

Segunda Parte – Estudo de caso

Capítulo 5 - Processo decisório na suprema corte e no Supremo Tribunal Federal

Karen Sakalauska

SciELO Books / SciELO Livros / SciELO Libros

SAKALAUSKA, K. Processo decisório na suprema corte e no Supremo Tribunal Federal. In: KOERNER, A., org. *Política e direito na suprema corte norte-americana: debates teóricos e estudos de caso* [online]. Ponta Grossa: Editora UEPG, 2017, pp. 177-219. ISBN: 978-85-7798-233-2. Available from: doi: [10.7476/9788577982332.0006](https://doi.org/10.7476/9788577982332.0006). Also available in ePUB from: <http://books.scielo.org/id/rwcyd/epub/koerner-9788577982332.epub>.



All the contents of this work, except where otherwise noted, is licensed under a [Creative Commons Attribution 4.0 International license](https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/).

Todo o conteúdo deste trabalho, exceto quando houver ressalva, é publicado sob a licença [Creative Commons Atribuição 4.0](https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/).

Todo el contenido de esta obra, excepto donde se indique lo contrario, está bajo licencia de la licencia [Creative Commons Reconocimiento 4.0](https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/).

CAPÍTULO 5

PROCESSO DECISÓRIO NA SUPREMA CORTE E NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL¹

Karen Sakalauska²

Introdução

A Suprema Corte norte-americana é uma instituição de enorme importância para a construção constitucional nos Estados Unidos e serviu de inspiração para a criação do Supremo Tribunal Federal (STF) no Brasil. Era modelo para os republicanos, em especial para Rui Barbosa, e teria sido para o próprio imperador D. Pedro II, que ao final do Segundo Reinado ansiava por implantar reformas federalistas e liberais no Império (KOERNER, 2010; RODRIGUES, 1991).

Mas, apesar do propósito de se construir o Supremo Tribunal Federal tal como a Suprema Corte, as condições políticas e os modelos procedimentais foram diferentes. A despeito disso, os pesquisadores de ciência política têm buscado na literatura norte-americana ferramentas metodológicas e nortes teóricos³ para o estudo empírico do Supremo Tribunal Federal, sem considerar que elas são pensadas a partir das particularidades da Suprema Corte dos Estados Unidos. Por este motivo, nossa intenção no presente capítulo é apresentar as

¹ O presente capítulo foi elaborado nas atividades do GPD-CEIPOC no quadro do projeto do INCT-INEU. Foi preparado como parte do trabalho de dissertação em ciência política intitulada “O Supremo Tribunal Federal e os tratados internacionais de direitos humanos: uma análise política das decisões judiciais”, defendida em 2013, e atualizado para esta coletânea.

² Agradeço a Andrei Koerner pelos comentários e sugestões feitas a este capítulo.

³ Sobre as principais abordagens para o estudo de cortes, ver capítulos 2 e 3.

linhas gerais do processo decisório nos dois tribunais, partindo da premissa de que o conhecimento sistemático das diferenças existentes entre tais processos decisórios é importante para o empreendimento de análises empíricas de decisões do Supremo Tribunal Federal. O entendimento das particularidades dos procedimentos e regras da corte brasileira é uma etapa preliminar para a análise do comportamento dos seus ministros e para fomentar a elaboração de um modelo formal de análise do processo decisório do Supremo Tribunal Federal. Trataremos a seguir das principais regras, procedimentos e elementos estratégicos presentes nas fases de seleção e julgamento das ações, em cada uma das cortes.

O processo decisório na Suprema Corte norte-americana

A Suprema Corte norte-americana está no topo do sistema judiciário federal. Ela é composta por nove juízes (*justices*) nomeados pelo presidente dos EUA e confirmados pela maioria simples do Senado Federal, servindo por toda a vida. O presidente tende a nomear para a corte pessoas com inclinações políticas semelhantes às suas. Exemplo bastante conhecido é o do presidente Franklin Roosevelt que, após reeleito em 1936, escolheu juízes aptos a apoiarem suas opiniões sobre os poderes econômicos do governo federal e que defendessem os princípios do *New Deal*. Segundo Baum (1987), não raro os presidentes ou seus representantes (membros do Departamento de Justiça) interrogam os candidatos a respeito de suas posições sobre importantes temas e preferências políticas. Normalmente, os juízes nomeados gozavam de alta posição no governo, na advocacia particular ou no ensino universitário e, em diversas oportunidades, possuíam vínculos partidários e tiveram carreiras na política.

