

REVISTA de INFORMAÇÃO LEGISLATIVA

Brasília • ano 47 • nº 185
Janeiro/março – 2010

Subsecretaria de Edições Técnicas do Senado Federal

Judicialização da política, Poder Judiciário e Comissões Parlamentares de Inquérito no Brasil

Eduardo Meira Zauli

Sumário

1. Judicialização da política. 2. O esquema da tripartição dos poderes na Constituição de 1988. 3. Funções do Poder Legislativo federal no Brasil. 4. Estatuto das Comissões Parlamentares de Inquérito no Brasil. 5. O Supremo Tribunal Federal e o controle judicial do funcionamento e dos atos das Comissões Parlamentares de Inquérito. 6. Considerações finais: hermenêutica constitucional, direitos e garantias fundamentais e procedimentalização do direito.

1. Judicialização da política

O interesse dos cientistas políticos pelos aspectos legais do funcionamento das instituições não é algo propriamente novo. Há muito reconhece-se na magistratura um ator cujas decisões afetam de maneira importante a dinâmica da interação política nas nossas sociedades. De maneira que as condicionantes, as características e as consequências dos processos de tomada de decisão no âmbito das instituições judiciais constituem os aspectos centrais de sua abordagem pela Ciência Política. Sumarizando os postulados básicos da literatura da Ciência Política sobre o assunto, Gibson (2006) sugere que “in a nutshell, judges decisions are a function of what they prefer to do, tempered by what they think they ought to do, but constrained by what they perceive is feasible to do”¹

¹ Em suma, as decisões dos juízes são uma função do que eles preferem fazer, temperada pelo que eles

Eduardo Meira Zauli é bacharel em Ciências Sociais (1986) e Mestre em Sociologia (1991) pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG); Doutor em Ciência Política (1996) pela Universidade de São Paulo. Professor do Departamento de Ciência Política da UFMG, coordenador do Curso de Especialização em Políticas Públicas da UFMG e consultor científico na área de educação superior.

(GIBSON, 2006 p. 515-516). As variáveis independentes mencionadas informariam o cerne de diferentes abordagens teóricas no campo da Ciência Política. Assim, as preferências da magistratura seriam o foco privilegiado de um modelo de análise atitudinal; o que os magistrados deveriam fazer é a preocupação do modelo legal e da teoria dos papéis, enquanto a preocupação com a viabilidade das decisões judiciais é parte central de abordagens estratégicas.

Nos últimos anos, diante da constatação da expansão dos poderes judiciais nas democracias contemporâneas, tornou-se corrente entre os cientistas políticos o uso da expressão judicialização da política para referir-se à interferência de decisões judiciais e à introdução de procedimentos de natureza judicial em diversas arenas políticas. Assim, Vallinder (1995, p. 13) propõe que a noção de judicialização da política envolve

“... (1) the expansion of the province of the courts or the judges at the expense of the politicians and/or the administrators, that is, the transfer of decision-making rights from legislature, the cabinet, or the civil service to the courts or, at least, (2) the spread of judicial decision-making methods outside the judicial province proper. In summing up we might say that judicialization essentially involves turning into a form of judicial process”².

No mesmo tom, Tate (1995, p. 28) define a judicialização da política como

pensam que deveriam fazer, mas constrangida pelo que eles percebem que é viável fazer” (Tradução nossa).

² “(1) a expansão do campo dos tribunais ou dos juízes em detrimento dos políticos e/ou dos administradores, isto é, a transferência de poder de decisão do legislador, do governo, ou da administração civil para os tribunais ou, pelo menos, (2) a propagação dos métodos da tomada de decisão judicial para fora do campo judicial propriamente dito. Em resumo, podemos dizer que a judicialização envolve essencialmente uma transformação na direção do processo judicial” (Tradução nossa).

“1. the process by which courts and judges come to make or increasingly to dominate the making of public policies that had previously been made (or, it is widely believed, ought to be made) by other governmental agencies, especially legislatures and executives, and

2. the process by which nonjudicial negotiating and decision-making forums come to be dominated by quasi-judicial (legalistic) rules and procedures”³.

Na experiência brasileira posterior à promulgação da Constituição de 1988, pode-se observar o desenvolvimento de ambos processos de judicialização da política, sendo que, em se tratando de investigar as relações entre o Poder Judiciário e as comissões parlamentares de inquérito, deve-se estar atento para ambas as perspectivas mencionadas anteriormente por Vallinder e Tate (1995). Mais ainda, alguns dos fatores que respondem por tal fenômeno no Brasil assemelham-se àquelas condições que, segundo Tate (1995), facilitaram a expansão do poder judicial em outros sistemas democráticos:

1. a operação de um sistema político democrático;
2. a existência de um ordenamento institucional baseado na separação de Poderes;
3. a existência de uma Carta de direitos;
4. o uso dos tribunais por grupos de interesse;
5. o uso dos tribunais pela oposição;
6. a inefetividade das instituições majoritárias em impedir o envolvimento de

³ “o processo pelo qual os tribunais e juízes tendem a dominar cada vez mais a criação de políticas públicas já criadas (ou, acredita-se amplamente, que pelo menos deveriam ser criadas) por outras agências governamentais, especialmente legislativos e executivos, e 2. o processo pelo qual os fóruns de negociação e de tomada de decisão não-judiciais tornam-se dominados por normas e procedimentos quase-judiciais (legalistas)” (Tradução nossa).

instituições judiciais em certas disputas políticas;

7. percepções negativas acerca das instituições majoritárias e legitimação de instituições judiciais;

8. algum grau de delegação de poderes de decisão das instituições majoritárias em favor de instituições judiciais.

Contudo, outros fatores também contribuíram para a ocorrência de uma maior ascendência do Poder Judiciário sobre o sistema político brasileiro.

1. Em primeiro lugar, a promulgação de uma Constituição cujo caráter principiológico e programático, acompanhado de uma nova hermenêutica que confere normatividade aos valores e princípios constitucionais, permitiu um processo de constitucionalização do direito, no sentido da irradiação dos princípios e valores constitucionais por todo o sistema jurídico, abrindo espaço para uma releitura do direito infraconstitucional e das decisões dos Poderes Legislativo e Executivo à luz da Constituição (BARROSO, 2009), interpretada "(...) em torno de enunciados abertos, indeterminados e plurissignificativos – as fórmulas lapidares que integram a parte dogmática das constituições" (MENDES, COELHO; BRANCO, 2008, p. 58).

2. A ampliação do elenco de intérpretes da Constituição por meio da abertura do sistema de controle de constitucionalidade a um leque mais amplo de atores legitimados para propor ações de constitucionalidade;

3. As novas garantias de independência do Poder Judiciário e do Ministério Público⁴;

⁴ Com relação ao Ministério Público, seus membros foram equiparados à magistratura quanto às garantias da vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade de subsídio. Adicionalmente, suas funções foram ampliadas, fazendo com que a instituição fosse legitimada, entre outras prerrogativas, para a promoção das ações civil pública e de inconstitucionalidade; componentes importantes do processo de ativação do Poder Judiciário e de judicialização de diversos conflitos políticos (MAZZILLI, 1998; ARANTES 1999; VIANNA et al. 1999; SILVA, 2001; PAES, 2003; KERCHE, 2007; CASAGRANDE, 2008). "Nesse sentido o caso brasileiro assemelha-se à experiência italiana nas últimas déca-

4. Os novos mecanismos de acesso ao Poder Judiciário⁵.

Para além das condições mencionadas, observa-se no Brasil também certo descompasso entre os valores e orientações predominantes no âmbito das instituições majoritárias, por um lado, e os valores e orientações predominantes no âmbito das instituições judiciais, por outro lado. Assim, de uma combinação de ativismo judicial e choque de valores entre aqueles dois tipos de instituição, a resultante tem sido o fenômeno da judicialização da política.

"Even under a very favorable constellation of facilitating conditions, the actual development of the judicialization of politics requires that judges have the appropriate personal attitudes and policy preferences or values, especially relative to the values of other decision makers. Under otherwise favorable conditions, *judicialization develops only because judges decide that they should (1) participate in policy-making that could be left to the wise or foolish discretion of other institutions, and, at least on occasion,*

das. Também na Itália o *pubblico ministero*, em virtude de sua posição institucional, vem desempenhando um papel decisivo na judicialização da política. Isso faz com que a situação italiana afaste-se significativamente das experiências em curso em outras democracias, ao ponto de ser considerada por Di Federico (1995) como um caso peculiar. Quanto ao Poder Judiciário italiano *stricto sensu*, a adoção de um elemento característico de sistemas de *common Law* (um maior grau de independência interna da magistratura) tem contribuído para a limitada autonomia do Judiciário frente às diversas forças políticas externas em um contexto marcado pelo aumento da importância política do Poder Judiciário" (GUARNIERI, 1995).

