



REVISTA DE INVESTIGAÇÕES CONSTITUCIONAIS

JOURNAL OF CONSTITUTIONAL RESEARCH

VOL. 11 | N. 2 | MAIO/AGOSTO 2024 | ISSN 2359-5639



A deliberação no Supremo Tribunal Federal

The deliberation in the Supreme Federal Court

CHRISTIANE MINA FALSARELLA ^{1,*}

¹Universidade de São Paulo (São Paulo-SP, Brasil)

christianefalsarella@gmail.com

<https://orcid.org/0009-0007-5765-8072>

Recebido/Received: 28.09.2023 / 28 September 2023

Aprovado/Approved: 07.02.2024 / 07 February 2024

Resumo

O presente trabalho se dedica ao exame da prática deliberativa do Supremo Tribunal Federal, com o objetivo de oferecer propostas para o seu aperfeiçoamento. A discussão mostra-se especialmente relevante no atual contexto brasileiro, em que se observa um tribunal cada vez mais atuante, bem como um movimento de valorização dos seus precedentes, ao mesmo tempo em que se constata a existência de diversos aspectos de sua deliberação que estão a merecer reparos. Observa-se, sobretudo, um déficit de colegialidade. Uma deliberação qualificada, além de conferir maior legitimidade à sua atuação no controle de constitucionalidade, contribuiria para o efetivo fortalecimento de sua jurisprudência, na medida em que permitiria a identificação da posição institucional da Corte. Diante desse quadro, é analisada a prática deliberativa do Supremo Tribunal Federal, seguida da apresentação de propostas de aperfeiçoamento, considerando experiências exitosas de Cortes Constitucionais estrangeiras.

Palavras-chave: Cortes Constitucionais; Supremo Tribunal Federal; deliberação; propostas de aperfeiçoamento; decisão.

Abstract

The present work is dedicated to examine the deliberative practice of the Supreme Federal Court, with the objective of offering proposals for its improvement. The discussion is especially relevant at the current Brazilian context, in which is observed an increasingly active court, as well as a movement to valorize its precedents, at the same time that is verified the existence of several aspects of its deliberation which deserve repairs. Above all, is observed a deficit of collegiality. A qualified deliberation, besides granting greater legitimacy to its action of judicial review, would contribute to the effective strengthening of its jurisprudence, insofar as it would allow the identification of the institutional position of the Court. Given this scenario, the deliberative practice of the Supreme Federal Court is analyzed, followed by the presentation of proposals for its improvement, considering the experience of foreign Constitutional Courts.

Keywords: Constitutional Courts; Supreme Federal Court; deliberation; proposals for improvement; decision.

Como citar esse artigo/How to cite this article: FALSARELLA, Christiane Mina. A deliberação no Supremo Tribunal Federal. **Revista de Investigações Constitucionais**, Curitiba, vol. 11, n. 2, e265, maio/ago. 2024. DOI: 10.5380/rinc.v11i2.92817.

* Doutora em Direito do Estado pela Universidade de São Paulo (São Paulo-SP, Brasil). Mestre em Direito do Estado pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (Brasil). Professora da pós-graduação da Escola Nacional de Advocacia Pública (ESNAP/USP) e da Escola Superior da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo (ESPGE/SP). Procuradora do Estado de São Paulo.

SUMÁRIO

1. Introdução; 2. Deliberação e legitimidade das Cortes Constitucionais; 3. A deliberação no Supremo Tribunal Federal; 4. Propostas para o aperfeiçoamento da deliberação do STF; 4.1. Adiantamento do voto do relator aos demais Ministros; 4.2. Instituição de sessões de debates reservadas aos Ministros; 4.3. Alteração da dinâmica da sessão plenária; 4.4. Fixação da tese jurídica acolhida pela Corte; 4.5. Formalização das decisões de modo institucional; 5. Conclusão; 6. Referências bibliográficas

1. INTRODUÇÃO

Desde a promulgação da Constituição Federal de 1988, observa-se uma expansão do poder do Supremo Tribunal Federal (STF), que ocupa posição central no cenário jurídico nacional e tem se manifestado sobre as questões políticas mais significativas para o país¹. Esse movimento se evidencia pela enorme repercussão das decisões proferidas pelo tribunal, que são acompanhadas de perto pela mídia e pela população.

Apesar de toda essa exposição, nem sempre é simples identificar o que de fato a Corte decidiu. Ao explorar a decisão final tomada em casos amplamente noticiados pela imprensa, pesquisadores e operadores do direito se deparam com um conjunto de votos estanques e muitas vezes têm dificuldade em deles extrair o entendimento institucional do STF.

O presente trabalho² surgiu de uma inquietação em face dessa situação, vivenciada na prática com a participação em uma pesquisa envolvendo julgados do STF³. Na ocasião, verificou-se que, nos casos mais polêmicos, em geral, cada um dos Ministros juntava um voto próprio, resultando em acórdãos com centenas de páginas. Na ADI n. 4277, que reconheceu a união homoafetiva, por exemplo, a decisão tem 270 páginas. Na ADPF n. 130, que declarou a Lei de Imprensa não recepcionada pela CF/88, a decisão ostenta 334 páginas. Na ADPF n. 54, que cuidou do aborto de feto anencéfalo, são 433 páginas. Em casos assim, os votos dos Ministros costumam ser simplesmente justapostos, sem o estabelecimento de uma interação argumentativa entre eles. Com isso, é preciso ler todos os votos e tentar obter um denominador comum, o que deixa patente a dificuldade de se estudar a jurisprudência da Corte.

¹ Nesse quadro, Oscar Vilhena Vieira cunhou a já clássica expressão “Supremocracia”, para designar não só a autoridade que a corte adquiriu sobre o restante do Poder Judiciário, como aquela que tem exercido em detrimento dos demais Poderes. VIEIRA, Oscar Vilhena. Supremocracia. *Revista Direito GV*, n° 8, jul-dez/2008, p. 444-445.

² As ideias aqui expostas foram objeto de tese de doutorado defendida junto ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de São Paulo (USP).

³ Referida pesquisa se inseria no âmbito de investigação mais abrangente, que cuidava da “circulação da doutrina na jurisprudência produzida pelos Tribunais Constitucionais e Supremos Tribunais do mundo”. A respeito, vide: TAVARES, André Ramos; HERANI, Renato Gugliano. A contribuição da doutrina no STF: desvendando a dinâmica dos formantes doutrinários (o projeto “A Circulação da Doutrina”). *Revista Brasileira de Estudos Constitucionais – RBEC*, Belo Horizonte, ano 9, n.32, p. 1099-1114, maio/ago. 2015.

Assistindo as sessões plenárias em que se julgam esses casos mais complexos, a situação não é outra: em regra, os Ministros se limitam a ler esses longos votos preparados com antecedência, sem efetivamente debater a questão submetida a julgamento, sendo comum apenas a realização de alguns apartes durante a leitura dos votos.

Diante desse quadro, e considerando a deliberação “como a troca de argumentos no interior de uma instituição colegiada com o objetivo de persuasão e tomada da decisão⁴” coletiva, constata-se que há um problema no modelo decisório do STF.

Assim, este artigo tem por objetivo examinar a deliberação praticada no âmbito do STF, apresentando algumas propostas para o seu aperfeiçoamento, a partir do cotejo com a experiência de Cortes Constitucionais estrangeiras.

2. DELIBERAÇÃO E LEGITIMIDADE DAS CORTES CONSTITUCIONAIS

Cabe esclarecer que para os fins deste trabalho não serão avaliadas as decisões em si, o seu teor, levando-se em conta apenas a forma como tais decisões são tomadas pelo STF. A pertinência do recorte adotado para a abordagem reside no fato de que a deliberação constitui um fator de legitimidade democrática da atuação de uma Corte Constitucional. Registre-se que Corte Constitucional é aqui considerada em seu sentido amplo, como órgão responsável por realizar o controle jurisdicional de constitucionalidade com feição de definitividade, seja como um poder autônomo, seja como um tribunal de cúpula⁵. Dessa forma, reputa-se que o STF seria uma Corte Constitucional.

A legitimidade de tais cortes, compostas por membros escolhidos sem participação popular direta, para exercer o controle de constitucionalidade é muito questionada na doutrina, na medida em que tal atividade pode resultar no afastamento de leis elaboradas pelo Poder Legislativo, integrado por representantes do povo, eleitos de forma democrática. Neste ponto, podemos citar, por todos, o professor Jeremy Waldron, que critica o fato de, em uma sociedade livre e democrática, dotada de instituições sólidas, ser conferido aos juizes o poder de dar a última palavra sobre a constitucionalidade das leis⁶.

Em defesa da realização do controle da legislação por Cortes Constitucionais, tem-se proclamado que suas decisões seriam tomadas com base em uma deliberação colegiada qualificada, acompanhada de uma justificação racional.

⁴ SILVA, Virgílio Afonso da. Do we deliberate? If so, how? *European Journal of Legal Studies*, vol. 9, n. 2, 2017, p. 218.

⁵ No mesmo sentido, sem proceder a distinção entre “Suprema Corte” e “Corte Constitucional em sentido estrito”; cf. MENDES, Conrado Hübner. O projeto de uma corte deliberativa. In: VOJVODIC, Adriana; PINTO, Henrique Motta; GORZONI, Paula; SOUZA, Rodrigo Pagani de (org.). *Jurisdição constitucional no Brasil*. São Paulo: Malheiros Editores, 2012, p. 54, nota 2.

⁶ WALDRON, Jeremy. The Core of the Case Against Judicial Review. *Yale Law Journal*, n° 115, 2006, p. 1346.

Portanto, seria exatamente essa deliberação qualificada a responsável por conferir legitimidade à atuação das Cortes Constitucionais⁷. Sua legitimidade seria proveniente da argumentação empregada ao decidir, da colegialidade, da busca pelo consenso e do convencimento recíproco.

Em linhas gerais, destarte, é possível identificar dois modelos de tomada de decisões⁸: o modelo agregativo, em que ocorre a soma de decisões individuais, prevalecendo a maioria, e o modelo deliberativo, em que há a construção conjunta da decisão. No caso brasileiro, a prática do STF se aproxima mais do modelo agregativo.

Mas além de conferir legitimidade à atuação do STF enquanto Corte Constitucional, uma deliberação qualificada teria como benefício o fortalecimento de sua jurisprudência, contribuindo para que os recentes mecanismos de expansão da eficácia das decisões do tribunal produzam, de fato, os efeitos almejados, dentre os quais se destaca a garantia de segurança jurídica ao jurisdicionado e a redução do número de processos em trâmite nos tribunais superiores. Como se sabe, desde a EC n. 45/2004, há uma tendência em buscar vincular juízes e tribunais à jurisprudência do STF, por meio de mecanismos como a súmula vinculante, a repercussão geral e o efeito vinculante nas ações diretas de inconstitucionalidade. Essa tendência se manteve com a edição do Código de Processo Civil de 2015, que incluiu no rol de decisões que devem ser respeitadas pelos demais órgãos judiciais aquelas proferidas no controle concentrado de constitucionalidade de modo geral e nos recursos extraordinários repetitivos, bem como as súmulas em matéria constitucional.

A consolidação de uma cultura de respeito aos precedentes depende, porém, de pronunciamentos inteligíveis dos tribunais que prolatam as decisões vinculantes. Para que o restante do Poder Judiciário observe, de fato, os precedentes do STF, as decisões da Corte precisam ser bastante claras, a fim de que se identifique facilmente os seus comandos⁹.