A Suprema Corte é investida de competências originárias e competências recursais. As competências originárias são assim chamadas porque os casos são levados diretamente à Corte, sua ocorrência é

rara, e elas incluem as disputas em que os estados sejam partes e os casos que envolvem embaixadores. A Suprema Corte também é competente para julgar, em grau de recurso, as causas decididas pelas cortes federais de apelação, pelas cortes de apelação especializadas do sistema federal, pelas cortes supremas estaduais que declararam a inconstitucionalidade de uma lei do Congresso e determinados casos oriundos de tribunais distritais. A maior parte das petições chega à Suprema Corte sob a forma de *writ of certiorari*, um pedido de revisão da decisão estabelecida por instância inferior.

É por meio da tomada de decisão nesses casos que se estabelecem princípios e doutrinas que influenciam a política e o direito nacionais. As decisões⁴ dos juízes da Suprema Corte não apenas decidem controvérsias, elas também são fontes do direito e de políticas e têm impacto sobre toda a nação, devido ao princípio da *judicial supremacy*, ou seja, o caráter final da interpretação da Constituição estabelecida pela Suprema Corte e seu efeito vinculante para os demais agentes. Portanto, compreender quais casos chegam a julgamento e as regras do processo decisório é uma etapa importante para as análises da Corte e de como os juízes decidem os casos.

Nas linhas a seguir descreveremos os principais momentos do processo decisório na Suprema Corte, destacando suas regras e características marcantes. Para tanto, partimos da etapa inicial de seleção dos casos.

Os casos apresentados à Suprema Corte passam, inicialmente, por uma triagem. Uma característica importante do processo decisório na Suprema Corte é que os juízes e seus assistentes têm considerável poder discricionário para escolher quais casos serão apreciados. Com esse poder, o tribunal define sua agenda. No entanto, por conta do sigilo envolvido, parte do que se sabe da etapa de seleção dos casos é baseada nas notas privadas de juízes aposentados. De fato, a Corte exerce total controle sobre sua pauta, possuindo ampla liberdade para

⁴ A decisão da Suprema Corte é formada de *opinions*. É o que chamamos de votos.

determinar quais casos serão apreciados e quais serão rejeitados. Assim, em um ano judiciário (*term*), são endereçadas em média 8.000 petições à Suprema Corte, sendo que dessas aproximadamente 80 são aceitas e recebem completa apreciação e julgamento de mérito⁵.

De início, as petições são consideradas pelos juízes individualmente. Essa triagem inicial conta com o auxílio dos assistentes (*clerks*), que elaboram relatórios e sumários sobre os casos, recomendando a concessão do *certiorari* (*for granting*) ou a sua denegação (*for denying*). Após essa primeira triagem, promove-se uma seleção coletiva dos pedidos em conferência na Corte. O juiz presidente (*Chief Justice*) faz circular uma lista para exame (*discuss list*), contendo os casos considerados dignos de apreciação pela Corte, que podem ser acrescidos de outros casos por proposta dos demais juízes. Todos os demais casos, não constantes na lista, são automaticamente negados. Tradicionalmente, para que o caso seja ouvido é preciso que ele receba o voto de pelo menos quatro dos nove juízes que compõem a Corte. Essa é a chamada *Rule of Four*. A decisão que concede ou nega a apreciação de um pedido não é fundamentada, vale dizer, a Corte anuncia apenas se concedeu ou não o *certiorari*, sem apresentar as razões de seu convencimento. A negação do *certiorari* mantém rigorosamente intocável a decisão da instância inferior, indicando apenas que a Corte decidiu não examinar o caso. Ela não significa que a Corte concorda com o teor ou resultado da decisão (NEUBAUER e MEINHOLD, 2009).