⁵ "Pode-se destacar a criação e institucionalização dos juizados especiais; o novo estatuto das Defensorias Públicas; a ampliação do alcance do instituto da ação popular, além das novas prerrogativas processuais do Ministério Público. Tais mecanismos, dentre outras alterações do sistema de justiça do país, inserem-se no âmbito da adoção de uma Constituição 'processual' que comporta uma série de instrumentos jurídicos que permitem a participação dos cidadãos em ações demandando a concretização dos direitos previstos no texto constitucional" (CASAGRANDE, 2008).

(2) *substitute policy solutions they derive for those derived by other institutions*⁶” (TATE, 1995, p. 33).

“Activist judges, by definition, may be expected to take every opportunity to use their decision-making to expand the policy values they hold dear. But when those values are *consistent* with the values dominating majoritarian institutions, there will be much less incentive for activist judges to seek to judicialize a political process that is already producing such good policy results, even though the conditions are favorable for doing so⁷” (TATE, 1995, p. 34).

Sintetizando as mudanças que têm permitido algum grau de minimização dos efeitos nocivos para a democracia brasileira do estreitamento da esfera pública decorrente da predominância do Poder Executivo sobre um Poder Legislativo insulado da sociedade civil, afirma Vianna (2002, p. 11):

“Com efeito, a Carta de 1988 veio a redefinir as relações entre os Três Poderes, dando eficácia, entre nós, ao sistema do *judicial review*, principalmente quando admitiu personagens institucionais da sociedade

civil na comunidade de intérpretes com direito à participação no controle da constitucionalidade das leis. A partir dessa inovação, segmentos organizados da sociedade civil passaram a gozar da faculdade de provocar a intervenção do Supremo Tribunal Federal no sentido de argüir a inconstitucionalidade de lei ou norma da Administração. Nessa mesma direção, constitucionalizou os institutos da ação popular e da ação civil pública, dando-lhes maior abrangência, recriou a figura do Ministério Público, incumbindo-lhe da defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis. Sob essa nova formatação institucional, pela via da procedimentalização da aplicação do direito, tem sido possível criar um outro lugar de manifestação da esfera pública, decerto que ainda embrionário, na conexão do cidadão e de suas associações com o Poder Judiciário e que é capaz de atuar sobre o sistema político.”

A amplitude do fenômeno é tamanha a ponto de permitir que se estabeleçam paralelos entre a situação dos Estados Unidos captada pela análise de Tocqueville da democracia na América jacksoniana e o cotidiano de muitos sistemas políticos da atualidade.

“Scarcely any political question arises in the United States that is not resolved, sooner or later, into a judicial question. Hence all parties are obliged to borrow, in their daily controversies, the ideas, and even the language, peculiar to judicial proceedings. (...) The language of the law thus becomes, in some measure, a vulgar tongue; the spirit of the law, which is produced in the schools and courts of justice, gradually penetrates beyond their walls into the bosom of society, where it descends to the

⁶ “Mesmo sob uma constelação muito favorável de condições facilitadoras, o desenvolvimento atual da judicialização da política exige que os juízes tenham as atitudes pessoais e as preferências políticas ou valores apropriadas, especialmente em relação aos valores de outros tomadores de decisão. De outro modo, em condições favoráveis, a judicialização só se desenvolve porque os juízes decidem que devem (1) participar na elaboração de políticas que poderiam ser deixadas ao critério sábio ou tolo de outras instituições, e, pelo menos de vez em quando, (2) substituir as soluções políticas de outras instituições por soluções políticas próprias” (Tradução nossa).

⁷ “De juízes ativistas, por definição, pode-se esperar que aproveitem todas as oportunidades de utilizar suas decisões para disseminar os valores que lhes são caros. Mas quando esses valores são consistentes com os valores dominantes nas instituições majoritárias, haverá muito menos incentivos para que juízes ativistas tentem judicializar um processo político que já esteja produzindo aqueles resultados políticos, mesmo que as condições sejam favoráveis para fazê-lo” (Tradução nossa).

lowest classes, so that at last the whole people contract the habits and the tastes of the judicial magistrate”⁸ (TOCQUEVILLE, 1997).

2. O esquema da tripartição dos poderes na Constituição de 1988

A moderna doutrina da separação de poderes do Estado, que encontra em Montesquieu a formulação que se converterá em dogma constitucional⁹ a partir do século XIX, remonta ao processo de afirmação do credo político liberal e sua preocupação central com a contenção dos poderes do Estado. Com efeito, diante dos riscos inerentes à concentração dos poderes do Estado, a técnica da separação de poderes emerge como mecanismo institucional central para a garantia dos direitos individuais¹⁰ e pré-condição para o exercício de controles sobre o Estado.

Tem-se aí uma doutrina que, uma vez transformada em princípio constitucional,

⁸ “Difícilmente surge nos Estados Unidos qualquer questão política que não seja transformada, mais cedo ou mais tarde, em uma questão judicial. Daí todos os partidos são obrigados a assimilar, em suas controvérsias diárias, as ideias, e mesmo a linguagem peculiar aos processos judiciais. (...) A linguagem da lei torna-se assim, em alguma medida, uma língua vulgar; o espírito da lei, que é produzido nas escolas e tribunais de justiça, gradualmente penetra, além de suas paredes, no seio da sociedade, descendo às classes mais baixas, de forma que finalmente o povo como um todo assimile os hábitos e os gostos do magistrado judicial” (Tradução nossa).

⁹ Segundo Madison (1973, p.130), “o oráculo sempre consultado e sempre citado nesta matéria é Montesquieu. Se ele não é autor do inestimável preceito de que falamos, pelo menos foi ele quem melhor o desenvolveu e quem o recomendou de uma maneira mais efetiva à atenção do gênero humano”.

¹⁰ Em meio às controvérsias suscitadas pela utilização das expressões separação/divisão de poderes, separação/divisão de funções, são sugestivas as observações de Dallari (2003, p. 216) que podem ser interpretadas no sentido de que o uso daqueles termos ora decorre da preocupação com a limitação dos poderes e consequente proteção dos direitos individuais, ora da preocupação com a separação/divisão de funções visando garantir maiores níveis de eficácia e eficiência estatais.

influenciará de maneira decisiva todo o constitucionalismo moderno. De fato,

“... o princípio da separação de poderes adquiriu um *status de forma que virou substância* no curso do processo de construção e de aprimoramento do Estado de Direito, a ponto de servir de pedra de toque para se dizer da legitimidade dos regimes políticos, como se infere do célebre artigo XVI da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, onde se declara que não tem constituição aquela sociedade em que não estejam assegurados os direitos dos indivíduos, nem separados os poderes estatais” (MENDES; COELHO; BRANCO, 2008, p. 155).

O princípio da separação de poderes estatais é um dos fundamentos de uma certa noção de Estado de Direito recepcionada pelo texto da Constituição de 1988 no Brasil. Assim como todas as constituições republicanas brasileiras anteriores, a Constituição de 1988 incorporou em seu arcabouço o princípio da separação de poderes estatais, desta feita como cláusula pétrea. “São poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário” (BRASIL, 2009a, art. 2º). “Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir: [...] III – a separação dos Poderes” [...] (BRASIL, 2009a, art. 60, § 4º, III).

Deve-se notar, entretanto, que a evolução da doutrina da separação de poderes do Estado terminou por produzir um resultado significativamente diverso daquele proposto por Montesquieu. Diante da necessidade da criação e manutenção de um certo equilíbrio entre os três poderes, em vez de um equilíbrio natural decorrente de uma rígida e excludente separação de poderes, a resultante foi uma complexa interação entre os órgãos integrantes de cada um dos três poderes na qual cada um dos Poderes é chamado a desempenhar funções típicas e atípicas, ocorrendo, portanto, uma inter-

seção entre os três poderes, em vez de uma completa separação de funções excludentes entre os diferentes ramos do Estado.

De fato, com o surgimento e posterior constitucionalização da doutrina dos *freios e contrapesos*¹¹, introduzem-se, nos modernos ordenamentos jurídicos, mecanismos institucionais que configuram o que se convenciou chamar de *transferência constitucional de competências*¹². A propósito, é nítida a linha de continuidade entre certas proposições relativas ao papel do Poder Judiciário n’O *Federalista* e o teor da sentença da Suprema Corte norte-americana redigida pelo juiz Marshall no *leading case* *Marbury vs Madison* que, em 1803, foi um marco decisivo na inflexão da doutrina da separação de poderes.

