NEVES (Bloco/PSDB – MG) – Senador, é preferível que V. Ex^a não encontre outros argumentos.

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – A prática aqui tem sido assim.

O SR. AÉCIO NEVES (Bloco/PSDB – MG) – Prefiro V. Ex^a sem argumentos. V. Ex^a é mais feliz do que com esse tipo de argumento.

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – De qualquer maneira, faço um apelo a V. Ex^a para que permaneçamos no ambiente...

O SR. RANDOLFE RODRIGUES (Bloco/PSOL – AP) – Presidente, a argumentação de V. Ex^a serve para fazermos o bloco.

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – ... e vou passar imediatamente a palavra ao Sr. Luís Roberto Barroso.

O SR. ALOYSIO NUNES FERREIRA (Bloco/PSDB – SP) – Sr. Presidente, pela ordem.

Apenas para esclarecer que me retirei do plenário da Comissão porque tive que ir participar de uma comissão que dá parecer a uma medida provisória. É assim a vida aqui no Senado. Infelizmente o Senado está absolutamente disfuncional, para usar um termo empregado há pouco pelo Prof. Barroso. Eu tive que sair daqui, infelizmente. E lamentei muito, mas eu estava cumprindo também o meu dever parlamentar. É só um esclarecimento.

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – Com a palavra, o Dr. Luís Roberto.

O SR. PEDRO TAQUES (Bloco/PDT – MT) – Pela ordem, Sr. Presidente.

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – Pela ordem, Senador Pedro Taques.

O SR. PEDRO TAQUES (Bloco/PDT – MT) – Muito obrigado, Sr. Presidente. Apenas para justificar a minha saída. Eu fui ao Supremo, porque fui aceito como amigo da Corte, colaborador do Tribunal. Eu

estava aqui e faço questão de ouvir todas as respostas do Prof. Barroso. Aliás, o Supremo está no intervalo daquele famoso e hollywoodiano lanche, que se o Ministro for aqui aprovado ele também degustará, mas eu voltarei ao Supremo daqui a pouquinho. Mas gostaria de ouvir as respostas, com tranquilidade, do Prof. Barroso.

O SR. PRESIDENTE (Aníbal Diniz. Bloco/PT – AC) – Prof. Barroso tem a palavra.

O SR. LUÍS ROBERTO BARROSO – Senador Aécio Neves, eu agradeço a V. Ex^a a presença contínua, que eu sei que é complexa. Agradeço as referências. Espero verdadeiramente estar à altura. Quando eu ouvia isso de V. Ex^a e de outros eu só pensava: Deus me abençoe para eu conseguir corresponder às expectativas generosas manifestadas. Sempre tratei esta instância do Senado com muita seriedade; nunca me considerei Ministro, não. Eu fui a todos os Senadores que pude. Acho que esta é uma etapa importante. E eu concordo com V. Ex^a e com os outros Senadores que assim se manifestaram no sentido de talvez modificar um pouco o papel da sabatina.

Penso que, tanto no Brasil como nos Estados Unidos, sei que há algumas hipóteses nos Estados Unidos, mas a regra da sabatina, também nos Estados Unidos, não é a reprovação do candidato. O mais comum é que ele seja aprovado. A regra, no entanto, e V. Ex^a tem razão, é uma exposição pública fora de qualquer obscuridade do candidato. Ele se submete dias seguidos, muitas vezes, ao dever de se manifestar sobre as mais diferentes questões, desde que não sejam jurisdicionais. É ruim falar isso agora que eu já estou acabando a minha passagem, mas eu, certamente, concordaria com a posição de V. Ex^a de que um pouco mais de exposição, para alguém que vai exercer uma função pública vitalícia de tal elevação, faria bem ao debate e ao País. Eu disse isso logo que comecei a minha exposição. Acho que o País tem o direito de saber de onde eu venho, o que eu penso e até indiscrições sobre quem falou comigo sobre ir ao Supremo – instado pelo Senador Pedro Taques – eu cometi.

De modo que eu concordo com V. Ex^a e com os que se manifestaram nesse sentido. Não que eu ache que este seja o momento de se massacrar o candidato. Devo dizer até que, pelo contrário, aqui me senti muito acolhido com todas as pessoas com quem estive, mas a exposição pública faz parte do processo e eu acho que V. Ex^a tem toda a razão e eu tendo a concordar.

Concordo também – já manifestei isso – no tocante à TV Justiça. O Ministro Marco Aurélio era, de fato, o Presidente do Supremo e trouxe uma inovação extremamente importante e que fez bem para o País.

E também não teria nenhuma dificuldade em haver prazo para indicação. Acho que é razoável fixar-se um prazo, um mês, talvez dois meses para a conclusão do processo.

Essa questão da reforma política, e aí aproveito para responder, nesse particular, ao Senador Humberto Costa, a questão da suspensão, pelo Ministro Gilmar Mendes, da tramitação do projeto de lei que estava em curso aqui.

Já houve o julgamento, Senador?

O SR. PEDRO TAQUES (Bloco/PDT – MT. *Fora do microfone.*) – Estavam no lanchinho e iam votar ainda. Ninguém votou.

O SR. LUÍS ROBERTO BARROSO – Ninguém votou ainda. O.k.

E eu, por superstição, não faço prognóstico sobre julgamento, porém, o que eu posso dizer, respondendo ao Senador Aécio e ao Senador Humberto Costa é que a decisão do Ministro Gilmar, cujas razões eu não li, e, portanto, não gostaria de comentar nem de criticar, ela, no entanto, foi contrária, eu diria, à jurisprudência mais tradicional do Supremo de não interferir com o processo legislativo. O Supremo já tem precedentes de interferir com o processo legislativo, em caso de emenda constitucional que viole cláusula pétreas ou em caso de projeto de lei quando há clara violação do processo legislativo constitucional.

Aparentemente, o principal fundamento da liminar foi a proteção do direito das minorias, que não é menos importante, mas eu imaginaria, em linha de princípio, que essa seja uma questão de mérito e não uma questão procedural.

Quanto ao açodamento do processo, eu precisaria ter mais informações de fato para me manifestar. Mas, certamente, posso dizer, Senador, que não é tradicional o Supremo interferir num processo legislativo e suspendê-lo. Certamente, não foi uma decisão típica.

Senador Aécio, a questão do excesso de judicialização e a questão do contrabando nas medidas provisórias, retomando uma preocupação do Senador Aloysio Nunes. Eu acho que a solução que V. Ex^a mencionou é a solução correta. Essa é uma questão – eu penso – predominantemente política. Portanto, acho muito melhor uma solução no âmbito do Congresso, inclusive mediante resolução, do que judicializar. Porque depois nós teríamos também a questão complexa de saber se há ou não afinidade temática, a vida ficaria muito complicada.

Senador Aécio, também reitero que vou estar impedido no caso dos *royalties*, embora essa seja uma situação muito cara a nós cariocas.

O SR. AÉCIO NEVES (Bloco/PSDB – MG) – Eu me solidarizo a ela também.

O SR. LUÍS ROBERTO BARROSO – Como V. Ex^a bem sabe.

Quanto à questão do mensalão, eu falei brevemente. Eu gostaria de fazer uma observação, que, na verdade, o grande Ministro Teori Zavascki – que foi sabatinado por V. Ex^as antes de mim – é quem vai fazer a

diferença e não eu. Porque nas questões em que há dificuldade está cinco a quatro, portanto, se ele empatar, ficar cinco a cinco, aí vou ter a responsabilidade de desempatar. Se ele aderir à posição majoritária, a minha participação não fará diferença alguma em relação ao mensalão.

Mas não me sinto impedido de votar, não tenho – honesta e sinceramente – opinião formada sobre as questões acerca das quais deverei me manifestar, porque a maior parte das questões já é vencida. E existe, que eu saiba, uma questão processual sobre o cabimento de embargos infringentes ou não e existem votações apertadas em questão de quadrilha ou bando e em questão de lavagem de dinheiro. Tenho a informação disso basicamente pela imprensa e vou estudar as três questões. Decidirei de acordo com a minha consciência e absolutamente conformado com o fato de que não poderei agradar a todos, porque existem posições divergentes nessa matéria.