Com efeito, essa discricionariedade na seleção dos casos é afetada por alguns fatores, que podem ser considerados de duas ordens: legais e políticos.

Na primeira ordem de fatores, para um caso ser aceito ele precisa atender aos critérios técnicos. A petição deve satisfazer os requisitos de competência e legitimidade das partes e observar as normas presentes

⁵ Segundo os dados apresentados por Neubauer e Meinhold (2009), no ano judiciário de 2006, por exemplo, a Corte recebeu 8.902 casos, e destes 8.536 foram negados, 278 foram decididos sumariamente (sem argumentação oral e sem completa opinião escrita) e apenas 88 foram completamente decididos.

no Regimento da Suprema Corte (*Rules of Supreme Court of the United States*). Dentre essas normas, os ditames da *Rule 10*⁶ são especialmente relevantes nesse estágio preliminar (MURPHY, PRITCHETT e Epstein, 2002; NEUBAUER e MEINHOLD, 2009; PINTO, 2006).

Como a maioria dos casos atende aos requisitos técnicos e jurídicos para a admissão, os juízes selecionam os que serão julgados segundo a sua relevância, o que envolve tanto aspectos jurídico-constitucionais como a política constitucional orientada pela maioria da Corte. Segundo Murphy, Pritchett e Epstein (2002), são três os fatores políticos particularmente influentes na seleção dos casos: 1) o governo federal como litigante; 2) a presença de *amicus curiae briefs*⁷; e 3) as preferências políticas e ideológicas dos juízes.

O governo federal dos Estados Unidos é parte em grande número de casos que chegam à Suprema Corte e é o gabinete do procurador-geral (*U.S. Solicitor General*) que administra os interesses dessa esfera do governo nas demandas judiciais perante a Corte. O procurador-geral

⁶ Prevista na Parte III do Regimento da Suprema Corte, a Regra 10 estabelece considerações que orientam a concessão do writ of certiorari: "Regra 10: Considerações Diretivas da Revisão sobre Certiorari: A decisão sobre o writ of certiorari não é uma matéria de direito, mas de discricionariedade judicial. Uma petição de writ of certiorari somente será admitida se houver razões fortes. As seguintes disposições, apesar de não controlarem ou limitarem completamente a discricionariedade da Corte, indicam a natureza das razões que a Corte considera: (a) uma corte de apelação dos Estados Unidos proferiu uma decisão em conflito com a decisão de outra corte de apelação sobre a mesma e importante questão; decidiu uma questão federal importante de uma forma que conflita com a decisão de uma corte estadual de última instância, ou se afastou do curso aceito e comum do procedimento judicial, ou ratificou um afastamento por uma corte inferior de forma tal a ser chamada para o exercício do poder de revisão da Corte; (b) uma corte estadual de última instância decidiu uma questão federal importante de uma forma que conflita com a decisão de outra corte estadual de última instância ou de uma corte de apelação dos Estados Unidos; (c) uma corte estadual ou uma corte de apelação dos Estados Unidos decidiu uma questão de direito federal importante que não tenha sido, mas deveria ser, resolvida por esta Corte, ou tenha decidido uma questão de direito federal importante de uma maneira conflitante com decisões pertinentes desta Corte. Um pedido de writ of certiorari raramente é concedido quando o erro consiste na afirmação de constatações de fatos equivocados ou na má aplicação de uma regra propriamente dita do direito." (Tradução nossa a partir do original).

⁷ A expressão latina *amicus curiae* significa "amigo da Corte". O termo é utilizado para indicar sujeitos que não são partes de um processo, mas acreditam que o caso em julgamento poderá afetá-los e, como tal, defendem um determinado resultado, apresentando argumentos e reforçando o pedido de uma das partes. Sobre o assunto, ver artigo breve e elucidativo de Adhemar Ferreira Maciel sobre o instituto: *Amicus Curiae: um instituto democrático*. Revista de Informação Legislativa, v. 38, n. 153, p. 7-10, jan./mar. de 2002.

não apenas representa os Estados Unidos perante a Suprema Corte mas também decide em quais casos irão apelar quando vencidos nas instâncias federais inferiores. Decide, ainda, se os Estados Unidos irão apresentar *amicus curiae brief* ou buscarão a reapreciação da questão em outro caso⁸ (BLACK e OWENS, 2009).