Assim, sob o ordenamento de uma Constituição limitada¹³, pondera Hamilton (1973, p. 169):

“Se me disserem que o corpo legislativo é constitucionalmente juiz dos seus poderes e que a maneira por que ele os interpretar fica tendo força de lei para os outros funcionários públicos, respondo que não é essa a presunção natural, quando a Constituição expressamente o não determina; porque não é possível que a Constituição tenha querido dar aos representantes do povo o direito de substituir a sua própria

vontade à dos seus constituintes. Muito mais razoável é a suposição de que a Constituição quis colocar os tribunais judiciários entre o povo e a legislatura, principalmente para conter esta última nos limites das suas atribuições. A Constituição é e deve ser considerada pelos juízes como a lei fundamental; e como a interpretação das leis é a função especial dos tribunais judiciários, a eles pertence determinar o sentido da Constituição, assim como de todos os outros atos do corpo legislativo. Se entre estas leis se encontrarem algumas contraditórias, deve-se preferir aquela cuja observância é um dever mais sagrado; que é o mesmo que dizer que a Constituição deve ser preferida a um simples estatuto; ou a intenção do povo à dos seus agentes”.

Por sua vez, os juízes da Suprema Corte estabelecem que:

“The powers of the legislature are defined and limited; and that those limits may not be mistaken, or forgotten, the Constitution is written. To what purpose are powers limited, and to what purpose is that limitation committed to writing, if these limits may, at any time, be passed by those intended to be restrained? [...] It is a proposition too plain to be contested, that the Constitution controls any legislative act repugnant to it; or, that the legislature may alter the Constitution by an ordinary act.

Between these alternatives there is no middle ground. The Constitution is either a superior paramount law, unchangeable by ordinary means, or it is on a level with ordinary legislative acts, and, like other acts, is alterable when the legislature shall please to alter it.

If the former part of the alternative be true, then a legislative act contrary to the Constitution is not law: if the

¹¹ Note-se que a formulação clássica da doutrina da separação dos Poderes não comporta a institucionalização dos freios e contrapesos característicos dos ordenamentos jurídicos contemporâneos. Enquanto na primeira o equilíbrio entre os Poderes é uma resultante natural da separação das várias funções do Estado entre seus três ramos (Executivo, Legislativo e Judiciário), a teoria dos freios e contrapesos supõe interferências recíprocas que relativizam a noção de independência entre os três Poderes.

¹² Por transferência constitucional de competência entendem-se aqueles procedimentos que, amparados pelo texto constitucional, consistem na atribuição das funções típicas de cada um dos Poderes aos outros Poderes, que as exercem atipicamente.

¹³ Por Constituição limitada, Madison (1973, p. 168) entende uma Constituição que limita a autoridade legislativa ordinária.

latter part be true, then written constitutions are absurd attempts on the part of the people to limit a power in its own nature illimitable" (UNITED STATES OF AMERICA, 1803)¹⁴.

Portanto, com relação à problemática das relações entre o Poder Judiciário, por um lado, e os demais Poderes de Estado, por outro, o aspecto central a ressaltar é o do princípio da supremacia da Constituição que está na origem da noção de rigidez constitucional e que se constitui em condição fundamental para o exercício, pelo Poder Judiciário, de todo e qualquer controle de constitucionalidade de atos emanados do Executivo e do Legislativo.

Introduzido um novo elemento na hierarquia das normas jurídicas, o princípio da supremacia da Constituição, e diante de uma antinomia que oponha a Constituição a uma outra norma qualquer, a magistratura deve aplicar o critério hierárquico resolvendo o conflito em favor da prevalência da norma constitucional hierarquicamente superior¹⁵.

¹⁴ "Os poderes da legislatura são definidos e limitados; e, para que esses limites não sejam mal compreendidos ou esquecidos, a Constituição foi escrita. Com que propósito seriam os poderes limitados, e com que propósito essa limitação teria sido posta por escrito, se esses limites pudessem ser ultrapassados, a qualquer momento, por aqueles que pretendiam inibir? (...) É uma proposição muito evidente para ser contestada, a de que ou a Constituição restringe todo ato legislativo que a contrarie, ou a legislatura pode alterar a Constituição por meio de um ato ordinário. Entre essas alternativas, não há meio termo. Ou a Constituição é uma lei superior, suprema, imutável por meios ordinários, ou se encontra no mesmo nível dos atos legislativos ordinários, e, como os outros atos, pode ser alterada quando a legislatura assim o desejar. Se a primeira parte da alternativa é verdadeira, então um ato legislativo contrário à Constituição não é lei; se a última parte é verdadeira, então constituições escritas são tentativas absurdas por parte do povo para limitar um poder ilimitável em sua própria natureza" (Tradução nossa).

¹⁵ Tradicionalmente, os conflitos entre normas são resolvidos pela aplicação de três critérios: cronológico (prevalência da norma antinômica posterior em detrimento da anterior); hierárquico (prevalência da norma antinômica superior em detrimento da inferior); e de especialidade (prevalência da norma antinômica especial em detrimento da geral). No caso de conflitos

3. Funções do Poder Legislativo federal no Brasil

Em geral, do ponto de vista funcional, os parlamentos são instituições polivalentes cujas funções extrapolam em muito o esquema clássico da separação entre os três poderes do Estado. Mesmo nos sistemas políticos alicerçados na tripartição clássica entre os ramos Executivo, Legislativo e Judiciário, os parlamentos estão longe de se confinarem à função estritamente legislativa, embora esta seja a mais típica de suas funções, a ponto de fazer com que os parlamentos sejam qualificados como Poderes Legislativos (COTTA, 1992).

No caso brasileiro, o estatuto constitucional do Poder Legislativo federal está contido no Título IV, Da Organização dos Poderes, Cap. I, Do Poder Legislativo, artigos 44 a 75 da Constituição.

Quanto à sua função legislativa (típica), relativa à edição de atos normativos primários que instituem direitos e criam obrigações, o art. 44 estabelece: "O Poder Legislativo é exercido pelo Congresso Nacional, que se compõe da Câmara dos Deputados e do Senado Federal" (BRASIL, 2009a), sendo que as iniciativas que informam o processo legislativo¹⁶ (emendas à Constituição, leis complementares, leis ordinárias, leis delegadas, medidas provisórias, decretos legislativos, e resoluções) são elencadas no art. 59.

A função de controle e/ou de fiscalização (típica) encontra amparo em vários dispositivos constitucionais. O art. 49, por exemplo, confere ao Congresso Nacional uma competência genérica para fiscalizar

de segundo grau, entre os critérios de superação das antinomias, o critério hierárquico prevalece sobre o cronológico; o da especialidade sobre o cronológico; e o hierárquico sobre o da especialidade.

¹⁶ O texto da Constituição de 1988 não faz distinção entre *procedimento legislativo* e *processo legislativo*. Assim, entende-se aqui por *processo legislativo* o *iter legis*, que certos autores preferem qualificar como *procedimento legislativo*: "(...) uma seqüência juridicamente preordenada de atividades de vários sujeitos na busca de um determinado resultado: a formação ou a rejeição da lei" (OLIVETTI, 1992, p. 996).

e controlar o Poder Executivo, incluída a administração indireta. O artigo 58, § 3º, é a fonte de legitimidade constitucional para a realização de investigações pelas CPIs. Os artigos 70 a 74 tratam da prerrogativa do Poder Legislativo de exercer a fiscalização contábil, financeira, orçamentária e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta. O Poder Legislativo dispõe de mecanismos institucionais distintos por meio dos quais exerce suas prerrogativas de controle e/ou de fiscalização: opera tanto por meio de comissões parlamentares (temporárias e permanentes)¹⁷ quanto por meio do Tribunal de Contas da União¹⁸.

São funções administrativas (atípicas) do Poder Legislativo federal a elaboração de seus regimentos, a provisão de cargos da sua estrutura, medidas relativas à sua organização administrativa, etc (BRASIL, 2009a, arts. 51 e 52). A função julgadora (atípica) relaciona-se com a prerrogativa de proceder ao julgamento de diversos agentes públicos com base em dispositivos constitucionais (arts. 52, I e II, e 55, §§ 2º e 3º).

4. Estatuto das Comissões Parlamentares de Inquérito no Brasil

No âmbito federal, as comissões parlamentares de inquérito são disciplinadas tanto pelo texto constitucional quanto pelos regimentos das casas legislativas federais

¹⁷ Para uma análise calçada na preocupação com a efetividade das comissões parlamentares de inquérito como mecanismos de controle sobre o Poder Executivo, ver Figueiredo (2001) e Calcagnotto (2005). Para uma análise comparativa do funcionamento das comissões parlamentares das câmaras baixas na Argentina, Brasil, Chile e Uruguai, ver Rocha e Barbosa (2008).