Senador Roberto Requião, uma questão que V. Ex^a colocou que acho extremamente importante, é a questão do mandato. Agora, com um pouquinho mais de tempo, vou retomá-la sem me alongar.

Como disse anteriormente, eu acho que o mandato é uma boa ideia, um mandato de 10 ou 12 anos eu mesmo já defendi. O mudancismo é que eu não acho uma boa ideia. Então, tenho dúvida se mexeria de novo na Constituição sobre isso.

Mas há uma questão que eu submeto à consideração de V. Ex^a e dos demais Senadores. É que quando se estabelece um mandato, o que será feito desse Ministro ao final do mandato? Então, vamos tomar o exemplo real e concreto do eminente Ministro Dias Toffoli, que foi sabatinado e investido no cargo de Ministro do Supremo quanto tinha 40 anos ou pouco mais do que isso. Vamos supor que ele cumprisse 10 anos de mandato. Ao completar 50 anos, ele deixaria o Supremo. E aí, ele faria o que no normal da vida? Voltaria para a advocacia. Eu acho que esta fórmula – em que o Supremo seria uma instância de passagem para depois o advogado voltar para a sua banca – seria ruim para o Supremo e para a advocacia.

Então, a questão do mandato envolve um problema, que é o de saber o que essas pessoas – que legitimamente podem advogar e muitos advogam, geralmente dando pareceres – fariam se no auge da sua condição física e intelectual deixassem o cargo. Então, é a única preocupação que alimento em relação ao mandato, reconhecendo, no entanto, que acho o modelo bom.

Senador Randolfe Rodrigues, o modelo alemão de fato é um modelo de predominância parlamentar, como mencionei e acho que V. Ex^a talvez ainda não estivesse aqui. Mais do que de predominância...

O SR. RANDOLFE RODRIGUES (Bloco/PSOL – AP) – Eu estava.

O SR. LUÍS ROBERTO BARROSO – Estava. Mais do que de predominância parlamentar, é um modelo partidizado, no sentido de que os partidos se alternam na indicação dos nomes, que são normalmente nomes de consenso. Embora sejam nomes indicados pelo partido, normalmente não são, no normal da vida, nomes que polarizem muito o debate político.

No caso brasileiro, há um exemplo em que o predomínio é do Congresso, e não do Executivo, que é o Tribunal de Contas da União, em que a vontade do Congresso é majoritária. E eu acho, talvez confirmando um pouco o meu argumento, que é muito mais fácil reconduzir a nomeação de um ministro do Supremo a um Presidente da República do que reconduzir a nomeação de um ministro do Tribunal de Contas da União ao Parlamento, ou a um Parlamentar, ou a um momento do Parlamento. Por essa razão é que eu acho que o modelo em que o Presidente da República nomeia é melhor porque produz mais responsabilização política. Apenas eu acho que – e eu concordando com todos – o debate público no Senado pode ser mais abrangente do que tradicionalmente é, embora eu possa dizer, talvez por experiência própria, que hoje nós estamos fazendo um debate amplo ou pelo menos na medida das minhas possibilidades.

A questão da participação social em julgamentos do Supremo, mediante audiências públicas, eu acho extremamente valiosa e acho que a figura do *amicus curiae* renovou o Supremo e estabeleceu uma nova interlocução com a sociedade. De modo que eu acho ótimo.

A participação social prévia ao processo de indicação do ministro eu não acho uma ideia ruim, mas eu temo a excessiva politização da indicação. Acho que é um risco. Eu brinquei, dizendo que não tenho certeza absoluta de como eu cheguei aqui, porque eu não vim por um processo excessivamente politizado, mas eu acho que, quanto mais conhecimento do candidato se tiver, melhor; mas, quanto menos politização partidária no sentido de acessos ao Poder, melhor também. Então, não sei se seria o ideal o candidato do movimento social Y, o candidato da CNI, o candidato... Tenho dúvidas se esse seria o melhor caminho.

Ovidorias da Justiça é uma ideia que tem toda a minha adesão. Eu acho que a questão da violência no campo e contra índios e contra ruralistas é uma tragédia brasileira. E não é só um problema de justiça: é um problema de estratificação social, é um problema de má distribuição atávica de terras, mas acho que também são um problema jurídico essas reações e a atuação de pessoas ou grupos que fazem justiçamentos ou pressões dessa forma dramática.

Acho que a Justiça tem parte da sua culpa. A Justiça é um bem, é um gênero de primeira necessidade numa sociedade democrática. Quando a Justiça não vem por vias institucionais, acontece a lei da procura, a frase do Prof. Joaquim Falcão: “A justiça que não consegue ser realizada no Judiciário vai bater em outra porta.” E aí você tem o vingador mascarado, o justiceiro, grupos de extermínio e essas execuções sumárias

no campo. De modo que há uma parcela de responsabilidade da Justiça, embora o direito possa muito, mas não possa tudo. Algumas conquistas dependem de avanços sociais, de reforma fundiária. Mas eu repito que acho isso uma tragédia, uma tragédia brasileira.

Senador Humberto Costa, eu, evidentemente, não vou discutir saúde com V. Ex^a. Eu vou perder. Então, eu basicamente ouvi, estou de acordo com a sua linha de argumento e estou filosoficamente alinhado com a ideia do SUS. Eu considero – tal como o senhor, eu creio – que o Sistema Único de Saúde brasileiro é provavelmente o maior programa de inclusão social no mundo. Talvez não exista nenhum projeto tão ambicioso de atendimento universal e gratuito para tanta gente quanto é o SUS, com todas as circunstâncias que isso acarreta. Portanto, como os recursos são limitados, é preciso fazer o que muitas vezes nós chamamos, em Direito, de escolhas trágicas, o que na saúde significa escolher quem vai viver e quem vai morrer, como V. Ex^a sabe. Quando se opta pela política pública A, em vez da política pública B, na verdade se está decidindo o destino de muitas pessoas.

Eu acho que a maior parte deste debate deveria ser feita na discussão do Orçamento. Acho que há uma inversão de valores aqui quando a questão da saúde passa a ter como seu foro mais visível o Poder Judiciário. Está errado. Portanto, nós precisamos fazer um momento prévio com relação à elaboração da lei orçamentária e ali se definirem as grandes escolhas que a sociedade brasileira fará em matéria de saúde.

A sua pergunta, concretamente, é se não seria possível definir que o juiz, no momento de decidir, ouvisse adequadamente o sistema de saúde. Embora ele até deva fazer isso processualmente, citando a União, que deverá ouvir o sistema de saúde, eu posso dizer a V. Ex^a – e não deixa de ser reconfortante – que Estados como Rio de Janeiro e São Paulo têm criado câmaras de conciliação para impedir a judicialização; para fazer uma decisão prévia.

E curioso dizer isso, eu, que vivo perante o Poder Judiciário, mas a judicialização de qualquer matéria é uma instância patológica na vida, porque você só precisa judicializar aquilo que não foi possível resolver sem litígio. E na vida, idealmente, as coisas devem ser resolvidas sem que seja necessário ir ao Poder Judiciário. Portanto, eu sou um entusiasta da ideia de conciliação e mesmo da ideia de arbitragem ou de mediação. E em matéria de saúde acho indispensável. Há avanços nesse sentido e acho que são bastante alvissareiros, Senador.

Sobre a questão da decisão do Supremo que suspendeu a tramitação do projeto de lei eu já falei. Senador Armando Monteiro, eu acho, em relação à primeira questão que V. Ex^a formulou, que a segurança jurídica é – imagino – um dos valores centrais de um Estado de direito democrático. Acho até que o Estado se articula e o direito se justifica e se legitima em torno do binômio que envolve segurança e justiça. E dentro da ideia de segurança está a de segurança jurídica, portanto, de previsibilidade das condutas, de não ser surpreendido por mudanças retroativas da legislação e do respeito aos contratos.