⁷ Nessa linha, aduz Virgílio Afonso da Silva que “quando as cortes não deliberam (ou deliberam mal), elas não acrescentam nada (ou muito pouco) ao trabalho já realizado pela legislatura. Em outras palavras, se as decisões da corte consistem em mera contagem de votos, então Waldron está certo em desafiar sua legitimidade”. No original: “*when courts do not deliberate (or when they deliberate poorly), they add nothing (or very little) to the work already done by the legislature. In other words, if court decisions consist of pure head counting, then Waldron is right to challenge their legitimacy*”. SILVA, Virgílio Afonso da. Do we deliberate? If so, how? **European Journal of Legal Studies**, vol. 9, n. 2, 2017, p. 217.

⁸ MELLO, Patrícia Perrone Campos. **Nos bastidores do STF**. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 172.

⁹ Nesse sentido, também SUNDFELD, Carlos Ari; PINTO, Henrique Motta. Três desafios para melhorar a jurisdição constitucional brasileira. In: VOJVODIC, Adriana; PINTO, Henrique Motta; GORZONI, Paula; SOUZA, Rodrigo Pagani de (org.). **Jurisdição constitucional no Brasil**. São Paulo: Malheiros Editores, 2012, p. 32. Ao tratar de instrumentos como a repercussão geral e a súmula vinculante, bem como de técnicas decisórias como a interpretação conforme, os autores asseveram que “a própria viabilidade do uso desses instrumentos e o cumprimento adequado das decisões que empregam tais técnicas estão atrelados à correta compreensão, pelos demais atores que operam os instrumentos e destinatários das decisões, da jurisprudência do STF”.

Aqui não se trata da clareza dos votos individuais dos Ministros, cuja ausência poderia ser solucionada por meio de embargos de declaração, mas da clareza do pronunciamento institucional da corte¹⁰. Apenas assim ocorrerá o efetivo fortalecimento da jurisprudência do STF.

Todavia, a prática deliberativa do Supremo Tribunal Federal não tem favorecido esse processo, na medida em que não costuma resultar em comandos que sejam fruto de uma construção colegiada e que se mostrem suficientemente claros nos casos de maior repercussão. Um dos principais pontos críticos é justamente o fato de se empregar um método agregativo, em que a decisão é obtida a partir da contagem dos votos num e noutro sentido, independentemente de sua fundamentação, o que dificulta a identificação de uma *ratio decidendi* da corte como um todo.

3. A DELIBERAÇÃO NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Passemos, então, a examinar a conformação da deliberação no STF, identificando os principais pontos falhos observados, para na sequência apresentar propostas voltadas ao seu aperfeiçoamento. Considerando-se a amplitude das competências do STF, daremos enfoque à deliberação praticada no âmbito do controle de constitucionalidade realizado pelo tribunal, responsável por caracterizá-lo como uma Corte Constitucional em sentido amplo.

A atual prática deliberativa do STF resulta de disposições constitucionais, legais e regimentais, bem como de componentes culturais que aos poucos foram se incorporando à atuação da Corte. Especificamente em relação ao Regimento Interno do STF, observa-se que, além de estabelecer a composição e a competência de seus órgãos e disciplinar os seus serviços, regula o processo e o julgamento dos feitos que lhe são atribuídos pela Constituição. Isso só é possível porque a Constituição Federal de 1967 permitia que o regimento interno contivesse disposições processuais, o que não foi mantido pela Constituição Federal de 1988. Mas, como elucida Gilmar Ferreira Mendes, as normas regimentais que regulam o processo no âmbito do STF continuam em vigor até a superveniência de legislação a respeito¹¹. É por esse motivo que o RISTF continua regulando aspectos importantes do trâmite processual, como os pedidos de vista, cuja disciplina regimental foi alterada recentemente.

¹⁰ Essa distinção é bem sintetizada por Guilherme Forma Klafke e Bruna Romano Pretzel, que asseveram: “não estamos tratando da clareza ou falta de clareza dos votos dos ministros em si, mas sim da possibilidade ou não de uma fundamentação comum ao colegiado ser claramente identificável!”. KLAFKE, Guilherme Forma; PRETZEL, Bruna Romano. Processo decisório no Supremo Tribunal Federal: aprofundando o diagnóstico das onze ilhas. **Revista de Estudos Empíricos em Direito**, vol. 1, nº 1, jan. 2014, p. 94.

¹¹ MENDES, Gilmar Ferreira. **Jurisdição Constitucional**: o controle abstrato de normas no Brasil e na Alemanha. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 32.

A doutrina tem dirigido inúmeras críticas à deliberação do STF, tanto ao procedimento formal quanto aos componentes culturais do processo de tomada de decisão. O ponto central, que abrange as falhas específicas que serão apontadas a seguir, consiste na ausência de uma efetiva deliberação no âmbito da Corte. Não se observa deliberação no sentido de os Ministros atuarem coletivamente, unindo esforços e trocando argumentos, na busca de um convencimento recíproco tendente ao consenso, de forma a obter uma decisão colegiada que reflita o posicionamento institucional do STF.

Dentre os críticos, está o professor Virgílio Afonso da Silva, que escreveu vários textos a esse respeito, podendo-se citar o artigo sugestivamente intitulado “Deciding without deliberating¹²” e também o artigo “Do we deliberate? If so, how?¹³”, que é resultado de entrevistas com diversos Ministros e ex-Ministros do STF, sem identificação nas respostas, e que bem ilustra a carência de interação argumentativa entre eles.

A ausência de uma deliberação efetiva fica bastante evidente com o exame do processo de tomada de decisões do tribunal. É preciso, no entanto, distinguir a forma de deliberação verificada nos casos considerados corriqueiros e nos casos de maior repercussão¹⁴, sobre os quais vamos nos deter, já que o modo de deliberação empregado pelo STF varia conforme se trate de um caso trivial ou de um caso mais polêmico.

Nos casos corriqueiros, que constituem a ampla maioria, os Ministros costumam seguir o relator, redigindo votos apartados apenas se houver uma divergência patente. Não se observam grandes discussões entre os Ministros e mostra-se comum a prática de julgamentos em lista, em que são julgados conjuntamente processos que envolvem a mesma tese jurídica, decidindo-se a seu respeito sem que sejam apreciadas as circunstâncias específicas de cada caso. Registre-se, aliás, que uma emenda regimental de 2020 deixou claro que todos os processos de competência do STF poderão, a critério do relator ou do Ministro revisor com a concordância do relator, ser submetidos a julgamento em listas.

Já nos casos emblemáticos, que poderíamos chamar de “hard cases”, que são os casos acompanhados mais de perto pela imprensa, os Ministros geralmente apresentam seus próprios votos, ainda que concordem com o relator, pois levam os votos já preparados para as sessões. Daí aquelas sessões intermináveis de leitura de votos.

¹² SILVA, Virgílio Afonso da. *International Journal of Constitutional Law*, vol. 11, issue 3, p. 557-584, 2013.

¹³ SILVA, Virgílio Afonso da. *European Journal of Legal Studies*, vol. 9, n. 2, p. 209-240, 2017.

¹⁴ Apesar de inexistirem critérios objetivos para classificar os casos submetidos à corte quanto a este quesito, Virgílio Afonso da Silva enfatiza a relevância da distinção entre os casos mais importantes e os casos por ele chamados de corriqueiros para a compreensão da prática deliberativa do STF em sua atuação como Corte Constitucional. Pondera o autor que: “Se o que se quer analisar é o papel do Supremo Tribunal Federal como corte constitucional, seu papel na relação entre os poderes, então não faz sentido investigar como os ministros se comportam nas decisões das dezenas de milhares de agravos de instrumento, por exemplo. O que importa é a atitude dos ministros nas decisões que fazem parte do cotidiano de todos os tribunais constitucionais, como aquelas sobre reforma política, financiamento partidário, aborto, pesquisa em células-tronco, casamento de pessoas do mesmo sexo, ações afirmativas, drogas, etc.” SILVA, Virgílio Afonso da. O relator dá voz ao STF? Uma réplica a Almeida e Bogosian. *Revista Estudos Institucionais*, vol. 2, n. 2, 2016, p. 665.

Ainda que nesses casos os Ministros fundamentem mais as decisões, observa-se que o trabalho é feito isoladamente, o que resulta em diversos votos individuais amplamente fundamentados, que não seguem necessariamente a mesma linha argumentativa nem representam o posicionamento institucional do tribunal.

É justamente nesses casos de maior repercussão que iremos nos concentrar, pois neles se evidenciam de modo mais contundente os problemas deliberativos da Corte. Nos casos corriqueiros também falta um efetivo debate entre os Ministros, que no mais das vezes se limitam a aderir à conclusão do relator, sem questionamentos. Mas nos casos emblemáticos, que são os mais relevantes decididos em sede de Justiça Constitucional, como os que discutem, por exemplo, a união homoafetiva e o aborto de anencéfalos, sobressai o fato de que os Ministros formulam seus votos de maneira isolada.

O controle abstrato de constitucionalidade é realizado pelo Plenário, ao passo que as Turmas detêm competência para julgar os recursos extraordinários, os quais, todavia, podem ser remetidos ao pleno nos casos previstos no regimento interno¹⁵. Conforme esclarece Luís Roberto Barroso, diante do congestionamento do Plenário¹⁶, existe uma tendência de se transferir competências para as Turmas, de forma a limitar a atuação do Plenário às atividades típicas de uma Corte Constitucional, julgando principalmente as ações do controle abstrato de constitucionalidade e as repercussões gerais¹⁷. Iremos analisar a forma de deliberação do Plenário.

Recebido o processo, ocorre a distribuição, por sorteio ou prevenção, sendo os autos conclusos ao relator, a quem compete ordenar e dirigir o processo. O relator determina medidas iniciais, como pedidos de informações aos órgãos dos quais emanou a lei ou o ato normativo impugnado nas ações diretas de inconstitucionalidade e eventual participação de *amicus curiae*.

Na sequência, lança o relatório, com cópia a todos os Ministros, e pede dia para julgamento. A distribuição antecipada da cópia do relatório aos demais Ministros é obrigatória nos processos de controle abstrato de constitucionalidade, ficando a providência a critério do relator nos demais feitos (artigo 87, incisos I e IV, do RISTF). A inclusão do processo em pauta para julgamento pelo Plenário é tarefa do Presidente do tribunal¹⁸, após a liberação pelo relator¹⁹.

¹⁵ Vide artigos 11 e 22, parágrafo único, do RISTF.

¹⁶ Existem 861 processos liberados pelo relator para inclusão em pauta, aguardando julgamento pelo Plenário. https://transparencia.stf.jus.br/extensions/pauta_plenario/pauta_plenario.html, consulta em 22/09/2023.

¹⁷ Emenda regimental de 2014 promoveu o deslocamento de determinadas atribuições para as Turmas: reclamações, recebimento de denúncia ou queixa, certas ações penais e ações contra o Conselho Nacional de Justiça e o Conselho Nacional do Ministério Público. **Reflexões sobre as competências e o funcionamento do Supremo Tribunal Federal**. <http://s.conjur.com.br/dl/palestra-ivnl-reflexoes-stf-25ago2014.pdf>, p. 4.

¹⁸ Salvo nos casos de julgamento pelo plenário virtual.

¹⁹ Com isso, a par do poder de controlar a pauta de que, em regra, dispõe o Presidente do tribunal, observa-se que o relator exerce controle sobre o momento de liberação do processo para julgamento.

Na data marcada, ocorre a sessão de julgamento. Ordinariamente, os Ministros se reúnem três vezes por semana para julgamentos: terça (sessões das Turmas), quartas e quintas (sessões do Plenário)²⁰. As sessões plenárias são sessões únicas, sem divisão precisa entre audiências orais, sessões de deliberação e julgamento²¹. Todas as sessões são públicas, incluindo as de julgamento, por força de disposição constitucional expressa²².