¹⁸ As competências do Tribunal de Contas da União estão elencadas no art. 71 da Constituição da República. No exercício do controle externo, o Congresso Nacional disporá do auxílio desse Tribunal cujos ministros "(...) terão as mesmas garantias, prerrogativas, impedimentos, vencimentos e vantagens dos Ministros do Superior Tribunal de Justiça" (BRASIL, 2009a, art. 73, § 3º).

no Brasil. Com relação à Constituição brasileira, tais órgãos do Poder Legislativo são objeto do § 3º do seu artigo 58:

"Art. 58. O Congresso Nacional e suas Casas terão comissões permanentes e temporárias, constituídas na forma e com as atribuições previstas no respectivo regimento ou no ato de que resultar sua criação.

...

§ 3º As comissões parlamentares de inquérito, que terão poderes de investigação próprios das autoridades judiciais, além de outros previstos nos regimentos das respectivas Casas, serão criadas pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal, em conjunto ou separadamente, mediante requerimento de um terço de seus membros, para a apuração de fato determinado e por prazo certo, sendo suas conclusões, se for o caso, encaminhadas ao Ministério Público, para que promova a responsabilidade civil ou criminal dos infratores" (BRASIL, 2009a).

As comissões parlamentares de inquérito são ainda disciplinadas pelos regimentos da Câmara dos Deputados, câmara baixa com representação proporcional do eleitorado; e do Senado Federal, câmara alta/territorial com representação dos Estados subnacionais por meio de eleições majoritárias. São também objeto do Regimento Comum do Congresso Nacional, que reúne aquelas duas casas legislativas.

Em seu art. 35, o Regimento da Câmara dos Deputados define o requisito constitucional do fato determinado para a criação de CPIs; da recepção do requerimento de criação de CPIs pelo presidente da Câmara e de possível recurso à sua decisão ao Plenário da Câmara; do período de funcionamento das CPIs; da limitação de no máximo cinco CPIs funcionando concomitantemente; da composição numérica e da provisão dos meios necessários ao bom funcionamento das CPIs.

Em seu art. 36, o Regimento da Câmara dos Deputados trata da requisição de funcionários para a realização de trabalhos nas CPIs; da realização de diligências; da oitiva de indiciados e inquirição de testemunhas; da requisição de informações e documentos de órgãos e entidades da administração pública e de serviços de quaisquer autoridades; da requisição de audiência de deputados e ministros de Estado; da tomada de depoimentos de autoridades públicas; da investidura de seus membros ou funcionários requisitados na realização de sindicâncias ou diligências; da realização de investigações e audiências públicas em todo o território nacional; dos prazos para atendimento das providências e realização das diligências definidas por CPI; da prerrogativa de, em sendo diversos os fatos inter-relacionados e objetos do inquérito, pronunciar-se separadamente sobre cada um, mesmo antes de finda a investigação dos demais; e da adoção das normas do Código de Processo Penal na condução dos trabalhos das CPIs.

No art. 37, há disposições relativas à apresentação, publicação e encaminhamento de relatório circunstanciado ao final dos trabalhos da CPI à Mesa da Câmara dos Deputados; ao Ministério Público ou à Advocacia-Geral da União; ao Poder Executivo; à Comissão parlamentar permanente afim à matéria investigada pela CPI; à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização; e ao Tribunal de Contas da União.

O Regimento Interno do Senado Federal, em seu art. 145, disciplina o processo de criação de CPI, determinando que o requerimento de criação desse tipo de comissão contenha o fato determinado a ser apurado, o número de seus membros, o prazo de duração e o limite das despesas a serem realizadas pela comissão. Nesse mesmo artigo, determina-se que cada senador só poderá integrar duas CPIs, uma como titular, outra como suplente. O número de suplentes é fixado em número

igual à metade do número dos titulares mais um.

Nos termos do art. 146, obsta-se a criação de CPI sobre matérias pertinentes à Câmara dos Deputados, às atribuições do Poder Judiciário, e aos Estados.

O art. 148 explicita os poderes das CPIs: poderes de investigação próprios das autoridades judiciais, facultada a realização de diligências; a convocação de Ministros de Estado; a tomada de depoimento de qualquer autoridade; a inquirição de testemunhas, sob compromisso; a oitiva de indiciados; a requisição de informações ou documentos a outros órgãos públicos; e a requisição ao Tribunal de Contas da União da realização de inspeções e auditorias. Aplica-se o disposto no Código de Processo Penal relativamente à intimação de indiciados e testemunhas, e na inquirição de testemunhas e autoridades.

O art. 150 determina, ao término dos trabalhos da CPI, o envio de seu relatório e conclusões à Mesa Diretora do Senado Federal para conhecimento do Plenário.

Segundo o art. 151, a CPI encaminhará suas conclusões, se for o caso, ao Ministério Público, para que promova a responsabilidade civil ou criminal de possíveis infratores.

O art. 153 estabelece que, nos diversos atos processuais, aplicar-se-ão, subsidiariamente, as disposições do Código de Processo Penal, sendo que, nos termos do art. 152, o prazo de funcionamento de CPI poderá ser prorrogado desde que não seja ultrapassado o período da legislatura em que for criada (art. 76).

O Regimento Comum do Congresso Nacional (art. 21) prescreve que as Comissões Parlamentares Mistas de Inquérito serão criadas em sessão conjunta das duas casas legislativas, requerendo-se a assinatura de 1/3 (um terço) dos membros da Câmara dos Deputados mais 1/3 (um terço) dos membros do Senado Federal. Tais comissões terão a participação de um número igual de deputados e senadores.

5. O Supremo Tribunal Federal e o controle judicial do funcionamento e dos atos das Comissões Parlamentares de Inquérito

Desde a promulgação da Constituição de 1988, o Supremo Tribunal Federal vem proferindo decisões que permitem diagnosticar um avanço do Poder Judiciário no sentido do estreitamento dos mecanismos de controle judicial sobre as CPIs¹⁹.

Deixando de lado importantes decisões anteriores à vigência da Constituição de 1988²⁰, a competência jurisdicional originária do STF para o exercício do controle judicial sobre os atos praticados em CPIs no Congresso Nacional foi reafirmada em Mandado de Segurança, cuja decisão contém interpretação mais ampla do Art. 102, I, da Constituição:

“... a Comissão Parlamentar de Inquérito, enquanto projeção orgânica do Poder Legislativo da União, nada mais é senão a longa *manus* do próprio Congresso Nacional ou das Casas que o compõem, sujeitando-se, em consequência, em tema de mandado de segurança ou de *habeas corpus*, ao controle jurisdicional originário do Supremo Tribunal Federal [...]” (MS 23.452, Rel. Min. Celso de Mello. DJ nº 91 de 12/05/2000).

Diante de uma representação em sede de mandado de segurança contra omissão atribuída à Mesa do Senado Federal, representada por seu Presidente, frustrando a instauração de inquérito parlamentar, assim manifestou-se o STF:

¹⁹ Tais decisões envolvem, em boa medida, um tratamento simétrico às CPIs do Legislativo Federal, às CPIs no âmbito das Assembleias Legislativas estaduais, às CPIs na Câmara Legislativa distrital e às CPIs nas Câmaras Municipais, ainda que as prerrogativas das Câmaras Municipais tenham sofrido limitações adicionais decorrentes da inexistência de um Poder Judiciário municipal, o que implica restrição ao requerimento de quebra de sigilo por parte das CPIs municipais. Ver ACO 730, Rel. Min. Joaquim Barbosa, julgamento em 22-9-04, DJ de 11/11/05.

²⁰ RHC 32.678, 05/08/1953. Rel. Min. Mário Guimarães. Ver ainda MS 1.959, 23/01/1953. Rel. Min. Luiz Gallotti.

“O CONTROLE JURISDICIONAL DE ABUSOS PRATICADOS POR COMISSÃO PARLAMENTAR DE INQUÉRITO NÃO OFENDE O PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES.

– a essência do postulado da divisão funcional do poder, além de derivar da necessidade de conter os excessos dos órgãos que compõem o aparelho de Estado, representa o princípio conservador das liberdades do cidadão e constitui o meio mais adequado para tornar efetivos e reais os direitos e garantias proclamados pela Constituição.

Esse princípio, que tem assento no art. 2º da Carta Política, não pode constituir e nem qualificar-se como um inaceitável manto protetor de comportamentos abusivos e arbitrários, por parte de qualquer agente do Poder Público ou de qualquer instituição estatal.