Eu sei que essa é uma questão muito sensível para os empresários em geral e para os investidores sobretudo. E como consequência, acho que muitas vezes uma política pública mais imediata, que produza um resultado econômico imediato, compromete no médio e no longo prazo o investimento, porque diminui o nível de segurança jurídica na sociedade.

Os comentários que V. Ex^a fez são pertinentes e acho que a sociedade brasileira e o Poder Público talvez já tenham se dado conta de que às vezes o excesso de intervenção, mesmo para o bem, produz, a médio e longo prazo, um resultado negativo.

Eu não diria, porque não penso assim, que no geral o ambiente de negócios no Brasil seja marcado pela insegurança jurídica, mas acho importante reconhecer que há alguns movimentos que possam trazer essa impressão e essa sensação, e certamente acho que eles não são bons.

Uma das áreas em que a segurança jurídica é menor no Brasil é em matéria tributária. O sistema tributário brasileiro é um cipoal de tributos que alguns chamam de carnaval, manicômio; o nome que se quiser dar é insuficiente para explicar o nível de complexidade e a margem de risco que qualquer pessoa tem de ser autuada, porque às vezes é impossível saber exatamente como cumprir as regras do sistema. E, além disso, sobretudo as mudanças de jurisprudência em matéria tributária, uma delas é muito cara aos empresários, aos investidores, aos industriais em geral que envolveu a questão do IPI, do IPI cota zero, do IPI crédito prêmio, em que a oscilação da jurisprudência fez com que as empresas que... Quem provisionou, aí o STJ pacificou o entendimento, distribuiu a provisão, aí o Supremo mudou a orientação e mudou retroativamente. De modo que eu caracterizaria como uma fonte importante de insegurança jurídica, no Brasil, não só a complexidade tributária como mudança de jurisprudência em matéria tributária com caráter retroativo. Eu acho que V. Ex^a tem razão.

A questão do Código Penal, eu lamento dizer a V. Ex^a que eu acho que esta é uma tendência mundial, o reconhecimento de que pessoas jurídicas também possam ser sujeitos ativos de crime. E, como V. Ex^a bem observou, esse é um pouco um produto de americanização da vida. É um fenômeno que vem do Direito anglo-saxão, foi aprofundado e potencializado nos Estados Unidos, que é um país de muitas virtudes, mas de uma cultura punitiva exacerbada, como V. Ex^a sabe, acho que depois da China é a maior população carcerária do mundo e proporcionalmente à população talvez seja a maior. Essa é uma ideia que se incorporou um pouco ao padrão mundial e até de convenções internacionais e que, no Brasil, se V. Ex^a conversar com os ambientalistas

em geral, eles dirão que, em matéria ambiental, essa criminalização ou essa responsabilização penal provou bem. De modo que, independentemente do que eu acho, do que V. Ex^a ache, essa é uma tendência mundial difícil de reverter e que está proposta no novo Código Penal presidido pelo excelente Ministro do Superior Tribunal de Justiça e grande brasileiro, o Ministro Gilson Dipp, que incluiu essa questão.

Espero ter conseguido responder com a brevidade possível as questões.

Eu precisaria fazer uma pausa de um minuto e meio, se V. Ex^a me consentir.

O SR. PRESIDENTE (Aníbal Diniz. Bloco/PT – AC) – Por favor.

O SR. EDUARDO SUPLICY (Bloco/PT – SP) – Presidente Aníbal Diniz, poderia informar quantos Senadores faltam para arguir?

O SR. PRESIDENTE (Aníbal Diniz. Bloco/PT – AC) – Aqui presentes o Senador José Agripino e o Senador Sérgio Petecão. Imediatamente entraremos em regime de votação.

O SR. EDUARDO SUPLICY (Bloco/PT – SP) – Muito bem. Obrigado.

O SR. PRESIDENTE (Aníbal Diniz. Bloco/PT – AC) – Hoje a Mesa está atendendo a todas as questões de ordem do Senador Aécio Neves, porque ele reconheceu que a Presidenta Dilma fez uma boa escolha, então, está em alta.

O SR. AÉCIO NEVES (Bloco/PSDB – MG) – É verdade, Presidente. As exceções têm que ser sempre valorizadas.

A SR^a ANA RITA (Bloco/PT – ES) – Pela ordem, Presidente.

O SR. PRESIDENTE (Aníbal Diniz. Bloco/PT – AC) – Pela ordem, Senadora Ana Rita.

A SR^a ANA RITA (Bloco/PT – ES) – Eu sugiro fazer um apelo aos nossos colegas Senadores que ainda não falaram: se possível abrir mão, porque estou preocupada com o tempo também, por causa do plenário.

(Manifestação do Plenário.)

O SR. PRESIDENTE (Aníbal Diniz. Bloco/PT – AC) – Pela reação do Plenário, a questão de ordem não está aceita.

O SR. ALOYSIO NUNES FERREIRA (Bloco/PSDB – SP) – A intervenção repetitiva é a intervenção dos outros, Ana Rita. O que é repetição repetitiva? É a intervenção dos outros. O que é fisiologia? É o emprego arrumado para o adversário? (*Risos.*)

O Pedro Simon chegou a dizer que a maioria é tirana e que é a maioria da qual a gente não faz parte. (*Risos.*)

O SR. EDUARDO SUPLICY (Bloco/PT – SP) – Sr. Presidente, para conhecimento de todos....

O SR. PRESIDENTE (Aníbal Diniz. Bloco/PT – AC) – Senador Suplicy com a palavra.

O SR. EDUARDO SUPLICY (Bloco/PT – SP) – ... acredito que tenha a Presidência do Senado ou a Mesa do Senado comunicado à direção da CCJ que a Ordem do Dia vai ser efetivada após a votação importante que teremos aqui, de tal maneira que teremos diversas votações nominais ainda hoje.

O SR. AÉCIO NEVES (Bloco/PSDB – MG) – Que isso não se transforme numa prática, não é?

O SR. ALOYSIO NUNES FERREIRA (Bloco/PSDB – SP) – A Ordem do Dia aqui começa 17h30, 18 horas. É normal!

O SR. EDUARDO SUPLICY (Bloco/PT – SP) – Hoje é um dia excepcional.

O SR. PRESIDENTE (Aníbal Diniz. Bloco/PT – AC) – A Ordem do Dia de hoje, justificadamente, vai ter um atraso.

O SR. ALOYSIO NUNES FERREIRA (Bloco/PSDB – SP) – Geralmente é assim, como o Regimento diz: “Impreterivelmente às 16 horas.” Só começa às 17h30, 18 horas, às vezes 18h20. É assim.

(Intervenções fora do microfone.)

O SR. ALOYSIO NUNES FERREIRA (Bloco/PSDB – SP) – A Câmara é uma casa noturna, não é exatamente a situação do Senado. (*Risos.*)

O SR. PRESIDENTE (Vital do Rêgo. Bloco/PMDB – PB) – Eu comunico...

O SR. PEDRO TAQUES (Bloco/PDT – MT) – Sr. Presidente, só uma dúvida aqui: nós vamos fazer a outra sabatina ainda hoje, ou não?

O SR. PRESIDENTE (Vital do Rêgo. Bloco/PMDB – PB) – Não. É exatamente isso, Sr. Senador...

O SR. PEDRO TAQUES (Bloco/PDT – MT) – Nós podíamos fazer hoje, ato contínuo, Sr. Presidente.

O SR. PRESIDENTE (Vital do Rêgo. Bloco/PMDB – PB) – Comunico às Sr^as Senadoras e aos Srs. Senadores, membros desta Comissão, que a reunião extraordinária que seria realizada hoje às 14 horas, para a sabatina dos Srs. Jarbas Soares Júnior e Sr. Cláudio Henrique Portela do Rego, para composição do Conselho Nacional do Ministério Público, está adiada para a próxima quarta-feira, dia 12 de junho, às 10 horas da manhã.