O relacionamento estreito do procurador-geral com a Corte faz com que os estudiosos se refiram a ele como o “décimo juiz” (*tenth justice*) (CALDEIRA e WRIGHT, 1988; BAILEY, KAMOIE e MALTZMAN, 2005). A bibliografia observa que ele tem sido um litigante de extraordinário êxito perante o tribunal. Em elevada porcentagem seus casos são selecionados, recebendo a concessão do *certiorari* e a apreciação do mérito (BAUM, 1987; MURPHY, PRITCHETT e EPSTEIN, 2002; BLACK e OWENS, 2009b). Atribui-se parte desse êxito à sua *expertise*. O procurador-geral e seu gabinete são especialistas em demandas perante a Suprema Corte e adquirem conhecimento e técnica diferenciada para estruturar os pedidos, tornando-os objeto de mais atenção dos *justices* e aumentando, em consequência, as chances de obter apreciação de mérito. A *expertise* também está ligada ao fato de o procurador-geral ser um “jogador repetido” (*repeat player*), engajado em muitos casos relacionados perante a Corte (BAILEY, KAMOIE e MALTZMAN, 2005).

Além da *expertise* nos litígios perante a Corte, o sucesso do procurador-geral advém da seletividade. Os juízes esperam que o procurador-geral filtre os casos, analisando-os cuidadosamente e levando à Corte apenas as questões de maior importância. O procurador-geral não endereça à Corte altos índices de petições, não sobrecarrega o estoque de processos, mas seleciona os mais relevantes. Com isso, conquista maior credibilidade dos juízes (BAUM, 1987; MURPHY, PRITCHETT e EPSTEIN, 2002). Por fim, o sucesso também pode sugerir que os juízes têm consciência do seu papel e tendem a não ignorar os interesses dos EUA representados judicialmente pelo procurador-geral

⁸ Segundo Nicholson e Collins Jr (2007), durante os anos forenses de 1953-1999, o Procurador-Geral participou como litigante em quase 40% dos casos da Suprema Corte e apresentou *amicus curiae* em quase 20% deles, seja a convite do tribunal, seja por iniciativa própria.

(MURPHY, PRITCHETT e EPSTEIN, 2002), dando especial atenção às preocupações do Executivo.

O segundo fator político que influencia a seleção dos casos é a presença de *amicus curiae briefs*. O instituto do *amicus curiae* possibilita que sujeitos não partes do processo defendam um determinado resultado perante a Corte, apresentando argumentos e reforçando o pedido de um dos lados no litígio. A bibliografia é clara em salientar que o suporte de *amicus curiae* aumenta as chances de o caso ser ouvido pela Corte e múltiplos *briefs* têm significativo efeito sobre os juízes (CALDEIRA e WRIGHT, 1988; MURPHY, PRITCHETT e EPSTEIN, 2002). Essa participação funciona como organizações de interesses perante a Corte, tal como os lobistas frente aos legisladores (KRISLOV, 1963; EPSTEIN e KNIGHT, 1999; COLLINS JR, 2007).

A Suprema Corte é sensível às demandas e preferências dos interesses organizados na definição de sua agenda. Os interesses organizados são influentes porque fornecem informações para os juízes sobre a natureza das forças em jogo no litígio (CALDEIRA e WRIGHT, 1988). Fornecem informações valiosas sobre as preferências dos outros atores políticos (como o Congresso, o presidente, os estados e o público em geral), habilitando os juízes a maximizarem suas preferências e a formularem sua posição conscientes do contexto em que operam (EPSTEIN e KNIGHT, 1999).