No STF, a publicidade é ainda mais ampla do que nos demais tribunais, na medida em que os julgamentos do Plenário são transmitidos em rede nacional de televisão, a TV Justiça, frequentemente ao vivo. As transmissões tiveram início em 2002, durante a presidência do Ministro Marco Aurélio, com o objetivo de tornar transparentes as ações e as decisões do Poder Judiciário²³. Mas as sessões já eram públicas. O que a TV Justiça fez foi ampliar exponencialmente o acesso a tais sessões, facilitando o seu acompanhamento pelo público. Com isso, as sessões plenárias podem ser acompanhadas pelos cidadãos diretamente de suas residências.

Os Ministros costumam conhecer o posicionamento de seus pares ao mesmo tempo que os telespectadores, no momento da sessão, salvo nos casos em que optam por adiantar, espontaneamente, seus votos aos demais julgadores.

É evidente que a criação da TV Justiça teve impacto na relação entre o tribunal e a imprensa, contribuindo para a maior exposição da Corte na mídia²⁴. A publicidade extrema das sessões plenárias teve impacto, igualmente, na prática deliberativa da corte, uma vez que as transmissões configuram um empecilho à efetivação de um debate franco e produtivo entre os Ministros, já que a assunção pública de uma posição reduz a abertura a contra-argumentos, atravancando uma mudança de opinião²⁵. É o que fi-

²⁰ MENDES, Gilmar Ferreira. **Controle de Constitucionalidade e Processo de Deliberação: Legitimidade, transparência e segurança jurídica nas decisões das cortes supremas**. http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/EUA_GM.pdf, p. 9.

²¹ SILVA, Virgílio Afonso da. **Deciding without deliberating**. *In* International Journal of Constitutional Law, vol. 11, issue 3, 2013, p. 568.

²² Art. 93, IX, CF: “todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação”.

²³ <http://www.tvjustica.jus.br/index/conheca>. A TV Justiça é canal pioneiro no mundo quando se trata da transmissão de sessões de julgamento da Corte Suprema do país. Posteriormente, a experiência brasileira foi replicada no México, com a criação de um canal específico em 2006, o Canal Judicial, que transmite ao vivo as sessões plenárias da Suprema Corte de Justicia de la Nación. <http://canaljudicial.mx/es/Quienes-Somos>.

²⁴ Para uma análise do impacto da criação da TV Justiça na relação entre o tribunal e a imprensa sob a ótica de jornalistas que cobrem a atuação da Corte em jornais de grande circulação, cf. SELIGMAN, Felipe; BASILE, Juliano. STF: uma Corte que pauta e que é pautada pela imprensa. *In*: MENDES, Gilmar Ferreira; GALVÃO, Jorge Octávio Lavocat; MUDROVITSCH, Rodrigo de Bittencourt (org.). **Jurisdição Constitucional em 2020**. São Paulo: Saraiva, 2016.

²⁵ SILVA, Virgílio Afonso da. **Deciding without deliberating**. *International Journal of Constitutional Law*, vol. 11, issue 3, 2013, p. 581-582.

cou conhecido como “efeito catraca”, ou seja, a dificuldade de se “voltar atrás” após a externalização do voto²⁶. A transmissão ao vivo é um fator a inibir a livre discussão de ideias, incentivando performances marcadamente individualistas²⁷. Ainda que existam aspectos positivos da iniciativa, com destaque para a transparência que proporciona²⁸, do ponto de vista da deliberação vislumbra-se prejuízo, apesar de não ser este o único fator a explicar o déficit deliberativo do tribunal.

Merece atenção o fato de a deliberação não ser sigilosa. Inexiste reunião oficial e secreta entre os Ministros previamente à sessão de julgamento²⁹. Eventual comunicação anterior entre os Ministros tem caráter extraoficial, consistindo em mera consulta informal, não sendo usual³⁰.

Constata-se, porém, que o artigo 151, I, do Regimento Interno do STF prevê a possibilidade de realização de sessões secretas, convocadas por solicitação de algum dos Ministros, com a finalidade de permitir o debate reservado entre eles, as chamadas “sessões de conselho”. Após a reunião dos Ministros em Conselho, o julgamento deve prosseguir em sessão pública. O STF, contudo, não tem adotado a prática desde a presidência do Ministro Marco Aurélio³¹.

²⁶ FONTE, Felipe de Melo. **Jurisdição Constitucional e Participação Popular**: o Supremo Tribunal Federal na era da TV Justiça. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016, p. 155. Para o autor, todavia, este efeito é meramente especulativo, pois não se sabe ao certo se os Ministros mudariam de posicionamento em outras condições.

²⁷ Os próprios Ministros reconhecem essa consequência das transmissões, como se constata da seguinte declaração do ex-Ministro Cezar Peluso: “A discussão em público impede ajustes de ponto de vista, impede. O senhor é capaz de citar algum... Eu não me lembro de nenhum caso específico em que o ministro do Supremo, diante de uma argumentação feita em público, disse em relação ao outro, “V.Exa. tem toda razão, eu estou enganado” (...). Isso seria possível numa reunião privada, particular, onde se conversa entre si. “Ah, mas o povo precisa saber...” O povo precisa saber qual é a opinião da corte. E a opinião de quem diverge, ele escreve: “Não concordo com a opinião da maioria por isso, isso”, escreve, está lá no voto dele, vencido, por escrito”. FONTAINHA, Fernando de Castro; SILVA, Angela Moreira Domingues da; ALMEIDA, Fabio Ferraz de. **História oral do Supremo (1988-2013)**, v.4: Cezar Peluso. Rio de Janeiro: Escola de Direito do Rio de Janeiro da Fundação Getúlio Vargas, 2015, p. 105.

²⁸ O Ministro Luís Roberto Barroso entende que há mais prós do que contras nas transmissões televisivas: “Há algumas desvantagens nisso: dificulta a construção deliberativa de decisões, exagera vaidades e torna os votos mais espichados. As vantagens, todavia, superam essas vicissitudes. A primeira e mais relevante: o Brasil é um país no qual o imaginário social supõe que por trás de cada porta fechada estão ocorrendo tenebrosas transações. A imagem de onze agentes públicos debatendo abertamente a melhor solução para alguns dos grandes problemas nacionais é boa para a Justiça e para sua legitimação. Por outro lado, aumenta o controle social e produz um efeito didático para a comunidade jurídica em geral”. BARROSO, Luís Roberto. O Supremo Tribunal Federal em 2016: o ano que custou a acabar. **Conjur**. Disponível em: < <https://www.conjur.com.br/dl/retrospectiva-2016-barroso-parte.pdf>>. p. 3.

²⁹ SILVA, Virgílio Afonso da. Deciding without deliberating. **International Journal of Constitutional Law**, vol. 11, issue 3, 2013, p. 568.

³⁰ O Ministro Luiz Fux acredita que a ausência de conversa prévia decorre de um hábito consolidado, considerando ser um “grande erro” os Ministros se encontrarem tão-somente na porta da sessão, sem qualquer discussão anterior. FONTAINHA, Fernando de Castro; MATTOS, Marco Aurélio Vannucchi Leme de; NUNES, Izabel Saenger (orgs.). **História oral do Supremo (1988-2013)**, v.12: Luiz Fux. Rio de Janeiro: Escola de Direito do Rio de Janeiro da Fundação Getúlio Vargas, 2016, p. 111-112.

³¹ SILVA, Virgílio Afonso da. Do we deliberate? If so, how? **European Journal of Legal Studies**, vol. 9, n. 2, 2017, p. 234-235.

Observa-se, portanto, que no STF há priorização da deliberação externa, que na classificação de Ferejohn e Pasquino é aquela em que o trabalho é conduzido de maneira pública e transparente e sem a preocupação de se atingir uma decisão consensual que expresse o entendimento da corte, registrando-se os votos divergentes e concorrentes. A deliberação interna, por seu turno, é aquela em que o trabalho é feito principalmente de forma colegiada e há uma tentativa real de convencer os demais juízes, buscando-se produzir uma decisão fundamentada coletivamente³².

Nas Cortes Constitucionais da Europa predomina a deliberação interna. Com efeito, nos países que seguem o modelo europeu-continental de controle de constitucionalidade, geralmente é publicada apenas a decisão da Corte, obtida após votação sigilosa, sendo raras as audiências públicas e a divulgação de votos dissidentes³³. No Tribunal Constitucional Federal alemão, por exemplo, as sessões de julgamento são sigilosas, sendo permitida a transmissão televisiva e radiofônica durante as audiências orais, até o momento em que o tribunal admite a presença das partes, e durante os pronunciamentos públicos de decisões, ao final. A juntada de votos divergentes passou a ser admitida apenas em 1970, mas a prática não é frequente³⁴, costumando ser apresentados tão-somente quando expressam profundas convicções pessoais em sentido diverso da posição majoritária. No Tribunal Constitucional português, onde também há sessões reservadas, é autorizada a divulgação dos chamados “votos de vencido”³⁵, mas juízes que acompanham o relator não apresentam votos em apartado. Na França, que segue um modelo próprio de controle de constitucionalidade³⁶, o Conselho Constitucional delibera de forma secreta, em prolongado debate, sem audiências públicas, sendo vedada a divulgação de divergências.

Já o exemplo clássico de Corte Constitucional em que ocorre deliberação externa é a Suprema Corte dos EUA³⁷, que admite audiências públicas e publicação dos votos

³² FEREJOHN, John; PASQUINO, Pasquale. Constitutional Courts as deliberative institutions: towards an institutional theory of constitutional justice. In: SADURSKI, Wojciech (Org.). **Constitutional Justice, East and West** – democratic legitimacy and Constitutional Courts in Post-communist Europe in a comparative perspective. The Hague: Kluwer Law International, 2003, p. 35-36.

³³ FEREJOHN, John; PASQUINO, Pasquale. **Constitutional Courts as deliberative institutions**, p. 33.

³⁴ MARTINS, Leonardo. Introdução à Jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal Alemão. In: SCHWABE, Jürgen (Org.). **Cinquenta Anos de Jurisprudência do Tribunal Constitucional Alemão**. Organização e introdução por Leonardo Martins. Montevideu: Konrad-Adenauer-Stiftung, 2005, p. 97-98.

³⁵ KELEMEN, Katalin. **Dissenting Opinion in Constitutional Courts**. In *German Law Journal*, vol. 14, n. 8, 2013, p. 1349.

³⁶ O controle de constitucionalidade francês se realiza, em regra, de modo preventivo, antes da promulgação da lei. Com a reforma constitucional de 2008, passou a ser admitida uma hipótese de controle repressivo de constitucionalidade, a ser realizado de forma incidental, por meio da « *question prioritaire de constitutionnalité* » – QPC, em caso de disposição legislativa que contrarie direitos e liberdades garantidos constitucionalmente. No entanto, se a lei já foi apreciada em controle prévio, não será examinada novamente em QPC.

³⁷ LASSER, Mitchel de S.-O.-l'E. **Judicial deliberations: a comparative analysis of judicial transparency and legitimacy**. New York: Oxford University Press, 2004, p. 338.

divergentes³⁸. Na Suprema Corte, os trabalhos se desenvolvem em “*sittings*” e “*recesses*”, que se alternam em intervalos aproximados de duas semanas. Durante os “*sittings*”, os juízes procedem às oitivas pertinentes ao caso e emitem opiniões e nos “*recesses*”, eles juízes redigem os votos³⁹. As audiências são públicas, mas não televisionadas. Nessa ocasião, se realizam usualmente as sustentações orais, com perguntas aos advogados. Após, a Corte se reúne para discutir os casos, em sessão privada. Na sequência se desenvolve um “processo de negociação”, com interação escrita entre os juízes a partir da circulação de esboços de decisão até a obtenção do veredicto⁴⁰. Então, a decisão é tornada pública, no “*opinion day*”⁴¹, em que os juízes apresentam seu entendimento.

Constata-se, dessa forma, que a deliberação externa realizada no Brasil é muito mais intensa, com o acompanhamento público de todo o procedimento no STF.