Lembro ainda que está confirmada para amanhã, às 9h30, reunião conjunta da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania e da Comissão de Relações Exteriores e Defesa Nacional, para examinar os preparativos que o Brasil está adotando, com vistas a garantir a segurança que se espera de um país prestes a sediar megaeventos esportivos e religiosos de envergadura mundial, como a Copa das Confederações, a Jornada Mundial da Juventude, com os seguintes convidados: General de Divisão Jamil Megid Júnior, assessor especial para Grandes Eventos – Ministério da Defesa; Coronel Jooziel de Melo Freire, Comandante Geral da Polícia Militar do Distrito Federal; Wilson Roberto Trezza, Diretor-Geral da Agência Brasileira de Inteligência (Abin); Roberto Alzir Dias Chaves, Delegado da Polícia Federal, Subsecretário Extraordinário para Grandes Eventos da Subsecretaria de Grandes Eventos, da Secretaria de Estado de Segurança do Rio de Janeiro; José Monteiro Gomes Neto, Diretor de Operações da Secretaria de Grandes Eventos – Ministério da Justiça; José Roberto Pimenta Oliveira, Procurador da República no Estado de São Paulo da Procuradoria Geral da República; Felipe Tavares Seixas, Delegado da Polícia Federal, Coordenador de Segurança em Grandes Eventos da Departamento de Polícia Federal.

O SR. JAYME CAMPOS (Bloco/DEM – MT) – Sr. Presidente, pela ordem.

O SR. PRESIDENTE (Aníbal Diniz. Bloco/PT – AC) – Pela ordem, Senador Jayme Campos.

O SR. JAYME CAMPOS (Bloco/DEM – MT) – Sr. Presidente, eu estive como membro da Mesa até agora, e ali conversava com nosso ilustre Presidente Renan Calheiros, que me disse que a pretensão é votarmos ainda no dia de hoje a indicação do Ministro Luís Roberto.

O SR. PRESIDENTE (Aníbal Diniz. Bloco/PT – AC) – Exatamente.

O SR. JAYME CAMPOS (Bloco/DEM – MT) – Nesse caso, quando alguns Senadores alertam aqui para o fato de que a Ordem do Dia poderá iniciar a partir de 17h30 ou 18 horas, isso já está praticamente definido na medida em que houve um acordo dos membros da Mesa para votarmos no dia de hoje a indicação do Ministro do Luís Roberto Barroso aqui.

Essa é uma informação que trago por ter tido essa tratativa agora há poucos minutos com o Presidente Renan Calheiros. Essa é a informação para seu conhecimento.

O SR. PRESIDENTE (Aníbal Diniz. Bloco/PT – AC) – Obrigado pela informação de grande valia.

Com a palavra, o Senador José Agripino.

O SR. JOSÉ AGRIPIINO (Bloco/DEM – RN) – Sr. Presidente, Srs. Senadoras e Srs. Senadores, Prof. Luís Roberto Barroso, é claro que V. S^a é advogado, não tem a familiaridade com esta Casa e não tem obrigação de saber o que eu vou lhe dizer. Eu sou Senador há quatro mandatos e já fui Presidente desta Comissão e, enquanto presidia, muitos indicados para o STJ, STF vieram aqui para sabatina. E não me lembro de uma sabatina tão longa. Eu tenho a impressão e até ousaria dizer que o quórum desta audiência, desta sabatina, deve-se – vou ousar dizer –, em grande medida, ao momento que o Brasil vive e a relação em alguns momentos tensa entre o Poder Executivo e o Poder Judiciário.

E os Senadores aproveitaram a oportunidade para transmitir uma série de recados. Aqui falaram os Senadores que são completamente dominadores do conhecimento jurídico. Outros que, não o sendo, são homens experimentados e que trouxeram aqui as suas preocupações pontuais, sobre saúde, segurança, enfim sobre tudo, porque acham que essa é uma oportunidade boa de, com um Ministro indicado pelo Poder Executivo, se ter uma interlocução daqui para lá sobre o que o Legislativo deseja.

Nós não temos interesse em atrito algum nem com o Judiciário, nem, muito menos, com o Executivo, agora, queremos nossa autonomia.

Digo isso confiando que V. S^a é uma feliz indicação da Presidenta da República, por uma frase que o senhor disse: “Eu sou um homem feliz, eu sou um homem contente com o que faço, eu tenho uma atividade da qual gosto muito, não tenho nenhum interesse em mudar, e o destino me reservou esta oportunidade. Não lutei, não usei trunfos políticos, não sou devedor de ninguém. Se acham que eu mereço ir para o Supremo Tribunal Federal, que me indiquem. E eu o farei com destemor, com atitude e com a minha consciência”, disse V. S^a, “o papel que me querem entregar.” Isso, para mim, diz tudo. Para mim, isso é fundamental: a independência.

Eu não tenho nenhuma dúvida de que quando o seu voto for chamado para votar no mensalão, V. Ex^a vai votar conforme as suas convicções, se tiver que votar. Se tiver que votar caso parecido como o do Battisti, etc., vai votar com as suas convicções. E falou aqui com absoluta clareza e com muita franqueza.

Agora, é importante que esses papeizinhos que o senhor, desde as dez e meia da manhã, escreve não sejam jogados fora. Guarde esses papéis. Eles são a memória viva desta audiência. Aí estão as perguntas de cada Senador, as preocupações de cada Parlamentar, de cada pessoa experimentada que revelou as suas preocupações, que veio aqui para conhecer quem é o Prof. Luís Alberto Barroso, será que ele pode ser um bom transmissor do recado do Legislativo ao Judiciário? Nós queremos o bom entendimento, mas queremos também respeito.

Eu ousaria dizer a V. S^a da minha perplexidade nessa questão da relação do Legislativo com o Judiciário. Em 2007, julgando o Mandado de Segurança nº 22.602, 603 e 604, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a fidelidade partidária. É questão específica da fidelidade partidária.

Veja bem, eu vou abordar uma questão colocando a importância que essa questão tem para mim, como político. Eu fui Prefeito, Governador duas vezes, Senador por quatro mandatos. Eu acho que partido político é patrimônio de democracia. As democracias maduras têm partidos políticos que interpretam o pensamento do cidadão. É assim nos Estados Unidos, com o Partido Republicano e o Democrata, é assim na Espanha, com o PSOE e o PP, Partido Popular, é assim na França, é assim na Alemanha, é assim na Itália. E precisa ser assim no Brasil. Não dá para você ter 20 partidos políticos que não dizem a que vêm. Nem dá para o Supremo Tribunal Federal estimular a criação de partidos que não dizem a que vêm. É o partido de fulano de tal. Tenha paciência! Nós estamos caminhando para isso, Ministro. É o partido de fulano de tal, de fulana de tal. Por conta de quê?

Em 2007, o Supremo Tribunal Federal julgou procedente a questão da fidelidade partidária... Eu vou ler aqui rapidamente, Presidente, um trecho da decisão, na resposta do mandado de segurança:

A ruptura dos vínculos de caráter partidário e de índole popular, provocada por atos de infidelidade do representante eleito (infidelidade ao partido e infidelidade ao povo), subverte o sentido das instituições, ofende o senso de responsabilidade política, traduz gesto de deslealdade para com as agremiações partidárias de origem, compromete o modelo de representação popular e fraudosa, de modo acintoso e reprovável, a vontade soberana dos cidadãos eleitores, introduzindo fatores de desestabilização na prática do poder e gerando, como imediato efeito perverso, a deformação da ética de governo, com projeção vulneradora sobre a própria razão de ser e os fins visados pelo sistema eleitoral proporcional, tal como previsto e consagrado pela Constituição da República.

O que o Supremo decidiu é que o mandato pertence ao partido político e, se o Parlamentar sair, está sujeito a perder o mandato, porque o mandato é do partido e não dele.