O Poder Judiciário, quando intervém para assegurar as franquias constitucionais e para garantir a integridade e a supremacia da Constituição, desempenha, de maneira plenamente legítima, as atribuições que lhe conferiu a própria Carta da República.

O regular exercício da função jurisdicional, por isso mesmo, desde que pautado pelo respeito à Constituição, não transgredir o princípio da separação de poderes.

Desse modo, não se revela lícito afirmar, na hipótese de desvios jurídico-constitucionais nos quais incida uma Comissão Parlamentar de Inquérito, que o exercício da atividade de controle constitucional possa traduzir situação de ilegítima interferência na esfera de outro Poder da República (RTJ, 173/806, Rel. Min. Celso de Mello)” [...]

“A separação de poderes – consideradas as circunstâncias históricas que

justificaram a sua concepção no plano da teoria constitucional – não pode ser jamais invocada como princípio destinado a frustrar a resistência jurídica a qualquer ensaio de opressão estatal ou a inviabilizar a oposição a qualquer tentativa de comprometer, sem justa causa, o exercício do direito de investigar, em sede de inquérito parlamentar, abusos que possam ter sido cometidos pelos agentes do Estado” (MS 24.831, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 22-6-05, DJ 4-8-06).

O espectro das ações das CPIs está delimitado pelas competências constitucionais do Poder Legislativo. Assim,

“podem ser objeto de investigação todos os assuntos que estejam na competência legislativa ou fiscalizatória do Congresso.

Se os poderes da comissão parlamentar de inquérito são dimensionados pelos poderes da entidade matriz, os poderes desta delimitam a competência da comissão, ela não terá poderes maiores do que os de sua matriz. De outro lado, o poder da comissão parlamentar de inquérito é coextensivo ao da Câmara dos Deputados, do Senado Federal e do Congresso Nacional” (HC 71.039-5, Rel. Min. Paulo Brossard. 1994).

Com relação ao objeto ou à amplitude do campo de atuação das CPIs, o entendimento do art. 58, §3º, da Constituição da República pelo STF é no sentido de que a exigência de fato determinado “não impede a apuração de fatos conexos ao principal, ou ainda, de outros fatos, inicialmente desconhecidos, que surgirem durante a investigação” (MORAES, 2008, p. 419). “Tudo o que disser respeito, direta ou indiretamente, ao fato determinado que ensejou a Comissão Parlamentar de Inquérito pode ser investigado” (MENDES, COELHO; BRANCO, 2008, p. 860). “A comissão parlamentar de inquérito deve

apurar fato determinado (BRASIL, 2009a, art. 58, § 3º). Todavia, não está impedida de investigar fatos que se ligam, intimamente, com o fato principal” (HC 71.231, Rel. Min. Carlos Velloso, julgamento em 5-5-94, DJ de 31/10/1996).

Quanto à duração dos trabalhos das CPIs, em face da indefinição do texto do art. 58, § 3º, da Constituição da República, definiu o STF que o término da respectiva sessão legislativa constitui-se no limite máximo para a prorrogação das atividades das CPIs²¹. E isso não obstante o Regimento Interno da Câmara dos Deputados fixar o prazo máximo de duração dos trabalhos das CPIs em cento e vinte dias, prorrogáveis por até sessenta dias, mediante deliberação do Plenário.

“A duração do inquérito parlamentar – com o poder coercitivo sobre particulares, inerente à sua atividade instrutória e a exposição da honra e da imagem das pessoas a desconfianças e conjecturas injuriosas – é um dos pontos de tensão dialética entre a CPI e os direitos individuais, cuja solução, pela limitação temporal do funcionamento do órgão, antes se deve entender matéria apropriada à lei do que aos regimentos: donde a recepção do art. 5º, § 2º, da Lei 1.579/52, que situa, no termo final de legislatura em que constituída, o limite intransponível de duração, ao qual, com ou sem prorrogação do prazo inicialmente fixado, se há de restringir a atividade de qualquer comissão parlamentar de inquérito. A disciplina da mesma matéria pelo regimento interno diz apenas com as conveniências de administração parlamentar, das quais cada câmara é o juiz exclusivo, e da qual, por isso – desde que respeitado o limite

²¹ HC 71.261, DJ de 24/06/1994. Rel. Min. Sepúlveda Pertence. No mesmo sentido, HC 71.193, DJ de 23/03/2001. Rel. Min. Sepúlveda Pertence; e HC 71.231, DJ de 31/10/1996. Rel. Min. Carlos Velloso.

máximo fixado em lei, o fim da legislatura em curso —, não decorrem direitos para terceiros, nem a legitimação para questionar em juízo sobre a interpretação que lhe dê a Casa do Congresso Nacional” (HC 71.261, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, julgamento em 11/05/94, DJ de 24/06/1994).

Com base na previsão constitucional de requerimento de um terço dos membros da Câmara dos Deputados e/ou do Senado Federal para a criação de CPIs (BRASIL, 2009a, art. 58, § 3º), o Supremo Tribunal Federal entende tal instituto como um direito das minorias parlamentares. Satisfeito aquele número mínimo de requerentes, há que se proceder à criação e instalação da respectiva CPI, direito subjetivo público das minorias parlamentares²².

“O Parlamento recebeu dos cidadãos não só o poder de representação política e a competência para legislar, mas, também, o mandato para fiscalizar os órgãos e agentes do Estado, respeitadas, nesse processo de fiscalização, os limites materiais e as exigências formais estabelecidas pela Constituição Federal. O direito de investigar — que a Constituição da República atribuiu ao Congresso Nacional e às Casas que o compõem (art. 58, § 3º) — tem, no inquérito parlamentar, o instrumento mais expressivo de concretização desse relevantíssimo encargo constitucional, que traduz atribuição inerente à própria essência da instituição parlamentar. A instauração do inquérito parlamentar, para viabilizar-se no âmbito das Casas legislativas, está vinculada, unicamente, à satisfação de três (03) exigências definidas, de modo taxativo, no texto da Carta Política: (...). Atendidas tais exigências (BRASIL, 2009a, art. 58, § 3º), cumpre, ao Presidente da Casa legislativa, adotar os procedimentos

subseqüentes e necessários à efetiva instalação da CPI, não lhe cabendo qualquer apreciação de mérito sobre o objeto da investigação parlamentar (...)” (MS 24.831, (MS 24.831, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 22-06-05, DJ 04-08-06).

O legislador constituinte atribuiu às CPIs no âmbito do Congresso Nacional “[...] poderes de investigação próprios das autoridades judiciais [...]” (BRASIL, 2009a, art. 58, § 3º). Contudo, a jurisprudência do STF orienta-se no sentido da negação, às CPIs, dos poderes gerais de cautela titularizados pela magistratura.

Entre os poderes de instrução assegurados às CPIs, está o de intimação de testemunhas e indiciados; podendo recorrer à condução coercitiva, caso necessário. Além de apresentar-se, é dever do convocado não “fazer afirmação falsa, ou negar ou calar a verdade como testemunha, perito, tradutor ou intérprete, perante a Comissão Parlamentar de Inquérito” (BRASIL, 1952).

Admite-se, contudo, na jurisprudência do STF, o privilégio do interrogando de permanecer em silêncio para não se autoincriminar. Ademais, o direito de permanecer em silêncio é reconhecido pelo STF no caso de depoentes que estejam ao alcance do dever de sigilo profissional²³.

Ainda com relação aos poderes instrutórios, as CPIs dispõem, entre outras, da prerrogativa de quebra dos sigilos bancário, fiscal e de dados de seus investigados; e da determinação da realização de buscas e

²³ Tal jurisprudência encontra amparo no art. 5º, LXIII, da Constituição Federal: “o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado”; e na Convenção Americana Sobre Direitos Humanos, também conhecida como Pacto de San José da Costa Rica, de 1969, ratificada pelo Brasil em 1992: Artigo 8º - Garantias judiciais (...) 2. Toda pessoa acusada de um delito tem direito a que se presuma sua inocência, enquanto não for legalmente comprovada sua culpa. Durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas: (...) g) direito de não ser obrigada a depor contra si mesma, nem a confessar-se culpada; (...).

²² MS 26.441, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 25/04/2007.

apreensões. Tais poderes, contudo, encontram limite em cláusula de reserva jurisdicional contida no texto constitucional²⁴. Assim, diferentemente do que ocorre com outras informações sigilosas, a interceptação e consequente quebra do sigilo de comunicação telefônica estão submetidas à reserva de jurisdição, dependendo de ordem judicial. O mesmo ocorre com a busca e apreensão em domicílio de pessoa investigada por CPI (MENDES; COELHO; BRANCO, 2008).