Por fim, a ideologia dos juízes também influencia a seleção dos casos na Suprema Corte. Esse fator se traduz na tendência de os juízes votarem pela aceitação de casos nos quais a decisão da instância inferior foi contrária à sua orientação política. Assim, uma Corte com orientação mais liberal tende a aceitar um caso decidido de modo mais conservador (BAUM, 1987; MURPHY, PRITCHETT e EPSTEIN, 2002). Neste sentido, o *Chief Justice* Rehnquist certa vez reconheceu: “Há uma divisão ideológica na Corte, e cada um de nós tem alguns casos que gostaria de ver concedidos e que, pelo contrário, outros membros não gostariam de ver concedidos.” No entanto, lembra Baum (1987),

a importância das preferências políticas e ideológicas na triagem dos casos não deve ser exagerada, pois em geral as decisões de denegação na triagem são unânimes. É na fase de votação de mérito que as preferências desempenham papel central.

Pesquisas de ciência política asseveram que os juízes estão engajados em comportamentos estratégicos nesse estágio inicial do processo decisório. A ampla discricionariedade e os poucos constrangimentos incidentes nessa etapa são fortes incentivos para eles possam exercer considerações estratégicas quando conjecturam as possíveis implicações da admissão de cada caso de seu voto. Assim, antes de votar pela concessão do *certiorari*, cada juiz avalia quais as chances de sua posição, naquele caso, ser vencedora no mérito. Cada qual age para maximizar seus interesses por meio de duas estratégias em particular: concessões agressivas (*aggressive grants*) e negações defensivas (*defensive denials*) (PERRY, 1991; CALDEIRA, WRIGHT e ZORN, 1999).

Uma concessão agressiva ocorre quando um juiz concorda com a decisão da instância inferior, mas vota para conceder o *certiorari*, pois acredita que a confirmação da maioria fará com que a questão se fortaleça juridicamente, tornando-se precedente vinculante (*law of the land*). De outro modo, quando, mesmo não concordando com a decisão da instância inferior, o juiz nega o *certiorari* por acreditar que será perdedor na decisão de mérito, ele está empreendendo uma negação defensiva.

Após o trabalho pioneiro de Glendon A. Schubert, *Quantitative Analysis of Judicial Behavior* (1959), com considerações sobre o comportamento estratégico no estágio do *certiorari*, uma série de estudos dedicaram-se a encontrar respaldo empírico para as estratégias acima destacadas. Boucher e Segal (1995) avaliam essa bibliografia e sintetizam:

Para resumir, na melhor das hipóteses, a literatura atual sobre votação estratégica no *certiorari* é uma miscelânea. Provine

argumenta que o voto no *certiorari* é um processo legal, e não estratégico. Perry afirma que é essencialmente não estratégico, mas há ocasiões em que juízes se envolvem em negações defensivas e concessões agressivas. Palmer descobre o voto estratégico, mas não faz distinção entre negações defensivas e concessões agressivas. Schubert também afirma que a votação no *certiorari* é um processo inerentemente estratégico, mas também é um processo em que juízes se envolvem apenas em negações defensivas. Finalmente, Krol e Brenner argumentam, em trabalho recente, que os juízes se envolvem na correção de erros, mas não no que rotulam de estratégia de previsão, ou seja, o que chamamos de voto estratégico (BOUCHER e SEGAL, 1995, p. 826).

Estudando durante oito anos a Corte Vinson, os autores encontraram fortes evidências de que os juízes se envolvem em concessões agressivas, mas não se envolvem em negações defensivas. Os trabalhos teóricos mais recentes, como os empreendidos por Epstein e Knight (1998) e Maltzman, Spriggs e Wahlbeck (2000), têm argumentado que o que acontece nos estágios iniciais do processo de tomada de decisão pode ter um impacto substancial sobre resultado da opinião final. Contemplando o estágio da seleção dos casos, alguns modelos formais têm sido desenvolvidos. Assim, por exemplo, Hammond, Bonneau e Sheehan (2005) propõem um modelo para estudar todos os estágios do processo de tomada de decisão e demonstram que vários tipos de objetivos estratégicos estão presentes durante a definição da agenda da Corte e são importantes para uma compreensão mais completa da decisão final.