Aí vem, em seguida, em 2012, julgando as ADIs 4430 e 4795, o Supremo decide pelo acolhimento da tese da portabilidade dos votos proporcionais, ou seja, acolheu que um partido novo, criado com Parlamentares que nunca disputaram eleição, que disputaram por outros partidos, formem um partido novo e levem para esse partido novo 95% do fundo partidário e dois terços do tempo de rádio e televisão, ou seja, cada Parlamentar é um partido político. Ele em si é um partido político. Os partidos políticos são os grandes intérpretes, nas democracias maduras, do pensamento do cidadão, que deve votar não em fulano, deve votar nas ideias de fulano ou do grupo de fulanos. Na hora em que isso acontece se desvirtua o sentimento do espírito partidário.

Muito bem. Aí, entra a questão Legislativo-Judiciário. Por entender que houve uma falha da legislação, que enquadrasse essa questão de tempo de rádio e televisão em fundo partidário, o Legislativo tomou a iniciativa, fez um projeto de lei, aprovou na Câmara dos Deputados, mandou para o Senado e aqui ocorreu, por divergências dentro do processo de discussão parlamentar, uma inquirição ao Supremo Tribunal Federal, que resolveu impedir o processo de tramitação do projeto.

Na hora em que o Poder Legislativo, entendendo que tinha deixado um vácuo, uma lacuna, que era da sua responsabilidade, para evitar esse conflito, pois o Supremo em 2007 decidiu uma coisa e em 2012 decidiu outra completamente diferente, disse: "Vamos então, nós, fazer uma lei que cubra esse espaço", o Supremo vem e obstrui, obstaculiza o processo legislativo.

Veja, a minha preocupação é com o azeitamento das relações. É desejo do Legislativo ter relações positivas como sempre teve e precisará continuar a ter com o Judiciário. Mas é preciso que esses desentendimentos sejam resolvidos com rapidez e com respeito mútuo, o que não está ocorrendo.

Eu gostaria, colocando esses fatos, de expor a V. S^a a minha preocupação e conhecer o seu pensamento sobre esse assunto específico, já que tantos assuntos foram tratados e eu não quero ser repetitivo. É a colocação que faço a V. S^a.

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – Muito obrigado, Senador Agripino.

Agora, com a palavra, o último orador inscrito presente, o Senador Sérgio Petecão.

O SR. JAYME CAMPOS (Bloco/DEM – MT) – Presidente, V. Ex^a, democrata como é, eu gostaria de fazer em um minuto uma intervenção junto ao nosso Ministro. Um minuto só, depois do Petecão.

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – Imediatamente após o Petecão V. Ex^a terá a palavra.

O SR. JAYME CAMPOS (Bloco/DEM – MT) – Obrigado.

O SR. SÉRGIO PETECÃO (Bloco/PSD – AC) – Presidente, pode conceder, eu espero. Quem esperou até agora não tem... Fique à vontade.

Presidente, quero agradecer e parabenizar o Dr. Luís Roberto pela paciência e pela tranquilidade e também parabenizá-lo pelo recorde. Segundo o Senador José Agripino, hoje foi a sabatina mais longa que já tivemos nesta Comissão.

Seria muita ousadia da minha parte tentar fazer qualquer pergunta, depois de Pedro Taques, Aloysio. Então, acho que seria muita ousadia da minha parte tentar fazer perguntas. Eu, sinceramente, sinto-me contemplado com as perguntas que foram feitas a V. Ex^a. Mas, Dr. Luís, queria fazer um relato. Ontem, nós tivemos aqui, no Senado, uma comitiva de Deputados Estaduais lá do meu Estado, o Presidente da Assembleia, a Bancada de Deputados Federais, e eu sou o coordenador da Bancada do Acre. O Senador Anibal inclusive estava junto.

Nós estamos com um problema muito sério no Acre em uma decisão que o Supremo está prestes a tomar, que vai influenciar diretamente na vida de 11 mil servidores, que estão prestes a serem demitidos no meu Estado. Para se ter uma ideia, nós temos uma instituição, que é a Fundação Hospitalar, e 95% desses servidores encontram-se – dentro do entendimento que está sendo tomado no Supremo – irregulares. Ora, se 95% desses servidores estão irregulares, com certeza essa instituição vai parar. E aqui vai a minha pergunta e, como o senhor está aqui como sabatinado e eu como sabatinador, ainda me cabe fazer esse desafio, talvez daqui a pouco eu não ousasse fazer mais nenhum tipo de desafio para o senhor. Mas, ontem, eu fiquei muito triste e queria saber se é de praxe, e, se for de praxe, quebre essa praxe; quebre-a. Este é o desafio: quebre.

Eu tentei marcar audiência no Supremo e não consegui. Por que é tão difícil marcar audiência no Supremo? A minha pergunta é esta: por que é tão difícil marcar uma audiência no Supremo? E, ontem, como estavam presentes sindicalistas, Senador Aécio, e Deputados Estaduais, o Presidente da Assembleia, acho que não é querer interferir na decisão do Supremo, mas é dar uma oportunidade para que um ministro possa ouvir o depoimento de pessoas, de representantes do povo, o que poderá até ajudar em sua decisão. Não é interferir na decisão de um ministro.

Quero fazer-lhe este desafio: quebre essa praxe do Supremo em não atender as pessoas.

Ontem tivemos reuniões com o Presidente da Câmara; tivemos reuniões com o Líder do Governo, Deputado Arlindo Chinaglia; tivemos reuniões com o Presidente do Senado, Senador Renan Calheiros; e com o Líder do Governo, Senador Eduardo Braga; mas não conseguimos marcar reunião com os ministros, para que as pessoas que estavam aqui pudessem ter oportunidade de dizer as últimas palavras, até para que pudesse ajudar na decisão.

Então, o desafio é este: quebre essa praxe de o Supremo não atender, não sei se são somente os Parlamentares, mas estou falando dos Parlamentares, porque fui Deputado Estadual, Deputado Federal, e sempre tive essa dificuldade.

Boa sorte e parabéns pela sua bela sabatina nesta manhã, tarde e noite de hoje.

O SR. PRESIDENTE (Aníbal Diniz. Bloco/PT – AC) – Obrigado, Senador Petecão.

Agora, com a palavra, o Senador Jayme Campos.

O SR. JAYME CAMPOS (Bloco/DEM – MT) – Sr. Presidente, serei muito rápido.

Sr. Presidente, meu prezado amigo Relator, Dr. Luís Roberto Barroso, Dr. Marcus Vinícius, Presidente da Ordem, demais ministros aqui e autoridades, colegas Senadores. Serei rápido, Sr. Ministro. Mas um assunto ultimamente, V. Ex^a tem acompanhado, tem tomado conta do Brasil nesses últimos meses. Trata-se da questão indígena, que tem trazido uma insegurança jurídica neste País.

Quero saber de V. Ex^a qual é a sua visão em relação a essa questão, pelo fato de que venho do Estado do Mato Grosso, já fui governador, três vezes prefeito, hoje sou Senador da República, e é um Estado que, nos últimos tempos, tem sido penalizado com essa política que considero irracional por parte do Governo Federal, sobretudo da Funai.

Indago a V. Ex^a que, como relator será dos embargos da Raposa Serra do Sol, que estava na mão do Ministro Ayres Britto, e ali teremos a oportunidade de ter julgados aqueles embargos. Pergunto a V. Ex^a se é razoável que em um Estado como o nosso, que tem 27 mil índios, cada um deles tenha direito a 456 hectares. O Brasil tem hoje 300 mil índios e eles ocupam 12% do território nacional. Indago se isso é razoável.

Por outro lado, quero dizer a V. Ex^a que hoje há uma insegurança jurídica total. Esta semana o senhor acompanhou pela imprensa, assim como todos nós acompanhamos, que o Mato Grosso do Sul está hoje, praticamente, em guerra civil entre fazendeiros e índios. A própria Polícia Federal esta semana me parece que baleou, matou, por força das circunstâncias, um índio. Ontem aconteceu o mesmo fato. E o Governo me parece que está lavando as mãos. Isso é grave, é muito sério, Ministro. Se o País tem a sua economia calcada – praticamente 35% da sua balança comercial – no agronegócio brasileiro, sobretudo na produção do campo, eu não posso acreditar que essa peleja, que já vem se arrastando há algum tempo, ainda continue.