As CPIs estão impedidas também de decretar prisão, salvo nos casos de flagrância, decorrente de reserva jurisdicional, em situações não-excepcionais, de decretar a privação da liberdade individual²⁵.

Destaque-se também o impedimento de adoção de medidas cautelares, como a hipoteca judiciária, a indisponibilidade de bens, o arresto, o sequestro, a proibição de ausentar-se do país, etc.. Segundo a interpretação predominante no STF acerca do alcance dos poderes de autoridade judicial conferidos às CPIs pela Constituição, tais medidas não são consideradas como instrutórias, âmbito ao qual se restringem seus poderes, por analogia com os poderes instrutórios de que dispõem os magistrados durante a instrução processual penal, e sim como medidas de provimento cautelar de eventual sentença futura, competência reservada aos membros do Poder Judiciário²⁶.

²⁴ “Art. 5º XI – a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial; XII – é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal”.

²⁵ “ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei” (BRASIL, 2009a, art 5º, LXI).

²⁶ MS 23.480, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, julgamento 04-5-2000, DJ de 15-9-2000. No mesmo sentido: MS 23.446, Rel. p/ o ac. Min. Nelson Jobim,

Outra limitação importante à ação dos membros das CPIs, também esta objeto de decisão do STF, é aquela que impede a proibição ou restrição à assistência jurídica aos convocados a comparecer, seja como testemunhas, seja como investigados, perante CPI. Tendo o texto constitucional fixado em seu Título IV (Da Organização dos Poderes), Capítulo IV (Das Funções Essenciais à Justiça), o caráter essencial do exercício da advocacia para uma adequada prestação jurisdicional estatal²⁷, entende o STF:

“A Comissão Parlamentar de Inquérito, como qualquer outro órgão do Estado, não pode, sob pena de grave transgressão à Constituição e às leis da República, impedir, dificultar ou frustrar o exercício, pelo Advogado, das prerrogativas de ordem profissional que lhe foram outorgadas pela Lei nº 8.906/94. O desrespeito às prerrogativas – que asseguram, ao Advogado, o exercício livre e independente de sua atividade profissional – constitui inaceitável ofensa ao estatuto jurídico da Advocacia, pois representa, na perspectiva de nosso sistema normativo, um ato de inadmissível afronta ao próprio texto constitucional e ao regime das liberdades públicas nele consagrado.

[...] assiste ao Advogado a prerrogativa – que lhe é dada por força e autoridade da lei – de velar pela intangibilidade dos direitos daquele que o constituiu como patrono de sua defesa técnica, competindo-lhe, por isso mesmo, para o fiel desempenho do *munus* de que se acha incumbido esse profissional do Direito, o exercício dos meios legais vocacionados à plena realização de seu legítimo

juízo em 18-8-1999, DJ de 09-11-2007; MS 23.471, Rel. Min. Octavio Gallotti, julgamento em 10-11-1999, DJ de 10-08-2000.

²⁷ “O advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei” (BRASIL, 2009a, art. 133).

mandato profissional. O Advogado – ao cumprir o dever de prestar assistência técnica àquele que o constituiu, dispensando-lhe orientação jurídica perante qualquer órgão do Estado – converte a sua atividade profissional, quando exercida com independência e sem indevidas restrições, em prática inestimável de liberdade. Qualquer que seja o espaço institucional de sua atuação, ao Advogado incumbe neutralizar os abusos, fazer cessar o arbítrio, exigir respeito ao ordenamento jurídico e velar pela integridade das garantias jurídicas – legais ou constitucionais – outorgadas àquele que lhe confiou a proteção de sua liberdade e de seus direitos, dentre os quais avultam, por sua inquestionável importância, a prerrogativa contra a auto-incriminação e o direito de não ser tratado, pelas autoridades públicas, como se culpado fosse, observando-se, desse modo, diretriz consagrada na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal” (MS 23576 / DF – Distrito Federal. Rel. Min. Celso de Mello, Julgamento em 02/10/2000, DJ de 06/10/00 – P – 00103).

*6. Considerações finais:
hermenêutica constitucional,
direitos e garantias fundamentais
e procedimentalização do direito*

Na medida em que se entende a Constituição como um estatuto que consagra determinadas opções políticas tomadas pelo Soberano, a tarefa de interpretar o texto constitucional reveste-se inexoravelmente de um caráter político. Portanto, o Supremo Tribunal Federal desempenha um papel eminentemente político no exercício da jurisdição constitucional.

“O caráter político da jurisdição é tanto mais forte quanto mais amplo for o poder discricionário que a legislação, generalizante por sua própria nature-

za, lhe deve necessariamente ceder. A opinião de que somente a legislação seria política – mas não a ‘verdadeira’ jurisdição – é tão errônea quanto aquela segundo a qual apenas a legislação seria criação produtiva do direito, e a jurisdição, porém, mera aplicação reprodutiva. Trata-se, em essência, de duas variantes de um mesmo erro. Na medida em que o legislador autoriza o juiz a avaliar, dentro de certos limites, interesses contrastantes entre si, e decidir conflitos em favor de um ou outro, está lhe conferindo um poder de criação do direito, e portanto, um poder que dá à função judiciária o mesmo caráter ‘político’ que possui – ainda que em maior medida – a legislação. Entre o caráter político da legislação e o da jurisdição há apenas uma diferença quantitativa, não qualitativa” (KELSEN, 2003, p. 251).

Tendo como pressuposto a doutrina da separação de Poderes, as transferências constitucionais de competências e os mecanismos de freios e contrapesos inseridos em nosso ordenamento jurídico, o controle judicial do funcionamento e dos atos das CPs no Brasil sob a vigência da Constituição de 1988 tem sido exercitado a partir de uma nova hermenêutica constitucional pós-positivista assentada no reconhecimento da normatividade dos princípios constitucionais.

“Procurando apontar os traços mais significativos desse novo constitucionalismo, concordam os estudiosos em caracterizá-lo pelas notas indicadas a seguir, expressivas o bastante para que o consideremos substancialmente distinto de todas as experiências constitucionais precedentes:

- a) mais Constituição do que leis;
- b) mais princípios do que regras;
- c) mais ponderação do que subsunção;
- e d) mais concretização do que interpretação” (MENDES; COELHO; BRANCO, 2008, p. 126-127).

Com efeito, a partir da recepção pelo texto constitucional de certos direitos e garantias fundamentais²⁸ associados ao princípio da dignidade da pessoa humana²⁹, todos os poderes públicos vinculam-se ao conteúdo daqueles direitos e garantias. Com relação especificamente ao Poder Legislativo:

“Não há dúvida, portanto, de que os atos normativos do Poder Legislativo sujeitam-se aos direitos fundamentais, mas também outros atos desse Poder, com eficácia externa – atos de comissões parlamentares de inquérito, por exemplo –, não escapam à sujeição aos direitos fundamentais. Registre-se, a propósito, a jurisprudência com que o Supremo Tribunal Federal, em sede de *habeas corpus* ou de mandado de segurança, vem delimitando as deliberações de CPIs, em favor de postulados dos direitos fundamentais” (MENDES; COELHO; BRANCO, 2008, p. 246).

Reafirmado pela Constituição de 1988 o princípio da jurisdição una e dada a consagração da tutela que assegura proteção judicial contra lesão ou ameaça a direito³⁰, o Supremo Tribunal Federal tem sido acionado, especialmente em sede de *habeas corpus*³¹ e de mandado de segurança, tendo em vista o controle judicial das CPIs.

²⁸ Diferentemente do que ocorre com os chamados direitos humanos, por direitos fundamentais entendem-se aqueles direitos tidos como inerentes à condição da dignidade da pessoa humana e que foram recepcionados pelo ordenamento jurídico de um Estado. Por direitos fundamentais entende-se, aqui, tanto os direitos quanto as garantias fundamentais. Para aqueles que procuram diferenciar essas duas categorias de normas, os direitos são disposições declaratórias, enquanto as garantias são assecuratórias (MORAES, 2008; MENDES; COELHO; BRANCO, 2008).

²⁹ O princípio da dignidade da pessoa humana, como princípio fundamental da República Federativa do Brasil, encontra-se enunciado no Título I, art. 1º, da Constituição de 1988.

³⁰ O chamado *princípio da jurisdição una* assumiu a seguinte forma: “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito (BRASIL, 2009a, art. 5º, XXXV).