O fato é que os juízes se preocupam com política e se preocupam com a lei, eles se esforçam para estabelecer doutrinas, jurisprudência e orientações políticas atuando juridicamente (MESQUITA e STEPHENSON 2002; LAX, 2011). Ao votar no estágio de seleção dos casos, eles já têm em mente as suas implicações como precedentes no futuro. As decisões judiciais são um grande veículo para juízes

influenciarem leis e políticas. Assim, faz sentido esperar que os juízes antecipem o impacto político do precedente firmado em cada caso já no estágio inicial do processo decisório e atuem estrategicamente para alcançar seus objetivos.

De qualquer maneira, os casos selecionados para exame pela Corte podem receber dois tratamentos. Eles podem ser julgados sumariamente, sem apresentação de argumentação oral e sem justificação escrita, algumas vezes por meio da chamada *per curiam decision*, uma decisão (*opinion*) breve da Corte, não assinada pelos juízes. Os casos podem, contudo, receber apreciação de mérito, com exame e decisão fundamentada da Corte. Nesta última hipótese, o caso é colocado na pauta dos argumentos orais, e as partes serão convocadas a apresentar alegações escritas preliminares sobre as questões jurídicas pleiteadas nos casos.

A argumentação oral tem uma importância simbólica, pois constitui o único estágio do processo decisório perante a Suprema Corte que é público (MURPHY, PRITCHETT e EPSTEIN, 2002). Ela oferece a oportunidade para que os advogados suplementem suas alegações escritas e forneçam informações relevantes para os juízes decidirem os casos.

Neste tocante, o trabalho de Johnson, Wahlbeck e Spriggs (2004) investiga em que medida os argumentos orais podem influenciar as decisões dos juízes da Suprema Corte. Segundo os autores, os juízes buscam informações para decidirem casos da mesma forma que os membros do Congresso se aproveitam dos dados fornecidos pelos grupos de interesse e especialistas, durante as audiências, para determinar suas opções políticas ou para tratar de incertezas sobre uma questão particular. Os argumentos orais levarão informações e argumentos adicionais para ajudar a esclarecer questões legais e factuais complexas presentes em um caso sob apreciação.

Os pesquisadores têm mostrado que os juízes respondem à qualidade da argumentação oral. De modo que esta pode modificar

a decisão até mesmo de juízes ideologicamente contrários à posição defendida por um advogado. O trabalho sugere que o fornecimento de informações críveis no estágio da argumentação oral é capaz de influenciar as escolhas políticas que os juízes fazem (JOHNSON, WAHLBECK e SPRIGGS, 2004).

Com efeito, após a apresentação das argumentações orais, na mesma semana a Corte se reúne em conferência para decidir os casos. Esta conferência dá início à decisão sobre o mérito. Em sessão secreta, os juízes se reúnem sob a presidência do *Chief Justice*, que tem o papel de conduzir as discussões dos casos em pauta. Regra geral, o *Chief Justice* apresenta sua visão primeiro e depois cada juiz se manifesta, em ordem de antiguidade. Se o *Chief* votar com a maioria, caberá a ele escrever a decisão da Corte (*majority opinion*) ou indicar outro juiz para fazê-lo. Se votar com a minoria, caberá ao juiz mais antigo essa tarefa. Seja como for, o poder de escolha da redação da decisão é uma fonte de poder importante do *Chief Justice*.