De maneira que eu quero que V. Ex^a, como Relator da matéria que trata dos embargos da Raposa Serra do Sol, julgue-a com a maior rapidez possível. Hoje, isso está causando um transtorno muito grande, uma insegurança jurídica muito grande, sendo pernicioso para a atividade econômica no Brasil, que tem sido o sustentáculo, naturalmente, da nossa balança comercial, para a geração de emprego e renda, etc.

Eu tenho certeza absoluta de que nós temos que levar paz para o campo. Depende, pelo que tenho conversado com o Ministro da Justiça... Para mim, particularmente, não é Ministro da Justiça; tem sido Ministro da injustiça, pelo fato de que ele não tem sido respeitoso com o segmento dessa atividade comercial no nosso Brasil. Lamentavelmente, o Ministro tem lavado as mãos.

Já fomos à Casa Civil; já fomos a praticamente todos os Ministérios; já conversamos com o Advogado-Geral da União, e nada tem sido feito, nada tem resolvido.

Nesses últimos tempos, pessoas têm ido a óbito. Isso não é concebível. Algumas famílias que são proprietárias há mais de cem anos daqui a pouco passam a ser o quê? Um mendigo acampado na margem das estradas, das rodovias pelo fato de ter ocorrido a expulsão – não foi nem expropriação. Foi expulso da propriedade que comprou e pagou ao Governo, mas, lamentavelmente, hoje não tem nenhuma garantia.

De maneira que, como representante do meu querido Estado do Mato Grosso, eu faço um apelo a V. Ex^a: julgue o mais rápido possível, “sim” ou “não”, a favor ou contra.

(Soa a campainha.)

O SR. JAYME CAMPOS (Bloco/DEM – MT) – Mas julgue! Isso vai-nos dar tranquilidade para sabermos, de fato, qual é o caminho que nós vamos tomar.

Muito obrigado.

Sucesso! Parabéns! Que Deus abençoe o senhor!

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – Obrigado, Senador Jayme Campos. Senador Vicentinho.

O SR. VICENTINHO ALVES (Bloco/PR – TO) – Serei breve.

Sr. Presidente, Senador Anibal; Presidente e Relator, Senador Vital do Rêgo; Presidente Nacional da OAB e nosso amigo, Dr. Marcus Vinicius; Ex^{mo} Sr. Ministro Luís Barroso; Srs. Senadores; Sr^ss Senadoras, em rápidas palavras, eu quero dizer aqui que, para mim, é um honra poder estar nesta reunião de sabatina na CCJ.

Eu já observei seu currículo e pude sentir no meio jurídico nacional um consenso diante de V. Ex^a, Ministro.

Portanto, em nome dos tocantinenses, eu venho aqui dizer que é uma honra poder estar aqui e votar, com muito prazer, em V. Ex^a para nos representar no Supremo Tribunal Federal.

Também pude perceber que a OAB Nacional esteve muito presente em apoio a V. Ex^a através do nosso ilustre Presidente Marcus Vinicius.

No mais, parabenizo o Relator pelo brilhante relatório, Senador Vital do Rêgo.

Quero dizer que desejo a V. Ex^a muita sorte e muita luz nessa nobre missão como membro do Supremo Tribunal Federal.

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – Encerradas as inscrições, concedo a palavra ao Dr. Luís Roberto Barroso, para as suas palavras finais.

O SR. LUÍS ROBERTO BARROSO – Ex^{mo} Senador José Agripino Maia, agradeço a sua arguição, a sua fidalguia. Temos em comum o fato de termos estudado na mesma universidade do Rio de Janeiro.

Eu ouvi com atenção a sua argumentação sobre a questão da fidelidade partidária. Há uma circunstância que distingue um pouco a classe política da classe jurídica; portanto a política do Direito. Na política, os ventos mudam mais rapidamente que no Direito. O Direito até muda de jurisprudência, mas na política não é incomum que quem sustente uma posição hoje sustente uma posição diferente amanhã. E o Direito tem uma outra lógica.

Nessa questão da fidelidade partidária e nessa questão da portabilidade do tempo, eu pude perceber que há uma claríssima divisão no Congresso, uma claríssima divisão entre os partidos e entre os Senadores com os quais eu tive o prazer e a honra de conversar. Isso apenas documenta, de uma forma muito evidente para mim, que quem está no Direito precisa escolher princípios consistentes que possam fazer valer em todas as situações da vida. Ao passo que na política, às vezes, em um determinado momento, um grupo é a favor de mais facilidade para a criação do partido; depois muda o momento e esse grupo é menos favorável, que são circunstâncias da política. Até porque a política, com frequência, se move por circunstâncias de mais curto prazo, que são os momentos eleitorais e mais ainda agora com uma certa antecipação da disputa eleitoral.

Portanto, falando doutrinariamente e não do caso concreto, concordo com V. Ex^a que a fidelidade partidária é um fator importante. E concordo com V. Ex^a que o excesso de atomização dos partidos não ajuda o processo político. Acho que no dia em que for possível fazer uma reforma política um sistema eleitoral que ajude a formar maiorias consistentes ajudará a superar esse problema que o Senador Pedro Simon apelidou, com a sua autoridade e a sua verve, de toma lá, dá cá. Acho que a fidelidade partidária e autenticidade programática dos partidos e um número razoável de partidos faz parte do mundo ideal.

Agora, essa é sobretudo uma questão política, é uma questão que tem que ser decidida nesta Casa. Portanto, não há muito o que o Supremo possa fazer em relação a isso. Eu, se pudesse, do ponto de vista político, fazer um desejo nesta vida seria uma reforma política que pudesse baratear as eleições, dar autenticidade programática aos partidos e facilitar a formação de maiorias de sustentação política do chefe do Executivo para que ele não tenha que negociá-la a cada votação.

Mas isso eu acho até hoje como um cidadão atento à vida brasileira. No Supremo, dificilmente eu vou poder ter qualquer papel direto nesse sentido. E acho que o Brasil, para esse particular, depende dos senhores, precisa dos senhores. Portanto, há possibilidade de se formar um consenso – talvez não agora, mas no

início da próxima legislatura – sobre uma reforma política mínima. Seria um serviço extremamente valioso que V. Ex^as prestariam à democracia brasileira.

Acho que para bem e para mal o Supremo vai ter que ser um observador que pode eventualmente atuar pontualmente numa questão, mas a verdade é que a instância política por excelência é aqui mesmo. Portanto, no momento em que V. Ex^as superarem esse impasse, acho que teremos um avanço importante nesta área, de tentarmos nos livrar desses problemas associados ao financiamento eleitoral que fazem um pouco parte da tragédia brasileira contemporânea. Portanto, concordo com V. Ex^a.

Senador Sérgio Petecão, muitíssimo obrigado pela sua intervenção. Eu lamento, não sei quais foram as circunstâncias, de modo que não gostaria de formar um juízo de valor sobre o que aconteceu, mas, em primeiro lugar, no normal da vida – e é isso que testemunho – um Senador da República, ao pedir audiência com um ministro do Supremo, há de ser atendido. Ele é um representante do povo brasileiro, deve ser atendido na audiência; no pedido, se for justo, mas na audiência certamente. Portanto, sou solidário não apenas com V. Ex^a como com as 11 mil pessoas; desejo que o melhor aconteça para elas.