Prosseguindo na análise, temos que na sessão plenária ocorre a leitura do relatório, seguida das sustentações orais e dos votos dos Ministros. A despeito de o regimento interno fazer menção a “debate oral”⁴², não é delimitada uma etapa de debates orais antes da tomada de votos, não se delineando um momento específico na sessão para a interação entre os Ministros com vistas à busca do consenso.

A votação obedece à seguinte ordem: relator, revisor e demais Ministros, na ordem inversa de antiguidade⁴³, ou seja, do juiz mais novo para o mais antigo no cargo⁴⁴, sendo permitido ao Ministro mais antigo solicitar a antecipação de seu voto.

³⁸ Votos divergentes nos julgamentos da Suprema Corte são usuais na atualidade. Em seus primórdios, a corte formalizava suas decisões de acordo com um modelo estritamente *seriatim*, em que cada juiz apresentava seu voto. GINSBURG, Ruth Bader. The Role of Dissenting Opinions. **Minnesota Law Review**, n° 95, 2010, p. 2. Esse panorama foi alterado no começo do século XIX, pela atuação do Chief Justice John Marshall, que se empenhou para que as decisões fossem tomadas de modo institucional. Contudo, a partir do pós Segunda Guerra Mundial ganhou força a tendência de se divulgar as divergências. O'BRIEN, David M. Institutional Norms and Supreme Court Opinions: On Reconsidering the Rise of Individual Opinions. In: GILLMAN, Howard; CLAYTON, Cornell W. (Org.). **Supreme Court Decision-Making: New Institutional Approaches**. Chicago: The University of Chicago Press, 1999, p. 92-93.

³⁹ <https://www.supremecourt.gov/about/procedures.aspx>

⁴⁰ O juiz designado como relator é incumbido de redigir um esboço de decisão, com base nas opiniões expressas na audiência. O esboço circula entre os juízes, que podem alterar o posicionamento inicial e mesmo sugerir modificações para aderir a esse esboço. O processo de redação da decisão final se desenrola pela troca de manifestações escritas, podendo o relator circular um esboço adicional, com respostas aos questionamentos dos demais juízes. BAUM, Lawrence. **The Supreme Court**. 12. ed. Los Angeles: Sage, 2016, p. 64-65. MALTZMAN, Forrest; SPRIGGS II, James F.; WAHLBECK, Paul J. **Crafting Law on the Supreme Court: the collegial game**. New York: Cambridge University Press, 2010, p. 20.

⁴¹ KELEMEN, Katalin. Dissenting Opinion in Constitutional Courts. **German Law Journal**, vol. 14, n. 8, 2013, p. 1362.

⁴² Artigo 135 do RISTF.

⁴³ Nos julgamentos realizados em ambiente virtual não se observa a ordem de votação indicada, eis que nesses casos não há sequência preestabelecida para os votos.

⁴⁴ A título de curiosidade, observa-se que na Suprema Corte dos EUA é adotada a ordem contrária para os debates reservados. A discussão se inicia pelo Presidente do tribunal, prosseguindo com os demais juízes, do mais antigo ao mais novo.

Os Ministros que não se considerarem habilitados a proferir imediatamente seus votos podem apresentar pedido de vista, interrompendo-se a sessão plenária. O pedido de vista pode ocorrer antes mesmo que cada Ministro tenha a oportunidade de expressar sua opinião sobre o caso, ou seja, antes de um “esforço coletivo de deliberação⁴⁵”, que poderia permitir a superação deste estado de dúvida a respeito da melhor decisão a se tomar no caso.

Uma crítica recorrente aos pedidos de vista é a de que, na prática, podem implicar em retirada do processo de pauta por tempo indeterminado⁴⁶. Essa situação levou Diego Werneck Arguelhes e Ivan A. Hartmann a afirmar que “pedido de vista é poder de veto”, já que “um ministro sozinho prevalece contra relator, presidente e tribunal”, pois pode retirar um processo de pauta indefinidamente⁴⁷.

No entanto, com a aprovação da emenda regimental n. 58/2022, o quadro foi alterado, uma vez que o Ministro que pedir vista deve apresentar os autos para prosseguimento da votação no prazo de 90 dias, ocorrendo a liberação automática dos autos para continuação do julgamento ao fim do prazo⁴⁸.

O Ministro relator apresenta voto escrito na sessão plenária, mas os demais nem sempre adotam essa prática, podendo elaborar seus votos oralmente no decorrer da sessão, valendo-se de arrazoados que tragam consigo, ou tão-somente acompanhar o relator. Nos casos mais polêmicos é de praxe os Ministros redigirem seus votos anteriormente.

Esta praxe gera uma das principais falhas deliberativas do STF. Como nesses casos os votos são previamente redigidos, as sessões plenárias costumam se caracterizar pela leitura dos votos dos Ministros, que acabam não levando em conta os votos dos seus pares. Não há confronto de argumentos, pois no momento em que os votos são redigidos, não há conhecimento da opinião do relator e dos demais Ministros. Tampouco os argumentos apresentados nas sustentações orais tendem a ser considerados, não servindo ao propósito de influenciar a decisão final⁴⁹. E se mostra pouco provável

⁴⁵ MENDES, Conrado Hübner. Desempenho deliberativo de cortes constitucionais e o STF. In: MACEDO JÚNIOR, Ronaldo Porto; BARBIERI, Catarina Helena Cortada (org.). **Direito e interpretação**: racionalidades e instituições. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 358.

⁴⁶ Segundo notícia do jornal O Globo de 15 de fevereiro de 2021, o pedido de vista mais antigo do plenário ainda sem devolução foi feito pelo Ministro Gilmar Mendes em agosto de 2011, em um caso relativo à execução extrajudicial no Sistema Financeiro de Habitação. <https://oglobo.globo.com/brasil/stf-tem-377-julgamentos-parados-por-pedidos-de-vista-24883767>

⁴⁷ <http://www1.folha.uol.com.br/fsp/opiniao/215974-pedido-de-vista-e-poder-de-veto.shtml>.

⁴⁸ Artigo 134, ‘caput’ e § 5º, do RISTF.

⁴⁹ Com a emenda regimental n. 54 de 2020, passou a ser facultado o encaminhamento de sustentações por meio eletrônico após a publicação da pauta e até 48 horas antes de iniciado o julgamento, quando este se der em ambiente virtual.

uma mudança de posicionamento se os votos já estão redigidos⁵⁰. Não há, desse modo, diálogo entre os votos, os quais não exercem influência recíproca. O que ocorre, nos dizeres de Virgílio Afonso da Silva, é uma sessão de leitura de votos, e não uma sessão de deliberação⁵¹. A sessão plenária não se presta, portanto, à formação da convicção da Corte, mas sim à exposição das convicções individuais já estabelecidas. Seria mais uma sessão para se obter uma decisão, a partir da coleta e somatória de posicionamentos individuais, do que para se deliberar colegiadamente sobre o caso submetido a julgamento.

E a prática de redigir os votos previamente nos casos de maior repercussão tende a produzir decisões muito extensas. Como visto, os votos justapostos chegam a ultrapassar 300 páginas. Isso ocorre porque cada um dos Ministros apresenta voto próprio, ainda quando acompanha o relator, até porque os Ministros não sabem de antemão se seguirão ou não o relator, pois só conhecem o seu voto no momento da sessão plenária⁵².

A situação é distinta, por exemplo, no Conselho Constitucional francês, cujos acórdãos costumam ser sucintos⁵³, já que é apresentada decisão única do colegiado, construída coletivamente, não sendo reveladas eventuais divergências⁵⁴. Ou mesmo na Suprema Corte norte-americana, onde são divulgados votos divergentes, mas como regra as posições dissonantes se condensam em um voto, juntando-se múltiplos votos dissidentes ou concorrentes apenas se a divergência for tal que não puder ser formulada em um único voto⁵⁵.

No Brasil, com a permissão de juntada de votos por todos os Ministros, as decisões acabam se tornando demasiadamente longas. E pesquisas empíricas mostram que as transmissões da TV Justiça também tiveram impacto na extensão das decisões. Comparando dados relativos aos períodos de 1990 a 2002 e de 2003 a 2011 – com o início das transmissões pela TV Justiça como marco divisório dos intervalos –, Felipe de

⁵⁰ SILVA, Virgílio Afonso da. Um Voto Qualquer? O Papel do Ministro Relator na Deliberação no Supremo Tribunal Federal. **Revista Estudos Institucionais**, vol. 1, n. 1, 2015, p. 191.

⁵¹ SILVA, Virgílio Afonso da. Deciding without deliberating. **International Journal of Constitutional Law**, vol. 11, issue 3, 2013, p. 570.

⁵² Dessa forma, mesmo votações unânimes podem ser formalizadas mediante decisões bastante longas. Foi o que ocorreu no julgamento da ADPF n. 132, em que o tribunal, por unanimidade, reconheceu a união homoafetiva como entidade familiar. Apesar de unânime, a decisão proferida pela corte contém 270 páginas, em razão da justaposição dos votos individuais apresentados pelos Ministros, que se alicerçaram em fundamentos distintos para julgar a ação precedente.

⁵³ Nesse aspecto, as decisões do Conselho Constitucional seguem a tradição francesa, sendo formuladas em uma estrutura silogística, após alguns “considerandos”.

⁵⁴ Entende-se que a divulgação de votos divergentes ou mesmo concorrentes teria impacto negativo na autoridade das decisões do Conselho Constitucional, pois exporia a existência de uma divisão interna. HAMON, Francis; TROPER, Michel. **Droit constitutionnel**. Paris: Lextenso Éditions, 2009, p. 868-869.

⁵⁵ BAUM, Lawrence. **The Supreme Court**. 12. ed. Los Angeles: Sage, 2016, p. 69.

Melo Fonte anota um aumento de 58,7% na extensão das decisões em ações diretas de inconstitucionalidade⁵⁶.

Não há, porém, 'a priori' uma medida ideal quando se trata de extensão das decisões de uma Corte Constitucional. No caso da França, citado acima, contribui para a brevidade da fundamentação a necessidade de se obter consenso em torno das decisões, o que, todavia, acaba por obstar o desenvolvimento da argumentação. Em razão disso, embora a concisão pareça, à primeira vista, um mérito das decisões do Conselho Constitucional, o que se constata é uma avaliação por vezes bastante crítica pela doutrina francesa, na medida em que estaria relacionada com uma fundamentação insuficiente dos julgados⁵⁷.

Por outro lado, o fato de as decisões do STF serem extensas não significa que sejam devidamente motivadas, eis que se observa uma dispersão da fundamentação⁵⁸ em votos que não dialogam entre si. Nos casos complexos, a fundamentação se encontra espalhada no voto do relator e nos votos dos Ministros que acompanham suas conclusões, o que dificulta a identificação da motivação das decisões. É necessária uma leitura detida de todos os votos para se tentar obter um denominador comum, o que nem sempre é factível⁵⁹.

Vislumbra-se, desse modo, que o problema de delimitar o que seria exatamente uma fundamentação suficiente não se resolve apenas em termos de extensão da decisão, pois uma decisão mais longa não é necessariamente melhor fundamentada do que uma decisão curta⁶⁰. É preciso, no entanto, encontrar um meio-termo, pois parece claro

⁵⁶ FONTE, Felipe de Melo. **Jurisdição Constitucional e Participação Popular**: o Supremo Tribunal Federal na era da TV Justiça. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016, p. 123.