³¹ A propósito do surgimento da problemática do recurso ao Poder Judiciário diante de decisões políticas

“No regime político que consagra o Estado democrático de direito, os atos emanados de qualquer Comissão Parlamentar de Inquérito, quando praticados com desrespeito à Lei Fundamental, submetem-se ao controle jurisdicional (BRASIL, 2009a, art. 5º, XXXV). As Comissões Parlamentares de Inquérito não têm mais poderes do que aqueles que lhes são outorgados pela Constituição e pelas leis da República. É essencial reconhecer que os poderes das Comissões Parlamentares de Inquérito – precisamente porque não são absolutos – sofrem as restrições impostas pela Constituição da República e encontram limite nos direitos fundamentais do cidadão, que só podem ser afetados nas hipóteses e na forma que a Carta Política estabelecer” (MS 23.452, Rel. Min. Celso de Mello. DJ nº 91 de 12/05/2000).

Desde a promulgação da Constituição de 1988, o papel do Poder Judiciário, como árbitro dos conflitos de interesses envolvendo os direitos e garantias fundamentais constitucionais, vem sendo potencializado pelos vários fatores anteriormente mencionados. Longe de se conformar ao papel de *bouche de la loi*, o exercício da prerrogativa de controle de constitucionalidade pelo Poder Judiciário tem sido um elemento novo na dinâmica das relações assimétricas e desarmônicas entre os três Poderes no Brasil. Corroborase assim uma situação que fez com que os cientistas políticos propusessem que as instituições judiciárias fossem vistas como um subsistema do sistema político global,

“... partilhando com este a característica de processarem uma série de *inputs* externos constituídos por estí-

que afetem direitos individuais sob o amparo do texto constitucional e da evolução da doutrina do *habeas corpus* no âmbito do ordenamento jurídico do Estado brasileiro, veja-se a célebre Oração de Rui Barbosa perante o STF em 1892. Com relação ao contexto das decisões do STF em sede de *habeas corpus* por ocasião da impetração dos HC. 300 (1892), 1063 e 1073 (1898), ver Costa (2006).

mulos, pressões, exigências sociais e políticas e de, através de mecanismos de conversão, produzirem *outputs* (as decisões) portadoras elas próprias de um impacto social e político nos restantes subsistemas.

[...] Uma tal concepção dos tribunais teve duas conseqüências muito importantes. Por um lado, colocou os juizes no centro do campo analítico. Os seus comportamentos, as decisões por eles proferidas e as motivações delas constantes passaram a ser uma variável dependente cuja aplicação se procurou nas correlações com variáveis independentes, fossem elas a origem de classe, a formação profissional, a idade ou sobretudo a ideologia política e social dos juizes. A segunda conseqüência consistiu em desmentir por completo a idéia convencional da administração da justiça como uma função neutra protagonizada por um juiz apostado apenas em fazer justiça acima e equidistante dos interesses das partes” (SANTOS, 1995, p.172-173).

Ainda que o tema do papel do Poder Judiciário nas democracias contemporâneas seja algo eminentemente controverso entre os cientistas políticos (DREWRY, 1996), no caso específico do controle de constitucionalidade das CPIs, o teor das decisões proferidas pelo STF, em vez de constituir um elemento prejudicial ao bom funcionamento do sistema democrático por conta de suas supostas restrições ao poder do Soberano na ordem política nacional, pode ser tomado como indicador de que o Poder Judiciário vem afirmando-se como uma nova arena para a defesa de direitos no âmbito da democracia brasileira. Nesse sentido, as linhas da interpretação constitucional trilhadas pelo STF na defesa dos direitos e garantias fundamentais encontrariam legitimação em suas conseqüências em termos da proteção das liberdades individuais, componente fundamental de uma noção de democracia

que alcança o reconhecimento e a salvaguarda da titularidade, pelos cidadãos, de uma série de direitos individuais³².

Assim, a judicialização da política no Brasil envolve um processo de procedimentalização³³ do direito que, ao permitir a participação dos cidadãos na produção do direito, contribui para que as decisões judiciais assimilem um caráter deliberativo que lhes proporciona níveis mais elevados de legitimidade procedimental. O que se passa no Poder Judiciário é uma mudança institucional que produz uma maior abertura daquele Poder à sociedade e contribui para o aprofundamento da dimensão participativa da democracia brasileira.

Ora, no que diz respeito mais diretamente ao Supremo Tribunal Federal, desde a promulgação da Constituição de 1988, uma das inovações participativas presentes na democracia brasileira foi a abertura do processo de interpretação constitucional pela via da ampliação da comunidade de intérpretes da Constituição por meio da legitimação de vários atores para a proposição de ações de caráter constitucional no STF³⁴.

³² Para uma síntese de diferentes argumentos relativos à legitimação democrática da interpretação constitucional sob a ótica de um cientista político, ver Shane (2006).

³³ O tema da procedimentalização do direito é parte integrante da preocupação mais ampla com a formulação de uma teoria procedimental da democracia. Neste registro, a fonte da legitimidade democrática do direito é a sua produção a partir de condições que atendam ao cânone democrático deliberativo. A propósito de uma abordagem do agir comunicativo com especial ênfase ao direito nas sociedades democráticas, ver Habermas (2003).

³⁴ “Art. 103. Podem propor a ação direta de inconstitucionalidade e a ação declaratória de constitucionalidade: I – o Presidente da República; II – a Mesa do Senado Federal; III – a Mesa da Câmara dos Deputados; IV – a Mesa de Assembléia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal; V – o Governador de Estado ou do Distrito Federal; VI – o Procurador-Geral da República; VII – o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil; VIII – partido político com representação no Congresso Nacional; IX – confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional. § 1º – O Procurador-Geral da República deverá ser previamente ouvido nas ações de inconstitucionalidade e em todos os proces-

Essa mesma abertura do STF aos influ-
xos externos provenientes da sociedade
manifestam-se por ocasião das diversas
decisões proferidas no âmbito daquele
tribunal tendo como objeto as CPIs. Tanto
o *habeas corpus* quanto o mandado de se-
gurança configuram-se como direitos de
proteção previstos pelo texto constitucional
no Título Dos Direitos e Garantias Funda-
mentais (art. 5º, LXVIII, LIX e LXX). Assim
como ocorre por ocasião da proposição de
uma ação direta de inconstitucionalidade,
o que os legitimados a proporem ações
de *habeas corpus* e mandado de segurança
perante o STF demandam daquela Corte é
uma declaração da inconstitucionalidade
de eventuais atos praticados por membros
de CPIs.

Enfim, o significado de tal abertura do
Supremo perante a sociedade e de suas
decisões relacionadas ao funcionamento
das CPIs remete à noção de soberania com-
plexa e suas repercussões sobre o exercício
da cidadania nas sociedades democráticas
contemporâneas.

“... essa complexidade se faria pre-
sente pelo fenômeno emergente da
pluralidade das formas expressivas
da soberania [...]. Paralelamente,
verifica-se que a pluralização da
soberania tem coincidido com a am-
pliação dos níveis de representação,
que passam a compreender, além dos
representantes do povo por desig-
nação eleitoral, os que falam, agem
e decidem em seu nome, como a
magistratura e as diversas instâncias
legitimadas pela lei a fim de exercer

sos de competência do Supremo Tribunal Federal. §
2º - Declarada a inconstitucionalidade por omissão
de medida para tornar efetiva norma constitucional,
será dada ciência ao Poder competente para a adoção
das providências necessárias e, em se tratando de
órgão administrativo, para fazê-lo em trinta dias. §
3º - Quando o Supremo Tribunal Federal apreciar a
inconstitucionalidade, em tese, de norma legal ou ato
normativo, citará, previamente, o Advogado-Geral
da União, que defenderá o ato ou texto impugnado”
(BRASIL, 2009a, art. 103).

funções de regulação” (VIANNA;
BURGOS, 2002, p. 371).

Portanto, diante de lesão ou ameaça de
lesão de um direito que lhe é assegurado
pelo texto constitucional, o cidadão que
representa contra membro de CPI perante
o Supremo Tribunal Federal participa de
um processo de procedimentalização da
aplicação do direito que, para além das ins-
tituições representativas de cunho eleitoral,
permite-lhe fazer-se representado em âmbi-
to judicial em defesa de seus direitos.

Siglas

ACO - Ação Cível Originária
ADI - Ação Direta de Inconstitucionalidade
CR - Constituição da República
CPI - Comissão Parlamentar de Inquérito
DJ - Diário da Justiça
HC - *Habeas Corpus*
MS - Mandado de Segurança
RE - Recurso Extraordinário
RDA - Revista de Direito Administrativo
RHC - Recurso Ordinário em *Habeas Corpus*
RTJ - Revista Trimestral de Jurisprudência
STF - Supremo Tribunal Federal

Referências

ARANTES, Rogério Bastos. Direito e política: o Minis-
tério Público e a defesa dos direitos coletivos. *Revista
Brasileira de Ciências Sociais*, São Paulo, v. 14, n. 39, p.
83-102, fev. 1999.