Senador Jayme Campos, a resposta que teria para dar ao senhor é um pouco parecida com a que dei ao eminente Senador Agripino Maia. O Judiciário não é a instância mais adequada para decidir a questão indígena no Brasil – para bem e para mal. É claro que esse processo está pendente e, se está criando situação de insegurança jurídica, acho que deverá ser visto com a prioridade necessária e possível, e esteja certo de que vou levar em conta as observações de V. Ex^a. Mas a complexidade da questão indígena e as valorações que V. Ex^a fez e que fazem parte do debate público, essas, provavelmente, terão de ser resolvidas no Legislativo e no âmbito do Executivo e dos órgãos próprios.

Evidentemente, se houvesse uma solução fácil, já se teria chegado a ela. Certamente, essa é uma questão complexa e os interesses contrapostos são muito poderosos, do ponto de vista econômico e ético. Eu espero que se produza um consenso capaz de conciliar os interesses legítimos do agronegócio, com o interesse legítimo das comunidades indígenas de preservarem a sua cultura. Acho que, na medida do possível, o Judiciário deve intervir para minimizar o potencial danoso, para o País, desse tipo de conflito.

Não terei mais a palavra, certo? Termino aqui.

Gostaria, primeiro, de agradecer do fundo do coração, em meu nome e no da minha família, a atenção com que os senhores me distinguiram. Tive muita honra mesmo de estar aqui, tenho muito honra de ir para o Supremo e tenho muita honra de participar de um momento importante do Congresso Nacional. O modo como penso a vida e a vida política valoriza, extremamente, o papel dos senhores. Acho que a democracia representativa é o único caminho que o mundo concebeu para a civilização. O debate é a argumentação jurídica que supera as guerras, os embates físicos. De modo que tenho muito respeito e dou muito valor ao que os senhores fazem e penso, construtivamente, o País, e penso, construtivamente, a política. Não faço parte das pessoas que demonizam a política; pelo contrário, acho que precisamos resgatar a política, o Brasil precisa de mais política de boa qualidade, de modo que, para mim, foi uma tarde, um longo dia especial. Considero um privilégio ter podido ter essa interlocução com V. Ex^as.

Da minha parte – e, se vier a ser aprovado pelo Senado –, espero cumprir o meu papel da melhor forma que for possível cumprir. Como disse, chego ao Supremo – se lá chegar – para fazer o que acho certo. Portanto, pretendo fazer da melhor maneira possível. Espero ter a virtude, que é ter o bem dentro de mim; espero ter sabedoria para identificar onde está o bem, no caso concreto – porque, às vezes, é difícil –, e coragem moral para fazer o que deve ser feito.

Muito obrigado. (*Palmas.*)

O SR. PRESIDENTE (Aníbal Diniz. Bloco/PT – AC) – Parabéns, Dr. Luís Roberto.

O SR. RODRIGO ROLLEMBERG (Bloco/PSB – DF) – Sr. Presidente, pela ordem.

O SR. PRESIDENTE (Aníbal Diniz. Bloco/PT – AC) – Iniciamos a votação em regime...

O SR. RODRIGO ROLLEMBERG (Bloco/PSB – DF) – Pela ordem, Sr. Presidente.

O SR. PRESIDENTE (Aníbal Diniz. Bloco/PT – AC) – Pela ordem, Senador Rodrigo Rollemberg.

O SR. RODRIGO ROLLEMBERG (Bloco/PSB – DF) – Muito rapidamente, Sr. Presidente, abri mão de minha inscrição e não o farei, porque me senti contemplado, já pela manhã, nos questionamentos feitos por outros Senadores e respondidos pelo Prof. Luís Roberto Barroso.

Eu não acompanhei a parte da tarde, porque estava no Supremo Tribunal Federal, acompanhando a apreciação do mandado de segurança que impetrei naquela Casa. Mas não posso deixar de manifestar também a minha alegria em ver uma pessoa que chegou aqui com tanta humildade e mostrou tanto conhecimento, correspondendo a todas as expectativas da comunidade jurídica que já o conhece há muito tempo.

Portanto eu quero cumprimentar o Prof. Luís Roberto Barroso pelo desempenho nesta Casa.

Muito obrigado, Sr. Presidente.

O SR. INÁCIO ARRUDA (Bloco/PCdoB – CE) – Sr. Presidente, pela ordem.

O SR. PRESIDENTE (Aníbal Diniz. Bloco/PT – AC) – Senador Inácio Arruda.

Presidente?

O SR. ALOYSIO NUNES FERREIRA (Bloco/PSDB – SP) – Não vai fazer a chamada,

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – Vamos fazer a chamada. Por favor.

O SR. ALOYSIO NUNES FERREIRA (Bloco/PSDB – SP) – Por favor, vamos lá.

O SR. INÁCIO ARRUDA (Bloco/PCdoB – CE) – Sr. Presidente, Senador Inácio Arruda, pela ordem.

Sr. Presidente, sei que V. Ex^a está encoberto pela presença dos Senadores que já querem cumprimentar o nosso sabatinado, muito justamente, mas teremos que votar...

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – Nós estamos procedendo à chamada. O Senador Vital do Rêgo está procedendo à chamada.

O SR. INÁCIO ARRUDA (Bloco/PCdoB – CE) – Sr. Presidente, pela ordem. Senador Inácio Arruda.

O SR. PRESIDENTE (Vital do Rêgo. Bloco/PMDB – PB) – Senador Inácio Arruda, pela ordem.

O SR. INÁCIO ARRUDA (Bloco/PCdoB – CE) – Eu não abri mão da minha inscrição. Eu fui subtraído pelo tempo, porque tive que me ausentar da sabatina, em face de um compromisso no STJ. Mas aqui retornando, quero fazer uma referência.

Eu acompanhei toda a parte da manhã, até o intervalo. E quero registrar aqui a minha impressão, já que não pude fazer a sabatina.

Primeiro, a segurança com que o nosso sabatinado se apresentou entre nós, segurança, tranquilidade, conhecimento e firmeza de posição, mesmo que às vezes não seja a minha nem a de outro colega que aqui está, mas é a posição que V. Ex^a sempre defendeu, sobre a qual escreveu, deu opinião e sustentou nos tribunais e aqui. Essa é uma demonstração de caráter muito importante que um juiz que vai para a Corte máxima do nosso País tem que possuir. Isso foi muito positivo.

E não é à toa que V. Ex^a, ao encerrar as suas palavras – não é o voto, porque é secreto –, foi aplaudido por todos os Senadores que aqui estavam.

Então, meus cumprimentos pela posição e pela forma com que V. Ex^a se apresentou nesta sabatina de um dia inteiro.

O SR. VITAL DO RÊGO (Bloco/PMDB – PB) – Vou proceder à chamada.

Senadora Ana Rita.

Senador Pedro Taques.

Senador Presidente Aníbal Diniz.

Senador Antonio Carlos Valadares.

Senador Inácio Arruda.

Senador Eduardo Lopes. (*Pausa.*)

O Senador Eduardo Lopes se encontra presente? Está ali.

Senador Randolfe Rodrigues.

Senador Eduardo Suplicy.

Para completar esse Bloco, vou chamar mais um. Mais um Senador que compõe o Bloco do Governo.

Vou chamar todos os titulares inicialmente.

Senador Pedro Simon.

Senador Sérgio Souza.

Senador Luiz Henrique.

Senador Eunício Oliveira.

Senador Francisco Dornelles.

Senador Sérgio Petecão.

Próximo Bloco: Bloco Parlamentar PSDB/Democratas.

Senador Aécio Neves.

Senador Cássio Lima.

Senador Alvaro Dias.

Senador José Agripino.

Senador Aloysio Nunes Ferreira.

Concluído o Bloco PSDB/Democratas.

Senador Armando Monteiro.

Senador Magno Malta.

Senador Antonio Carlos Rodrigues.

Peço à Secretaria para informar quantos suplentes devo chamar. Vou chamar um suplente do Bloco de Apoio PDT/PSB/PT/PCdoB/PRB/PSOL, por ordem.

Senadora Angela Portela.