⁵⁷ De acordo com Wagdi Sabète, "queiramos ou não, um jurista experiente não poderia negar que certas decisões recentes do Conselho Constitucional chamam a atenção pela fragilidade de sua motivação". Prossegue o autor afirmando que "o espanto, até a decepção, após algumas decisões, justifica amplamente que a questão da argumentação das decisões seja objeto de numerosos estudos universitários". No original: « *qu'on le veuille ou non, un juriste expérimenté ne saurait nier que certaines décisions récentes du Conseil constitutionnel attirent l'attention par la faiblesse de leurs motifs* »; « *l'étonnement, voire la déception, à la suite de certaines décisions, justifie aussi largement que la question de l'argumentaire des décisions fasse l'objet de nombreuses études universitaires* ». Em suas palavras, a motivação das decisões do Conselho Constitucional seria "precipitada" e "mal construída". De l'insuffisante argumentation des décisions du Conseil constitutionnel. SABÈTE, Wagdi. **AJDA**, 2011, p. 885 e 888. No mesmo sentido, WACHSMANN, Patrick. Des chameaux et des moustiques Réflexions critiques sur le Conseil constitutionnel. In: **Frontières du droit, critique des droits**. Billets d'humeur en l'honneur de Danièle Lochak. LGDJ, 2007, p. 283.

⁵⁸ A esse respeito, cf. LEITE, Fábio Carvalho; BRANDO, Marcelo Santini. Dispersão de fundamentos no Supremo Tribunal Federal. **Direito, Estado e Sociedade**, n° 48, jan./jun. 2016.

⁵⁹ Em seu voto como relator na reclamação n. 9.428, o Ministro Cezar Peluso pontuou que "não raro, e é coisa notória, colhem-se, ainda em casos de unanimidade quanto à decisão em si, públicas e irredutíveis divergências entre os fundamentos dos votos que a compõem, os quais não refletem, nem podem refletir, sobretudo para fins de caracterização de paradigmas de controle, a verdadeira "opinion of the Court"".

⁶⁰ Nesse sentido, BARANGER, Denis. Sur la manière française de rendre la justice constitutionnelle: motivations et raisons politiques dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel. **Jus politicum**, n. 7, mar. 2012. Disponível em: < <http://juspoliticum.com/Sur-la-maniere-francaise-de-rendre.html> >. p. 3

que, se decisões por demais sucintas não conseguem desenvolver adequadamente a argumentação, decisões muito longas, que se limitam a compilar posicionamentos dos Ministros, como as do STF, não podem ser consideradas ideais.

Retomando o exame do procedimento no âmbito do STF, tem-se que a posição da maioria é aferida a partir do somatório de entendimentos individuais. Para se apurar o resultado da votação, considera-se apenas a conclusão constante de cada voto, não se exigindo a uniformidade de fundamentação⁶¹. Assim, a decisão não é construída coletivamente e não reflete o posicionamento institucional da Corte, mas tão-somente a reunião das posições individuais dos seus membros.

As decisões do STF são formalizadas seguindo um modelo puramente *seriatim*, em que, como visto, cada Ministro pode redigir seu voto e todos os que forem apresentados serão divulgados, ainda que a decisão seja tomada de forma unânime⁶². No modelo *seriatim*, a decisão do tribunal agrega as divergências, enquanto no modelo *per curiam*, é divulgada decisão única do colegiado. A formalização pelo modelo *seriatim*, em si, não representa um obstáculo para a deliberação⁶³, mas a forma como se concretiza no Brasil, com a possibilidade de apresentação de votos escritos por todos os Ministros, sem diálogo entre os votos individuais, constitui um entrave à realização de uma deliberação efetiva.

Tomada a decisão, o relator fica encarregado de redigir o acórdão. Caso reste vencido, o acórdão será lavrado pelo condutor do voto vencedor⁶⁴. Na prática, nos casos mais polêmicos, em que os votos são escritos com antecedência, não é destacada uma oportunidade posterior para a redação da decisão, elaborando-se ao final apenas a ementa. Com isso, ainda que se evidencie paradoxal, a redação da decisão, em geral, antecede a própria apuração do resultado.

E a ementa nem sempre reflete todos os argumentos apresentados, pois muitas vezes o relator limita-se a sintetizar os seus próprios argumentos. Dessa forma, a leitura

⁶¹ De modo diverso, no Tribunal Constitucional português, a maioria precisa ser obtida em relação a cada uma das questões que a corte deve enfrentar e abrange não só a decisão final a respeito de cada uma delas, mas também os seus fundamentos. COSTA, José Manuel M. Cardoso da. **A jurisdição constitucional em Portugal**. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2007, p. 68. Essa exigência dificulta a formação da maioria, mas facilita a identificação da posição institucional do tribunal, permitindo uma melhor visualização dos motivos que levaram à decisão.

⁶² SILVA, Virgílio Afonso da. Deciding without deliberating. **International Journal of Constitutional Law**, vol. 11, issue 3, 2013, p. 568.

⁶³ MENDES, Conrado Hübner. **Constitutional Courts and Deliberative Democracy**. Oxford University Press, 2014, p. 169.

⁶⁴ Prática distinta, a indicar um sentimento mais forte de colegialidade, é adotada pelo Tribunal Constitucional Federal alemão, onde, uma vez fixado o posicionamento da corte, a decisão é redigida pelo relator, independente de ele integrar a maioria ou de ter saído vencido. Não existe, portanto, a figura do relator para o acórdão, o que demonstra que a decisão final expressa o entendimento institucional e não a posição do seu redator. SILVA, Virgílio Afonso da. Um Voto Qualquer? O Papel do Ministro Relator na Deliberação no Supremo Tribunal Federal. **Revista Estudos Institucionais**, vol. 1, n. 1, 2015, p. 197.

tão-somente da ementa pode não ser suficiente para a visualização das nuances do entendimento da Corte⁶⁵. Não obstante, há uma tendência dos operadores do direito a se reportar apenas à ementa.

Além dessas falhas deliberativas observadas no âmbito do colegiado, constatou-se um aumento significativo do número de decisões monocráticas. Dados apresentados em artigo publicado por Joaquim Falcão, Pablo Cerdeira e Diego Werneck Arguelhes no ano de 2013 dão conta de que “dentre as mais de 1,3 milhão de decisões proferidas pelo Supremo ao longo dos últimos 22 anos, mais de 87% foram monocráticas. Outros 12% foram decisões de turmas. Somente menos de 0,6% foram tomadas pelo Plenário⁶⁶”. Naquele ano, menos de 30% das decisões de mérito em controle abstrato de constitucionalidade foram tomadas pelo colegiado⁶⁷. Ou seja, mesmo no exercício de atividade típica da Justiça Constitucional, a maioria esmagadora das decisões foi tomada monocraticamente.

O declínio na colegialidade resultou de alterações legislativas que ampliaram os poderes decisórios do relator⁶⁸, sob justificativas de ordem prática, diante da impossibilidade de se julgar de forma coletiva em tempo razoável o imenso volume de processos submetidos à Corte. Entretanto, a Constituição Federal atribuiu competências ao STF, e não aos Ministros, o que leva a questionamentos sobre a legitimidade de tais decisões individuais⁶⁹, que retiram a discussão do colegiado.

⁶⁵ A título de exemplo, pode-se mencionar que o Ministro Cezar Peluso, em voto proferido na reclamação n. 9.428, asseverou que a ementa da ADPF n. 130 – em que se questionava a Lei de Imprensa – reflete somente a posição pessoal do relator (Ministro Ayres Britto), e não a opinião majoritária da Corte. Na ADPF n. 132, relativa à união homoafetiva, todavia, observa-se que o mesmo relator teve o cuidado de ressaltar na ementa a existência de “divergências laterais quanto à fundamentação do acórdão”, apesar da unanimidade em declarar procedente o pedido.

⁶⁶ FALCÃO, Joaquim; CERDEIRA, Pablo; ARGUELHES, Diego Werneck. O Supremo Tribunal Federal Processual. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva; ROSSET, Patrícia; AMARAL, Antonio Carlos Rodrigues do (org.). **Estudos: Direito Público. Homenagem ao Ministro Carlos Mário da Silva Velloso**. São Paulo: Lex Magister, 2013, p. 299.

⁶⁷ ARGUELHES, Diego Werneck; HARTMANN, Ivan A. A monocratização do STF. **Jota**, 03 ago. 2015. Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/a-monocratizacao-do-stf-03082015>>.

⁶⁸ Trata-se de movimento iniciado com a Lei n. 8.038/90, que, em seu artigo 38 (posteriormente revogado), atribuiu ao relator poderes para negar seguimento a recurso ou pedido manifestamente improcedente ou que contrariasse, nas questões predominantemente de direito, súmula do tribunal. As reformas operadas no Código de Processo Civil de 1973 em 1994 e 1998 seguiram na mesma linha de ampliar os poderes decisórios do relator. KAPISZEWSKI, Diana. *How Courts Work: Institutions, Culture, and the Brazilian Supremo Tribunal Federal*. In: COUSO, Javier; HUNEEUS, Alexandra; SIEDER, Rachel (Org.). **Cultures of Legality: Judicialization and Political Activism in Latin America**. New York: Cambridge University Press, 2010, p. 58. Dando continuidade a essa trajetória, verifica-se que os incisos IV e V do artigo 932, do Código de Processo Civil de 2015, conferem ao relator poderes para negar provimento a recurso ou mesmo dar provimento a recurso, se houver contrariedade à súmula da corte ou a acórdão proferido em julgamento de recurso repetitivo.

⁶⁹ Para uma crítica à atuação individual dos Ministros, que resulta em decisões não amparadas pela maioria do colegiado, com repercussões inclusive na legitimidade da Justiça Constitucional, cf. ARGUELHES, Diego Werneck; RIBEIRO, Leandro Molhano. O Supremo Individual: mecanismos de atuação direta dos Ministros sobre o processo político. **Direito, Estado e Sociedade**, n° 46, p. 121-155, jan./jun. 2015 e LUNARDI, Fabrício Castagna. Os poderes hipertróficos do relator no STF, o desmembramento constitucional e o golpe de Estado jurídico. **Revista de Investigações Constitucionais**, Curitiba, vol. 7, n. 3, p. 877-899, set./dez. 2020.

Observa-se, porém, que com a edição da emenda regimental n. 58/2022 foram de certa forma restringidos os poderes do relator, na medida em que, ao determinar medidas cautelares necessárias à proteção de direito suscetível de grave dano de incerta reparação, deve submetê-las imediatamente ao Plenário ou à respectiva Turma para referendo⁷⁰.

Todavia, como visto, ainda quando as decisões são tomadas pelas Turmas ou pelo Plenário, há um déficit de colegialidade⁷¹, pois os Ministros não se empenham em formular conjuntamente a posição do tribunal. A esse respeito, ficou conhecida a expressão atribuída ao Ministro Sepúlveda Pertence e bastante difundida pelo professor Conrado Hübner Mendes, no sentido de que os Ministros seriam “onze ilhas” incomunicáveis⁷². A metáfora bem reflete o isolamento dos Ministros em seus gabinetes na preparação de seus votos e a falta de interação com seus pares, exprimindo a ideia de uma atuação individualizada, sem qualquer esforço deliberativo⁷³.

A prática deliberativa brasileira, com sessões públicas de julgamento, não precedidas por qualquer reunião oficial para discussão reservada, e publicação dos votos de todos os Ministros, é muito diferente daquela observada na maior parte das Cortes Constitucionais estrangeiras, nas quais há sessões reservadas para deliberação e apresentação de uma decisão única da maioria (ou de todo o colegiado, no caso francês). A maior semelhança se observa em relação à Suprema Corte dos Estados Unidos, na qual há um realce da publicidade e da transparência em detrimento da busca pelo consenso entre os juízes. No entanto, como visto, lá são realizadas reuniões secretas prévias, o que não ocorre aqui.

⁷⁰ Artigo 21, incisos IV e V, do RISTF. Antes disso, por força da emenda regimental n. 54 de 2020, decisões monocráticas do relator sobre pedido de tutela de urgência, quando o objeto de questionamento fosse ato do Presidente da República, do Presidente da Câmara dos Deputados, do Presidente do Senado Federal e do Presidente do Supremo Tribunal Federal, passaram a ser submetidas a referendo do Plenário. O objetivo alegado para a alteração regimental foi o de reforçar o “sentido de colegialidade do Plenário”.