BARBOSA, Rui. Oração perante o Supremo Tribunal
Federal. 1892. Disponível em: <[http://pensadoresbrasileiros/
RuiBarbosa/oracao_perante_o_stf.html](http://pensadoresbrasileiros.home.comcast.net/~pensadoresbrasileiros/RuiBarbosa/oracao_perante_o_stf.html)>. Acesso
em: 23 set. 2009.

BARROSO, Luis Roberto. *O novo direito constitucional e
a constitucionalização do direito*. TV Justiça, Aula Magna.
21 fev. 2009. Disponível em: <[http://www.tvjustica.
jus.br/videos/AULA_MAGNA_Luis_Roberto_
Barroso_21_02_09.wmv](http://www.tvjustica.jus.br/videos/AULA_MAGNA_Luis_Roberto_Barroso_21_02_09.wmv)>. Acesso em: 03 out. 2009.

BONAVIDES, Paulo. Jurisdição constitucional e legiti-
midade (algumas observações sobre o Brasil). *Estudos
Avançados*, São Paulo, v. 18, n. 51, p.127-150, 2004.

- BRASIL. Constituição 1988. Constituição da República Federativa do Brasil. São Paulo: Editora Saraiva, 2009a.
- _____. Regimento Comum do Congresso Nacional. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/sf/>>. Acesso em: 10 maio 2009b.
- _____. Regimento Interno da Câmara dos Deputados. Disponível em: <<http://www2.camara.gov.br/internet/legislacao/legin.html/visualizarTextoAtualizado?idNorma=320110>>. Acesso em: 10 maio 2009c.
- _____. Regimento Interno do Senado Federal. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/sf/>>. Acesso em: 10 maio 2009d.
- _____. Lei nº 1.579 de 18.03.1952. Diário Oficial da União: 21 mar. 1952.
- _____. Supremo Tribunal Federal. Pesquisa de Jurisprudência. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>>. Acesso em: 10 maio 2009e.
- _____. Supremo Tribunal Federal. Julgamentos Históricos. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=sobreStfConhecaStfJulgamentoHistorico&pagina=principalStf>>. Acesso em: 10 maio 2009f.
- CALCAGNOTTO, Gilberto. Comissões parlamentares de inquérito no Brasil e na Alemanha: semelhanças e diferenças. In: LLANOS M.; MUSTAPIC, A. M. (Orgs.). *Controle parlamentar na Alemanha, na Argentina e no Brasil*. Rio de Janeiro: Konrad Adenauer Stiftung, 2005.
- CAPELLETTI, Mauro. *O controle judicial de constitucionalidade das leis no direito comparado*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1984.
- CARVALHO, Kátia. de. *Funcionamento das Comissões Parlamentares de Inquérito na Câmara dos Deputados*. Consultoria Legislativa da Câmara dos Deputados, 2004.
- CASAGRANDE, Cássio. *Ministério público e a judicialização da política*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2008.
- COSTA, Emília Viotti da. *O Supremo Tribunal Federal e a construção da cidadania*. São Paulo: Editora UNESP, 2006.
- COTTA, Maurício. Verbete Parlamento. In: BOBBIO, N. et al. *Dicionário de Política*. Editora Universidade de Brasília, 1992.
- DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de teoria geral do estado*. 24 ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2003.
- DI FEDERICO, Giuseppe. Italy: a peculiar case. In: TATE, C. N.; VALLINDER, T. (Eds.). *The global expansion of judicial power*. New York/ London: New York University Press, 1995.
- DREWRY, Gavin. Political institutions: legal perspectives. In: GOODIN, R. E.; KLINGMANN, H-D. (Eds.). *A New Handbook of Political Science*. Oxford University Press, 1996.
- FIGUEIREDO, Argelina Cheibub. Instituições e política no controle do executivo. *Dados – Revista de Ciências Sociais*, Rio de Janeiro, v.44, n. 4, p. 689-727, 2001.
- GIBSON, James L. Judicial institutions. In: RHODES, R.A.W., BINDER S. A.; ROCKMAN, B. A. (Eds.). *The Oxford Handbook of Political Science - Political Institutions*. Oxford University Press, 2006.
- GUARNIERI, Carlo. Judicial independence and policy-making in Italy. In: TATE, C. N.; VALLINDER, T. (Eds.). *The global expansion of judicial power*. New York/ London: New York University Press, 1995.
- HABERMAS, Jürgen. *Direito e democracia: entre facticidade e validade*. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003.
- HAMILTON, A. *O federalista*. cap. LXXVIII. São Paulo: Editora Abril Cultural, 1973.
- KELSEN, Hans. *Jurisdição constitucional*. São Paulo: Martins Fontes, 2003.
- KERCHE, Fábio. Autonomia e discricionariedade do Ministério Público no Brasil. *Dados – Revista de Ciências Sociais*, Rio de Janeiro, v. 50, n. 2, p. 259-279, 2007.
- MADISON, James. *O federalista*. cap. XLVII. São Paulo: Editora Abril Cultural, 1973.
- MAZZILLI, Hugo Nigro. O Ministério Público e a defesa do regime democrático. *Revista de Informação Legislativa*. Brasília, ano 35 n. 138, p. 65-73, abr./ jun. 1998.
- MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 2 ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2008.
- MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 23 ed. São Paulo: Editora Atlas, 2008.
- _____. Limitações constitucionais às comissões parlamentares de inquérito. *Revista de Informação Legislativa*. Brasília, ano 37 n. 146, p. 281-289, abr./ jun. 2000.
- OLIVETTI, Nino. Verbete processo legislativo. In: BOBBIO, N. et al. *Dicionário de política*. Editora Universidade de Brasília, 1992.
- ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. *Convenção americana sobre direitos humanos*. Pacto de San José da Costa Rica. 1969. Disponível em: <http://www.cidh.oas.org/Basicos/Portugues/c.Convencao_Americana.htm> Acesso em: 05 maio 2009.

- PAES, José Eduardo Sabo. O Ministério Público perante os poderes judiciário, executivo e legislativo. Análise de sua posição constitucional. *Revista de Informação Legislativa*. Brasília, ano 40, n. 159, p. 199-217, jul./ set. 2003.
- ROCHA, Marta Mendes da; BARBOSA, Cássio Felipe. Regras, incentivos e comportamento: as comissões parlamentares nos países do cone sul. *Revista de Sociologia e Política*, Curitiba, v. 16, número suplementar, p. 93-104, 2008.
- SANTOS, Boaventura de Souza. A sociologia dos tribunais e a democratização da justiça. In: *Pela Mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade*. São Paulo: Cortez, 1995.
- SHANE, P. M. Analyzing constitutions. In: RHODES, R.A.W.; BINDER S. A.; ROCKMAN, B. A. (Eds.). *The Oxford Handbook of Political Science - Political Institutions*. Oxford University Press, 2006.
- SILVA, Cátia Aída. Promotores de justiça e novas formas de atuação em defesa de interesses sociais e coletivos. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, São Paulo, v. 16, n.45, p. 127-144, fev. 2001.
- TATE, Chester Neal. Why the expansion of judicial power?. In: TATE, C. N.; VALLINDER, T. (Eds.). *The Global Expansion of Judicial Power*. New York/ London: New York University Press, 1995.
- TOCQUEVILLE, Alexander. *Democracy in America*. 1997. Disponível em: <http://xroads.virginia.edu/~HYPER/DETOC/toc_indx.html>. Acesso em: 28 set. 2009.
- UNITED STATES OF AMERICA. Supreme Court of the United States. *Marbury v. Madison*, 5 U.S. (1 Cranch) n. 137; 2 L. ed. 60, 1803. Disponível em: <<http://www.constitution.org/ussc/005-137a.htm>>. Acesso em: 21 ago. 2009.
- VALLINDER, Torbjörn. When the courts go marching in. In: TATE, C. N.; VALLINDER, T. (Eds.). *The global expansion of judicial power*. New York/ London: New York University Press, 1995.
- VIANNA, Luiz Werneck. Apresentação. In: VIANNA, L. W. (Org.). *A democracia e os três poderes no Brasil*. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2002.
- _____; BURGOS, M. Revolução processual do direito e democracia progressiva. In: VIANNA, L. W. (Org.). *A democracia e os três poderes no Brasil*. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2002.
- ____ et al. *A judicialização da política e das relações sociais no Brasil*. Rio de Janeiro: Editora Revan, 1999.
- VIEIRA, Oscar Vilhena. Império da lei ou da corte? *Revista USP*, São Paulo, n. 21, p. 70-77. mar./ abr./ maio. 1994.