Senadora Lídice da Mata.
Está aqui. Completou o Bloco.
Vou chamar um suplente do Bloco Parlamentar PMDB/PP/PSD/PV.
Senador Romero Jucá. (*Pausa.*) Está aí? Não.
Senador Roberto Requião.
Completou? Tem mais um?
Senador Clésio Andrade.
Completou-se o Bloco Parlamentar da Maioria.
O Bloco Parlamentar PSDB/Democratas está completo e o Bloco Parlamentar União e Força também está completo. Falta um?
Senador Gim Argello. (*Pausa.*)
Senador Eduardo Amorim. (*Pausa.*)
Senador Vicentinho Alves.
Já completou.
São 27 votantes.
O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – Concluída a votação, convido o Senador Francisco Dornelles e o Senador Alvaro Dias para procederam à contagem dos votos.
O SR. EDUARDO SUPILCY (Bloco/PT – SP) – Presidente Anibal Diniz, V. Ex^a me permite?
O SR. PRESIDENTE (Aníbal Diniz. Bloco/PT – AC) – Senador Supilcy.
O SR. EDUARDO SUPILCY (Bloco/PT – SP) – Gostaria de cumprimentar os pais do Dr. Luís Roberto Barroso, Roberto Bernardes Barroso e Judith Luna Soriano Barroso, sua esposa Tereza Cristina van Brussel e os filhos Luna van Brussel Barroso e Bernardo van Brussel Barroso e transmitir a eles que feliz é o Brasil por ter uma pessoa da qualidade do Professor, Advogado e Procurador de Estado Luís Roberto Barroso, porque a sua vida, o seu conhecimento, o seu desempenho hoje foram de extraordinária qualidade.
V. Ex^a honra o Brasil.
O SR. EDUARDO LOPES (Bloco/PRB – RJ) – Pela ordem, Presidente.
O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – Pela ordem, o Senador Eduardo Lopes.
O SR. EDUARDO LOPES (Bloco/PRB – RJ) – Gostaria de registrar ao nosso nobre Dr. Luís Roberto Barroso que, na verdade, eu me inscrevi até para fazer perguntas, mas os compromissos, inclusive com o nosso Presidente Nacional, impediram-me. Mas, em todo o tempo, fui acompanhando pelo rádio e, quando dava, pela televisão a sabatina.
Assim como já foi falado, eu me senti contemplado pelas respostas. Algumas perguntas até foram parecidas com as que eu iria fazer, aqueles pontos registrados, sobre os quais o senhor manteve a sua posição escrita, falada, declarada. Então, não pude fazer as perguntas, mas me sinto totalmente contemplado pelas perguntas dos outros companheiros e, como eu disse, cumprimentando-o, o Rio de Janeiro se sente muito bem representado.
Parabéns, doutor.
O SR. LUÍS ROBERTO BARROSO – Obrigado.
O SR. VITAL DO RÉGO (Bloco/PMDB – PB) – Sr. Presidente.
O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – Para proclamar o resultado, o Senador Vital do Rêgo.
O SR. VITAL DO RÉGO (Bloco/PMDB – PB) – Sr. Presidente, dos 27 votos apurados, 26 votos SIM, 1 voto NÃO. (*Palmas.*)
O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – Vou proclamar o resultado: são 26 votos SIM; 1 voto NÃO.
O Senador Francisco Dornelles apresenta pedido de urgência para votação em plenário.
O SR. INÁCIO ARRUDA (Bloco/PCdoB – CE) – Gostaria também de querer o mesmo a V. Ex^a.
O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – Assinado também pelo Senador Inácio Arruda.
O SR. ALOYSIO NUNES FERREIRA (Bloco/PSDB – SP) – Sr. Presidente, sobre essa questão da urgência no plenário.
Eu queria manifestar, Sr. Presidente, com todo o respeito...
O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – Senador Aloysio Nunes.
O SR. ALOYSIO NUNES FERREIRA (Bloco/PSDB – SP) – ... e o carinho que tenho pelo Senador Dornelles, eu não estou de acordo a levar imediatamente para o Plenário a decisão sobre a nomeação do Ministro Barroso; não estou. Nós vivemos um momento extraordinário! Belíssima sabatina! Belíssima sabatina, não só pela duração, mas pela qualidade das perguntas e das respostas!

Aqui, na Comissão de Constituição e Justiça, nós somos pouco mais de 20 Senadores. O Senado é composto de 81 Senadores. Não tem cabimento terminarmos a sabatina e imediatamente corrermos para o plenário. Eu acho que não fica bem; não fica bem perante os nossos colegas, aqueles que não puderam participar diretamente, que seguramente vão ter conhecimento pela imprensa, que vão se inteirar das repercussões das respostas do Dr. Barroso às nossas perguntas. Enfim, um tempo mínimo de decantação eu creio que seja necessário. Não há por que esta correria: sai daqui e vai direto para o plenário. Não há por quê!

A votação na Comissão de Constituição e Justiça, aliás, já prefigura uma votação no plenário bastante confortável a favor da nomeação do Prof. Luís Roberto Barroso. De modo que eu creio que seria prudente, seria razoável nós levarmos esta matéria a plenário logo na semana que vem, na semana que entra, ou amanhã, se for necessário. Amanhã o Senado funciona; amanhã é quinta-feira, tem Ordem do Dia. Eu não vejo por que esse corre-corre. Então eu lamento, mas é muito raro eu divergir de uma proposta do Senador Dornelles. Raríssimo! Mas, neste momento, eu lamento muito, mas não acompanho o nosso mestre e fico contra o regime de urgência.

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – Senador Aloysio Nunes Ferreira encaminha contra o requerimento do Senador Dornelles.

O SR. PEDRO TAQUES (Bloco/PDT – MT) – Pela ordem, Sr. Presidente.

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – Pela ordem o Senador Pedro Taques.

O SR. ALOYSIO NUNES FERREIRA (Bloco/PSDB – SP) – Temos aqui uma polêmica sobre isso depois de uma belíssima, uma belíssima sabatina.

O SR. PEDRO TAQUES (Bloco/PDT – MT) – Sr. Presidente, apenas para acompanhar o Senador Aloysio. Nós vivemos aqui um dos momentos mais belos da Comissão de Constituição e Justiça. O resultado da votação revela isso. Ora, o Senado, o Legislativo brasileiro está em um momento de restauração de suas funções. Nós estamos aqui deixando o presidencialismo imperial, monárquico aqui de lado, nós estamos defendendo as prerrogativas do Congresso Nacional, o Presidente Renan tem feito isso no tocante às medidas provisórias. Esse ato é solene, é solene. Por isso, eu gostaria também de acompanhar o Senador Aloysio nesse ponto.

Não é possível! Por que essa pressa? Nós todos já ouvimos a qualidade do indicado, mas não é possível fazer isso de afogadilho.

Lembrando a V. Ex^a: o apressado come cru.

O SR. PRESIDENTE (Anibal Diniz. Bloco/PT – AC) – Em votação o requerimento do Senador Dornelles com as manifestações contrárias do Senador Aloysio Nunes e do Senador Pedro Taques.

As Srs e os Srs. Senadores que o aprovam permaneçam como se encontram. (*Pausa.*)

Aprovado, com os votos contrários do Senador Pedro Taques e do Senador Aloysio Nunes.

A matéria vai ao plenário em regime de urgência.

A escolha do nome do Sr. Luís Roberto Barroso foi aprovada pela Comissão.

A matéria vai ao Plenário.

Devolvo a Presidência dos trabalhos ao Senador Vital do Rêgo.

O SR. PRESIDENTE (Vital do Rêgo. Bloco/PMDB – PB) – Agradecendo a Presidência do Senador Anibal Diniz, encerro os nossos trabalhos, reiterando a solicitação da presença dos Srs. Parlamentares, na reunião de amanhã, a partir das 9h30.

Tenham todos uma boa noite! Fiquem com Deus!

Está encerrada a reunião!

(Iniciada às 10 horas e 22 minutos, suspensa às 13 horas e 41 minutos e reaberta às 14 horas e 01 minuto, a reunião é encerrada às 17 horas e 58 minutos.)