⁷¹ Ainda mais expressivo quando se trata de decisões tomadas em ambiente virtual.

⁷² Nas palavras do Ministro Sepúlveda Pertence: “Cheguei a dizer – o ministro Jobim gosta muito de repetir esta frase minha – que éramos onze ilhas incomunicáveis, um arquipélago de onze ilhas incomunicáveis”. FONTAINHA, Fernando de Castro; SILVA, Angela Moreira Domingues da; NUÑES, Izabel Saenger. **História oral do Supremo (1988-2013)**, v.3: Sepúlveda Pertence. Rio de Janeiro: Escola de Direito do Rio de Janeiro da Fundação Getúlio Vargas, 2015, p.116. MENDES, Conrado Hübner. Onze ilhas. **Folha de São Paulo**, 01 fev. 2010. Disponível em: < <http://www1.folha.uol.com.br/fsp/opiniaofz0102201008.htm>>.

⁷³ De acordo com Diego Werneck Arguelhes e Luiz Fernando Gomes Esteves, a imagem das “onze ilhas” têm sido associada a seis diferentes sentidos de individualismo: “onze ilhas” que não convivem socialmente; “onze ilhas” que não se comunicam sobre os casos que serão julgados; “onze ilhas” que não apresentam uma fundamentação conjunta para as decisões do tribunal; “onze ilhas” que não trocam razões; “onze ilhas” que não atingem um consenso no resultado das votações e “onze ilhas” que agem individualmente, e não no âmbito de um órgão colegiado da instituição, na tomada de decisões e no exercício do poder fora do tribunal. ARGUELHES, Diego Werneck; ESTEVES, Luiz Fernando Gomes. Seis vezes “onze ilhas”: os múltiplos sentidos de individualismo em interpretações sobre o STF. **Revista de Investigações Constitucionais**, Curitiba, vol. 11, n. 1, e260, jan./abr. 2024. Aqui a expressão é empregada no sentido de ilhas que não se comunicam sobre os casos que serão julgados, que não trocam razões e que não apresentam uma fundamentação conjunta para as decisões do tribunal.

A atual forma de deliberação do STF, baseada na somatória de votos, acaba por aproximá-lo da “lógica da maioria que governa as decisões políticas dos parlamentos”, quando, em verdade, seus pronunciamentos deveriam consistir “em uma espécie de acordo racionalmente construído por meio de deliberação e argumentação que resulte numa única decisão consistente”, como bem observa André Rufino do Vale⁷⁴. Assim, se a ideia é distinguir as decisões proferidas na esfera da Justiça Constitucional daquelas tomadas no âmbito do Poder Legislativo, de modo a legitimar a atuação das Cortes Constitucionais no controle de constitucionalidade, este objetivo pode ser afetado por uma prática deliberativa inadequada.

Parcela do problema identificado está relacionada ao excessivo número de processos em trâmite na Corte⁷⁵. Realmente, verifica-se que o atual volume de processos funciona como um fator de inibição da realização de uma análise acurada e de um efetivo debate em torno dos casos submetidos ao STF. A despeito disso, existem alguns aspectos da forma de proceder do STF que podem ser aprimorados para potencializar a deliberação, ainda que mantidos os números atuais de processos.

4. PROPOSTAS PARA O APERFEIÇOAMENTO DA DELIBERAÇÃO DO STF

Como visto, o problema central da deliberação do STF é a ausência de interação argumentativa entre os julgadores. Para enfrentar esse problema é preciso promover o debate entre os Ministros, a partir de ajustes nos elementos procedimentais e culturais que conformam a prática deliberativa da Corte.

Assim, é possível introduzir modificações legais e regimentais na disciplina da forma de decidir do STF, o que pode ser feito pontualmente ou por meio da edição de um documento legislativo único, regulando todo o procedimento. Nessa última linha se insere a proposta de elaboração de um Código de Processo Constitucional⁷⁶.

Contudo, modificações procedimentais não bastam, devendo haver uma concomitante alteração da postura dos Ministros, a partir de uma nova mentalidade quanto

⁷⁴ VALE, André Rufino do. A Deliberação no Supremo Tribunal Federal: Ensaio sobre alguns Problemas e Perspectivas de Análise Teórica. In: FELLETT, André; NOVELINO, Marcelo (org.). **Constitucionalismo e Democracia**. Salvador: Editora JusPodivm, 2013, p. 334-335.

⁷⁵ Essa situação, porém, não é recente. Segundo José Alfredo de Oliveira Baracho, desde a década de 1940 se constatava um excesso de volume de trabalho, relatando à época o Ministro Filadelpho Azevedo a existência de uma “crise do Supremo Tribunal”, caracterizada pela impossibilidade de se julgar todos os processos que ingressavam anualmente na corte. BARACHO, José Alfredo de Oliveira. **Direito processual constitucional: aspectos contemporâneos**. Belo Horizonte: Fórum, 2008, p. 770. Ao cuidar do “problema do congestionamento crônico” do Tribunal na década de 60, o Ministro Aliomar Baleeiro asseverou que se tratava de questão ainda mais antiga, tendo sido colocada pelo Ministro Guimarães Natal já em 1913. BALEEIRO, Aliomar. **O Supremo Tribunal Federal, esse outro desconhecido**. Rio de Janeiro: Forense, 1968, p. 121-122.

⁷⁶ Em novembro de 2020, Presidência da Câmara dos Deputados constituiu Comissão de juristas para a elaboração de anteprojeto de legislação que sistematize as normas de processo constitucional.

a aspectos comportamentais, que favoreça a formação de uma cultura deliberativa. Os Ministros precisam adotar uma postura aberta ao debate para que se verifique uma deliberação efetiva. Como aponta Virgílio Afonso da Silva, “boas decisões coletivas são frequentemente o resultado de *“brainstorming”*”, já que o questionamento das premissas dos demais juízes permite o surgimento de novas ideias⁷⁷.

Apesar de se tratar de mudança de mais difícil implementação, por depender em grande parte da boa vontade dos Ministros, pode-se conceber medidas tendentes a induzir o debate entre eles, ainda que não demonstrem espontaneamente uma abertura à discussão, como se verá mais adiante. O foco deve estar na atuação colegiada, com a troca de argumentos voltada à obtenção do maior consenso possível, ou do mínimo dissenso⁷⁸.

Considerando a ordem do procedimento, sugere-se a implementação das seguintes propostas:

4.1. Adiantamento do voto do relator aos demais Ministros

O compartilhamento de informações entre os julgadores antes de se firmarem as posições de todos Ministros – o que costuma ocorrer no processo de redação dos votos individuais – permite maior reflexão sobre a questão levada a juízo⁷⁹. Nessa proposta, com o adiantamento do voto do relator teríamos o primeiro momento de interação e troca de informações entre os Ministros.

Poderia ser prevista a realização de um debate entre os Ministros antes mesmo da análise detida da questão e elaboração do voto pelo relator, como ocorre na Suprema Corte dos Estados Unidos. Entretanto, parece ser mais produtiva a prévia fixação de balizas pelo Ministro sorteado como relator, de forma a conduzir a discussão com os seus pares, na linha do que se verifica nos Tribunais Constitucionais de Portugal e da Alemanha. Em Portugal, o relator prepara um memorando, com o enunciado das questões a serem enfrentadas e da solução sugerida, com indicação sumária dos respectivos fundamentos, submetendo-o aos demais julgadores para debate reservado⁸⁰. Na Ale-

⁷⁷ SILVA, Virgílio Afonso da. Deciding without deliberating. *International Journal of Constitutional Law*, vol. 11, issue 3, 2013, p. 576.

⁷⁸ MENDES, Conrado Hübner. O projeto de uma corte deliberativa. In: VOJVODIC, Adriana; PINTO, Henrique Motta; GORZONI, Paula; SOUZA, Rodrigo Pagani de (org.). *Jurisdição constitucional no Brasil*. São Paulo: Malheiros Editores, 2012, p. 63.

⁷⁹ Virgílio Afonso da Silva aponta que o compartilhamento de informações contribui para melhorar a qualidade da decisão. SILVA, Virgílio Afonso da. Deciding without deliberating. *International Journal of Constitutional Law*, vol. 11, issue 3, 2013, p. 561-562.

⁸⁰ Tratando-se de controle concreto de constitucionalidade, o relator pode apresentar desde logo um projeto de acórdão para discussão, em vez de um memorando. COSTA, José Manuel M. Cardoso da. *A jurisdição constitucional em Portugal*. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2007, p. 67-68.

manha, o relator formula um parecer prévio a respeito do caso⁸¹. Tanto o memorando quanto o parecer indicam um rumo para a futura decisão e são distribuídos aos demais juízes antes do julgamento.

Mas aqui haveria a circulação de um voto já finalizado pelo relator, ainda que exista a possibilidade de o próprio relator mudar seu posicionamento no curso dos debates ou de efetuar reparos em seu voto. Trata-se de proposta mais consentânea com a nossa prática, na qual não há o hábito de se redigir um rascunho de decisão. Como consequência, seriam maiores as chances de implementação, a despeito de se reconhecer que as práticas portuguesa e alemã apresentam a vantagem de postergar a redação da decisão final para depois da fixação do entendimento do colegiado. Com isso, a decisão final incorpora todos os argumentos que sustentam a posição majoritária.

Se adotado o procedimento, aos Ministros que eventualmente concordassem com a posição esposada pelo relator bastaria aderir ao seu voto, evitando-se a elaboração de votos individuais nesses casos, o que permitiria que se dedicassem a outros processos pendentes de julgamento. Por outro lado, os Ministros que discordassem do relator teriam mais elementos para preparar seus votos concorrentes ou dissidentes, estando aptos a rebater os argumentos já colocados, o que estabeleceria um diálogo entre os votos. Apenas quem discordasse do relator redigiria voto próprio. Seria possível, então, reunir toda a corrente majoritária em torno de um único voto, que exprimiria o posicionamento institucional.

Também seria possível a realização de eventuais ajustes nos votos do relator, a partir da contribuição dos demais Ministros. O adiantamento do voto do relator tende, ainda, a reduzir o número de pedidos de vista, pois os demais Ministros já estariam familiarizados com a questão por ocasião da sessão plenária.

O Ministro Luís Roberto Barroso formulou proposta nesse sentido ao ingressar no STF⁸². Atualmente, a prática é adotada em alguns casos, de modo informal, mas não são todos os Ministros que a endossam. O desafio, portanto, consiste em generalizar a prática, a partir de sua institucionalização. A melhor saída seria acolher a medida formalmente, pela via legislativa ou regimental, para que todos os Ministros, na posição de relatores, passem a circular obrigatoriamente seus votos antes da sessão de julgamento.

4.2. Instituição de sessões de debates reservadas aos Ministros

Como visto, nas sessões transmitidas pela TV Justiça, os Ministros costumam apresentar opiniões formadas, sem expor suas dúvidas e ponderar com os seus pares

⁸¹ Ou, nos casos mais simples, um rascunho de decisão.

⁸² BARROSO, Luís Roberto. Reflexões sobre as competências e o funcionamento do Supremo Tribunal Federal. *Conjur*, 25 ago. 2014. Disponível em: <<http://s.conjur.com.br/dl/palestra-ivnl-reflexoes-stf-25ago2014.pdf>>.

sobre as diferentes possibilidades de decisão, em ambiente permeado pelas pressões decorrentes do acompanhamento do julgamento pelo público externo.

A instituição de sessões de debates reservadas aos Ministros nos casos mais complexos proporcionaria um ambiente favorável à livre troca de ideias⁸³. A medida poderia ser implementada sem prejuízo da publicidade das sessões de julgamento, mantendo-se inclusive a sua transmissão pela TV Justiça. No cenário brasileiro, além de a publicidade dos julgamentos estar consagrada expressamente no texto constitucional, é forçoso reconhecer que a instituição de julgamentos secretos seria considerada um retrocesso. Desse modo, a instituição de sessões de debates restritas aos Ministros, previamente à elaboração dos votos, constitui solução para o impasse, haja vista que contribuiria para uma efetiva deliberação sem comprometer a transparência dos julgamentos⁸⁴. A publicidade do julgamento não seria atingida por reuniões prévias reservadas, que aliás ocorrem em outros tribunais pátrios⁸⁵.

Observa-se que em Cortes Constitucionais estrangeiras, os juízes se reúnem reservadamente para deliberar. Na Suprema Corte dos EUA, por exemplo, há sessões secretas antes de os juízes redigirem seus votos, com apresentação do voto preliminar, delimitando em que direção se posiciona inicialmente a maioria do tribunal. A diferença é que na prática norte-americana seguem-se a partir daí apenas comunicações escritas entre os juízes até se chegar à decisão final, enquanto na proposta aqui formulada, finda essa sessão reservada, e após eventual redação de votos pelos Ministros, haverá uma nova sessão, dessa vez pública, para o julgamento colegiado da causa.

Com isso, abre-se uma oportunidade para os Ministros debaterem com antecedência os casos a serem decididos, em um ambiente que possibilite a livre troca de argumentos com vistas ao convencimento recíproco. Haveria, assim, a retomada da anterior prática de se realizar as sessões de conselho, que caíram em desuso⁸⁶.

⁸³ Para uma crítica à adoção de reuniões prévias e a portas fechadas, cf. LUNARDI, Fabrício Castagna. Supremo voto do relator ou onze votos Supremos? Uma análise do comportamento dos Ministros do STF nos julgamentos colegiados. **Revista de Investigações Constitucionais**, Curitiba, vol. 9, n. 1, p. 229-250, jan./abr. 2022. Apesar de visualizar graves distorções no processo deliberativo da Corte, o autor entende que a solução não estaria na substituição do “modelo externo, agregativo, *seriatim*”, por um “modelo interno, *per curiam* e deliberativo”, que, para ele, “poderia favorecer barganhas e outras práticas menos republicanas”. P. 247.

⁸⁴ Nesse sentido, ao assumir a presidência do STF e considerando a TV Justiça um instrumento irreversível, o ex-Ministro Cezar Peluso defendeu a realização de discussões entre os Ministros antes dos julgamentos. Asseverou ser “mais fácil numa reunião prévia um concordar com o outro sem sentir que está capitulando”. <http://www.conjur.com.br/2010-mar-11/peluso-defender-ferias-60-dias-batalha-perdida>

⁸⁵ FONTAINHA, Fernando de Castro; SILVA, Angela Moreira Domingues da; ALMEIDA, Fabio Ferraz de. **História oral do Supremo (1988-2013)**, v.4: Cezar Peluso. Rio de Janeiro: Escola de Direito do Rio de Janeiro da Fundação Getúlio Vargas, 2015, p. 107.

⁸⁶ Conforme relatam Maurício Puls e Márcio Ferrari, “tais sessões caíram em desuso após a presidência (2001-2003) de Marco Aurélio Mello – nomeado em junho de 1990 para o tribunal –, que não as apreciava”. Déficit de deliberação. PULS, Maurício; FERRARI, Márcio. **Revista FAPESP**, edição n. 243, maio 2016, p. 83. A informação é confirmada pelo ex-Ministro Sepúlveda Pertence: “era da tradição do Tribunal, em certos casos, uma discussão prévia, sem tomada de votos, sobre aspectos relevantes e tal de um julgamento próximo. Isso praticamente

Nossa proposta, todavia, não se limita a conclamar os Ministros a retomar o hábito, mas defende a instituição, pela via regimental ou legal, da obrigatoriedade de comparecimento e participação nos debates quando houver a convocação dessa sessão prévia pelo Presidente da Corte. Desse modo, haveria a determinação do Presidente do STF para a realização da sessão reservada, de ofício ou por solicitação do relator, ou ainda de qualquer outro Ministro que justifique o interesse em uma reunião prévia⁸⁷.

Tais sessões de debates aconteceriam apenas nos casos de maior relevância e complexidade ou naqueles em que se vislumbrasse *a priori* a existência de uma divergência significativa entre os Ministros, não se mostrando necessária a sua realização em todos os casos submetidos a julgamento.

Nessa sessão, seria possível delimitar os pontos controvertidos da causa. Como resultado dos debates realizados, o relator poderia, eventualmente, adicionar ao seu voto novos argumentos, ou refutar de modo expresso os argumentos contrários surgidos nessa oportunidade, caso não mude de posicionamento. Na hipótese de se verificar nessa sessão deliberativa que a posição do relator não encontra guarida na maioria, poderia inclusive ser prevista a indicação de outro Ministro para exercer o seu papel.

Realizando-se antes da finalização dos votos, a sessão de debates reservada permitiria uma efetiva interação argumentativa. Dessa forma, os Ministros estariam habilitados a firmar suas posições com amplo conhecimento do posicionamento de seus pares, promovendo-se o diálogo entre os julgadores.

4.3 Alteração da dinâmica da sessão plenária

Atualmente, nos casos de maior repercussão, as sessões plenárias se alongam em demasia, em razão da leitura dos votos cada vez mais extensos, que costumam ser preparados com antecedência. Dada essa conjuntura, têm surgido propostas de limitação do tempo para apresentação ou leitura dos votos⁸⁸.

Em nossa proposta, a dinâmica da sessão plenária passaria a contar com uma nova configuração. Os Ministros exporiam brevemente suas posições, sem efetuar a leitura dos votos na integralidade, e realizariam eventuais debates, se necessário,

acabou, pela oposição radical do ministro Marco Aurélio a tais reuniões". FONTAINHA, Fernando de Castro; SILVA, Angela Moreira Domingues da; NUÑES, Izabel Saenger. **História oral do Supremo (1988-2013), v.3:** Sepúlveda Pertence. Rio de Janeiro: Escola de Direito do Rio de Janeiro da Fundação Getúlio Vargas, 2015, p.116.

⁸⁷ Poderia ser previsto mecanismo destinado a impor a realização da sessão ainda que o Presidente da Corte, em um primeiro momento, se mostrasse contrário à medida, se houvesse solicitação de um número mínimo de Ministros.

⁸⁸ Proposta nesse sentido foi formulada pelo Ministro Luiz Fux, que, em entrevista ao jornal O Estado de São Paulo, sugeriu que fosse estabelecido regimentalmente que o Ministro que estivesse de acordo com o relator apenas manifestasse sua posição, sem a leitura do voto. Sugeriu, ainda, que o Ministro que discordasse tivesse um tempo máximo de quinze minutos para a leitura do seu voto, tempo igual ao que é atribuído aos advogados das partes. Segundo ele, a leitura dos votos nas sessões de julgamento as torna enfadonhas. <http://politica.estadao.com.br/noticias/geral,enfado-nho-diz-fux-sobre-julgamento,10000082381>.

apresentando-se, ao final da sessão, a conclusão da Corte, acompanhada da expressa indicação da tese jurídica acolhida, o que nos leva à próxima proposta.

4.4. Fixação da tese jurídica acolhida pela Corte

A fim de conferir maior clareza aos pronunciamentos do STF e de permitir a identificação da motivação coletiva dos julgados, propõe-se a fixação expressa da tese jurídica acolhida pela Corte, mediante votação e aprovação pela maioria ao final da sessão de julgamento. A tese jurídica assim firmada constaria da ementa, com o objetivo de explicitar o entendimento prevalecente.

A medida, que já é prevista para os casos de repercussão geral⁸⁹ e tem se incorporado à prática do tribunal, mostra-se especialmente relevante nas situações em que a decisão do STF ostenta efeito vinculante, pois facilitaria a visualização do que deve ser obrigatoriamente seguido.

Propõe-se, assim, a ampliação da sistemática de fixação expressa e obrigatória da tese jurídica para decisões proferidas em sede de controle abstrato de constitucionalidade⁹⁰, pela via legislativa ou regimental, permitindo-se a pronta identificação da posição institucional a respeito da matéria decidida.

4.5. Formalização das decisões de modo institucional

Por fim, propõe-se que, uma vez tomada a decisão, seja ela formalizada de modo institucional, para que represente o posicionamento da Corte como um todo. Uma decisão única, ao invés de votos isolados, seria capaz de exprimir o entendimento institucional do STF, ainda que o posicionamento da Corte fosse eventualmente acompanhado por votos divergentes em separado. Para tanto, o ideal seria redigir a decisão integralmente ao fim do julgamento, momento em que se tornaria conhecido o placar final e o teor da deliberação⁹¹. Essa postura seria mais eficaz para fortalecer a colegialidade do que simplesmente utilizar o voto individual do relator, previamente redigido, já que é durante o processo de deliberação que se fixa o exato conteúdo do entendimento coletivo da Corte.

⁸⁹ Nos termos do artigo 1.035, § 11, do Código de Processo Civil: “a súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão”.

⁹⁰ Nesse sentido, FALSARELLA, Christiane Mina; NOVAIS, Fabrício Muraro. Obrigatoriedade de fixação expressa pelo Supremo Tribunal Federal da tese jurídica acolhida no controle abstrato de constitucionalidade. In: TAVARES, André Ramos; GAMA, Marina Faraco Lacerda (Org.). **Um Código de Processo Constitucional para o Brasil**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2021.

⁹¹ Como ocorre no controle abstrato sucessivo português, em que, após debate preliminar no plenário e fixação do entendimento do Tribunal Constitucional, é designado relator para redação de projeto de acórdão, a ser apreciado pelos demais juizes. Nesse caso, o relator é um “redator”, pois apenas redige a decisão quando esta já foi tomada.

Entretanto, é mais condizente com a nossa praxe partir do voto do relator, já preparado, ajustando-o ao que restou de fato decidido pelo colegiado. Saindo vencedor, o relator teria um prazo para proceder aos acertos necessários na redação final, incorporando ao seu voto a tese jurídica definida pelo Plenário. Restando vencido, outro Ministro seria designado para redigir a decisão. O ponto central é que a redação da decisão final ficaria a cargo de apenas um dos Ministros, que condensaria todo o posicionamento majoritário.

Concomitantemente, deveria ser estatuída formalmente a vedação de juntada de votos por todos os Ministros, permitindo-se somente votos dissidentes e concorrentes em separado. A divergência, aliás, deveria ser excepcional, verificando-se apenas nos casos em que, emvidados todos os esforços, não fosse possível obter uma decisão consensual. Contudo, o comedimento no uso da faculdade de publicar votos divergentes depende mais da atitude dos juízes do que de regras procedimentais⁹².

Portanto, nos termos da nossa proposta, deixaria de haver uma mera reunião de votos individuais, para dar lugar a uma decisão única que expressasse o entendimento institucional do STF, a qual poderia ser acompanhada por votos divergentes em separado, se o caso.

5. CONCLUSÃO

Concluindo, observa-se que a promoção da interação argumentativa entre os Ministros, em nossa proposta, dar-se-ia, principalmente, por meio do adiantamento do voto do relator e da realização de sessões de debate reservadas, o que teria reflexos no diálogo a ser estabelecido entre os votos. As sugestões apresentadas não são exatamente inovadoras⁹³, recuperando práticas anteriores ou baseando-se em exitosa experiência estrangeira. O seu principal mérito consiste em sistematizar um procedimento a ser seguido com a finalidade de promover o aperfeiçoamento do processo decisório do STF, afastando-se na menor medida possível da sua tradição deliberativa, de forma a tornar mais factível sua implementação. Trata-se de medidas singelas que, uma vez adotadas, teriam potencial para melhorar significativamente a deliberação do STF.

6. REFERÊNCIAS

ARGUELHES, Diego Werneck; HARTMANN, Ivan A. A monocratização do STF. *Jota*, 03 ago. 2015. Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/a-monocratizacao-do-stf-03082015>>.

⁹² SILVA, Virgílio Afonso da. Deciding without deliberating. *International Journal of Constitutional Law*, vol. 11, issue 3, 2013, p. 576, nota 54.

⁹³ Talvez apenas a vedação à divulgação de votos individuais por todos os Ministros.

ARGUELHES, Diego Werneck; RIBEIRO, Leandro Molhano. O Supremo Individual: mecanismos de atuação direta dos Ministros sobre o processo político. **Direito, Estado e Sociedade**, n. 46, p. 121-155, jan./jun. 2015.

ARGUELHES, Diego Werneck; ESTEVES, Luiz Fernando Gomes. Seis vezes “onze ilhas”: os múltiplos sentidos de individualismo em interpretações sobre o STF. **Revista de Investigações Constitucionais**, Curitiba, vol. 11, n. 1, e260, jan./abr. 2024.

BALEEIRO, Aliomar. **O Supremo Tribunal Federal, esse outro desconhecido**. Rio de Janeiro: Forense, 1968.

BARACHO, José Alfredo de Oliveira. **Direito processual constitucional**: aspectos contemporâneos. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

BARANGER, Denis. Sur la manière française de rendre la justice constitutionnelle: motivations et raisons politiques dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel. **Jus politicum**, n. 7, mar. 2012. Disponível em: < <http://juspolicum.com/Sur-la-maniere-francaise-de-rendre.html>>.

BARROSO, Luís Roberto. Reflexões sobre as competências e o funcionamento do Supremo Tribunal Federal. **Conjur**, 25 ago. 2014. Disponível em: <<http://s.conjur.com.br/dl/palestra-ivnl-reflexoes-stf-25ago2014.pdf>>.

BARROSO, Luís Roberto. O Supremo Tribunal Federal em 2016: o ano que custou a acabar. **Conjur**. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/retrospectiva-2016-barroso-parte.pdf>>.

BAUM, Lawrence. **The Supreme Court**. 12. ed. Los Angeles: Sage, 2016.

COSTA, José Manuel M. Cardoso da. **A jurisdição constitucional em Portugal**. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2007.

FALCÃO, Joaquim; CERDEIRA, Pablo; ARGUELHES, Diego Werneck. O Supremo Tribunal Federal Processual. In: MARTINS, Ives Gandra da Silva; ROSSET, Patrícia; AMARAL, Antonio Carlos Rodrigues do (org.). **Estudos**: Direito Público. Homenagem ao Ministro Carlos Mário da Silva Velloso. São Paulo: Lex Magister, 2013.

FALSARELLA, Christiane Mina; NOVAIS, Fabrício Muraro. Obrigatoriedade de fixação expressa pelo Supremo Tribunal Federal da tese jurídica acolhida no controle abstrato de constitucionalidade. In: TAVARES, André Ramos; GAMA, Marina Faraco Lacerda (Org.). **Um Código de Processo Constitucional para o Brasil**. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2021.

FEREJOHN, John; PASQUINO, Pasquale. Constitutional Courts as deliberative institutions institutions: towards an institutional theory of constitutional justice. In: SADURSKI, Wojciech. (Org.) **Constitutional Justice, East and West** – democratic legitimacy and Constitutional Courts in Post-communist Europe in a comparative perspective. The Hague: Kluwer Law International, 2003.

FONTAINHA, Fernando de Castro; SILVA, Angela Moreira Domingues da; ALMEIDA, Fabio Ferraz de. **História oral do Supremo (1988-2013), v.4:** Cezar Peluso. Rio de Janeiro: Escola de Direito do Rio de Janeiro da Fundação Getúlio Vargas, 2015.

FONTAINHA, Fernando de Castro; MATTOS, Marco Aurélio Vannucchi Leme de; NUÑES, Izabel Saenger (orgs.). **História oral do Supremo (1988-2013), v.12:** Luiz Fux. Rio de Janeiro: Escola de Direito do Rio de Janeiro da Fundação Getulio Vargas, 2016.

FONTAINHA, Fernando de Castro; SILVA, Angela Moreira Domingues da; NUÑES, Izabel Saenger. **História oral do Supremo (1988-2013), v.3:** Sepúlveda Pertence. Rio de Janeiro: Escola de Direito do Rio de Janeiro da Fundação Getulio Vargas, 2015.

FONTE, Felipe de Melo. **Jurisdição Constitucional e Participação Popular:** o Supremo Tribunal Federal na era da TV Justiça. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

GINSBURG, Ruth Bader. The Role of Dissenting Opinions. **Minnesota Law Review**, nº 95, 2010.

HAMON, Francis; TROPER, Michel. **Droit constitutionnel.** Paris: Lextenso Éditions, 2009.

LASSER, Mitchel de S.-O.-l'E. **Judicial deliberations:** a comparative analysis of judicial transparency and legitimacy. New York: Oxford University Press, 2004.

LEITE, Fábio Carvalho; BRANDO, Marcelo Santini. Dispersão de fundamentos no Supremo Tribunal Federal. **Direito, Estado e Sociedade**, n. 48, p. 139-166, jan./jun. 2016.

LUNARDI, Fabrício Castagna. Os poderes hipertróficos do relator no STF, o desmembramento constitucional e o golpe de Estado jurídico. **Revista de Investigações Constitucionais**, Curitiba, vol. 7, n. 3, p. 877-899, set./dez. 2020.

LUNARDI, Fabrício Castagna. Supremo voto do relator ou onze votos Supremos? Uma análise do comportamento dos Ministros do STF nos julgamentos colegiados. **Revista de Investigações Constitucionais**, Curitiba, vol. 9, n. 1, p. 229-250, jan./abr. 2022.

KAPISZEWSKI, Diana. How Courts Work: Institutions, Culture, and the Brazilian *Supremo Tribunal Federal*. In: COUSO, Javier; HUNEEUS, Alexandra; SIEDER, Rachel. **Cultures of Legality:** Judicialization and Political Activism in Latin America. New York: Cambridge University Press, 2010.

KELEMEN, Katalin. Dissenting Opinion in Constitutional Courts. **German Law Journal**, vol. 14, n. 8, 2013.

KLAFKE, Guilherme Forma; PRETZEL, Bruna Romano. Processo decisório no Supremo Tribunal Federal: aprofundando o diagnóstico das onze ilhas. **Revista de Estudos Empíricos em Direito**, vol. 1, n. 1, p. 89-104, jan. 2014.

MALTZMAN, Forrest; SPRIGGS II, James F.; WAHLBECK, Paul J. **Crafting Law on the Supreme Court:** the collegial game. New York: Cambridge University Press, 2010.

MARTINS, Leonardo. Introdução à Jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal Alemão. In: SCHWABE, Jürgen (Org.). **Cinquenta Anos de Jurisprudência do Tribunal Constitucional Alemão**. Organização e introdução por Leonardo Martins. Montevideu: Konrad-Adenauer-Stiftung, 2005.

MELLO, Patrícia Perrone Campos. **Nos bastidores do STF**. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

MENDES, Conrado Hübner. **Constitutional Courts and Deliberative Democracy**. Oxford University Press, 2014.

MENDES, Conrado Hübner. Onze ilhas. **Folha de São Paulo**, 01 fev. 2010. Disponível em: < <http://www1.folha.uol.com.br/fsp/opiniaofz0102201008.htm>>.

MENDES, Conrado Hübner. O projeto de uma corte deliberativa. In: VOJVODIC, Adriana; PINTO, Henrique Motta; GORZONI, Paula; SOUZA, Rodrigo Pagani de (org.). **Jurisdição constitucional no Brasil**. São Paulo: Malheiros Editores, 2012.

MENDES, Conrado Hübner. Desempenho deliberativo de cortes constitucionais e o STF. In: MACEDO JÚNIOR, Ronaldo Porto; BARBIERI, Catarina Helena Cortada (org.). **Direito e interpretação: racionalidades e instituições**. São Paulo: Saraiva, 2011.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Jurisdição Constitucional: o controle abstrato de normas no Brasil e na Alemanha**. São Paulo: Saraiva, 2014.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Controle de Constitucionalidade e Processo de Deliberação: Legitimidade, transparência e segurança jurídica nas decisões das cortes supremas**. Disponível: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/EUA_GM.pdf>.

O'BRIEN, David M. Institutional Norms and Supreme Court Opinions: On Reconsidering the Rise of Individual Opinions. In: GILLMAN, Howard; CLAYTON, Cornell W. (Org.). **Supreme Court Decision-Making: New Institutional Approaches**. Chicago: The University of Chicago Press, 1999.

PULS, Maurício; FERRARI, Márcio. Déficit de deliberação. **Revista FAPESP**, edição n. 243, p. 80-83, maio 2016.

SABÈTE, Wagdi. De l'insuffisante argumentation des décisions du Conseil constitutionnel. **AJDA**, 2011.

SELIGMAN, Felipe; BASILE, Juliano. STF: uma Corte que pauta e que é pautada pela imprensa. In: MENDES, Gilmar Ferreira; GALVÃO, Jorge Octávio Lavocat; MUDROVITSCH, Rodrigo de Bittencourt (org.). **Jurisdição Constitucional em 2020**. São Paulo: Saraiva, 2016.

SILVA, Virgílio Afonso da. Deciding without deliberating. **International Journal of Constitutional Law**, vol. 11, issue 3, p. 557-584, 2013.

SILVA, Virgílio Afonso da. Do we deliberate? If so, how? **European Journal of Legal Studies**, vol. 9, n. 2, p. 209-240, 2017.

SILVA, Virgílio Afonso da. O relator dá voz ao STF? Uma réplica a Almeida e Bogosian. **Revista Estudos Institucionais**, vol. 2, n. 2, p. 648-669, 2016.

SILVA, Virgílio Afonso da. Um Voto Qualquer? O Papel do Ministro Relator na Deliberação no Supremo Tribunal Federal. **Revista Estudos Institucionais**, vol. 1, n. 1, 2015.

SUNDFELD, Carlos Ari; PINTO, Henrique Motta. Três desafios para melhorar a jurisdição constitucional brasileira. In: VOJVODIC, Adriana; PINTO, Henrique Motta; GORZONI, Paula; SOUZA, Rodrigo Pagani de (org.). **Jurisdição constitucional no Brasil**. São Paulo: Malheiros Editores, 2012.

TAVARES, André Ramos; HERANI, Renato Gugliano. A contribuição da doutrina no STF: desvendando a dinâmica dos formantes doutrinários (o projeto “A Circulação da Doutrina”). In: **Revista Brasileira de Estudos Constitucionais – RBEC**, Belo Horizonte, ano 9, n.32, p. 1099-1114, maio/ago. 2015.

VALE, André Rufino do. A Deliberação no Supremo Tribunal Federal: Ensaio sobre alguns Problemas e Perspectivas de Análise Teórica. In: FELLETT, André; NOVELINO, Marcelo (org.). **Constitucionalismo e Democracia**. Salvador: Editora JusPodivm, 2013.

VIEIRA, Oscar Vilhena. Supremocracia. **Revista Direito GV**, n. 8, p. 441-464, jul-dez/2008.

WACHSMANN, Patrick. Des chameaux et des moustiques Réflexions critiques sur le Conseil constitutionnel. In: **Frontières du droit, critique des droits**. Billets d’humeur en l’honneur de Danièle Lochak. LGDJ, 2007.

WALDRON, Jeremy. The Core of the Case Against Judicial Review. **Yale Law Journal**, n. 115, p. 1346-1406, 2006.

INFORMAÇÕES ADICIONAIS

ADDITIONAL INFORMATION

Editores responsáveis	
Editor-chefe	Daniel Wunder Hachem
Editor-adjunto	Luzardo Faria