O poder de atribuir a redação da decisão, segundo Wahlbeck (2006), fornece ao *Chief Justice* poderosa capacidade de direcionar a agenda política do Tribunal, promovendo os resultados legais que mais se conformam aos seus objetivos políticos⁹. A atribuição de opinião não apenas permite que o *Chief Justice* defina a agenda influenciando as alternativas que a Corte considerará mas também que a defina orientando a ordem em que elas serão consideradas. Na hipótese de a Corte estar negativamente dividida, ele pode, por exemplo, designar um juiz considerado mais diplomático para escrever a posição da Corte (MURPHY, PRITCHETT e EPSTEIN, 2002). Se existir uma escassa maioria, o *Chief Justice* pode estar mais propenso a atribuir

⁹ O comentário do juiz Douglas torna esse aspecto evidente: “Como o juiz Douglas afirmou em seu parecer não publicado Roe, o propósito da discussão em conferência é determinar o consenso da Corte sobre a disposição de um caso, com o autor designado servindo como um agente para elaboração de uma opinião consistente com o consenso. Mas o autor da opinião é capaz de direcionar a atenção política do Tribunal para uma alternativa política particular. Desta forma, o autor designado tem a capacidade de definir a agenda para o Tribunal, à semelhança do que vemos com funcionários de outros ramos do governo, que são responsáveis por recomendar uma alternativa política, dentro um conjunto de opções disponíveis” (WAHLBECK, 2006, p. 1734).

a opinião a membro moderado da Corte. Essa tática pode evitar a dissolução da coalizão majoritária e pode incentivar dissidentes a se juntarem à opinião da maioria. Com isso, diminui-se a perda política (WAHLBECK, 2006).

Uma vez escrita a opinião, ela circulará entre todos os juízes, independentemente da maneira como eles votaram. Cada um pode sugerir mudanças ou fazer comentários a elas. Se o juiz votou com a maioria, mas acredita que a redação da opinião seguiu uma linha de argumentação indesejada, ele pode escrever uma opinião separada, concordando ou dissentindo. Pode, ainda, unir-se a um juiz que escreveu um voto concordante ou dissidente.

A opinião concordante (*concurring*) é escrita pelo juiz quando ele concorda com o resultado da decisão da maioria, mas não com o raciocínio utilizado para chegar a ela. A discordância pode residir em um ponto específico ou pode introduzir outros argumentos relevantes. Já a opinião dissidente (*dissenting*) é escrita pelo juiz quando ele não concorda com o resultado da decisão da maioria. Uma opinião dissidente fornece *insights* importantes sobre como a decisão foi tomada e pode constituir uma força poderosa para mudanças políticas, legais e sociais (MURPHY, PRITCHETT e EPSTEIN, 2002). As opiniões concordantes e dissidentes também circulam entre os juízes, podendo, igualmente, receber sugestões. Finalmente, quando todos estiverem de acordo, o *Chief Justice* leva o caso para conferência e, se não houver nenhuma questão adicional, a decisão é colocada na lista para ser anunciada.

O processo decisório no Supremo Tribunal Federal

O Supremo Tribunal Federal (STF) é o órgão de cúpula do sistema judiciário brasileiro. Com sede na capital da República, é composto de 11 ministros, que exercem seu cargo vitaliciamente e são escolhidos entre os cidadãos brasileiros (natos) com mais de 35 e menos de 65 anos de idade, de notável saber jurídico e reputação ilibada. Os ministros são nomeados pelo presidente da República, após aprovação da

maioria absoluta do Senado Federal. Tal como no caso norte-americano, o presidente da República tende a nomear para a Corte Suprema alguém da sua esfera de afinidade profissional, política e ideológica, e, tradicionalmente, o Senado não rejeita as indicações do presidente¹⁰.

É comum encontrar indicados a ministro que já atuaram em outras esferas do governo. O trabalho de Oliveira (2011) levantou o perfil dos ministros considerando suas trajetórias de carreira, entre 1988 e 2003, e destacou que esse perfil deixou de ser predominantemente de magistrados, passando a incorporar indivíduos atuantes em esferas políticas, que ocuparam cargos eletivos ou de nomeação de primeiro ou segundo escalões.

O presidente Fernando Henrique Cardoso, por exemplo, nomeou ministros integrantes de ministérios do Executivo federal e de altos escalões do governo, como os ministros Nelson Jobim e Gilmar Ferreira Mendes. Este, vale lembrar, era Advogado-Geral da União e sua indicação ao cargo de ministro do STF foi alvo de objeções e controvérsias (LIMA, 2009). Figuras de destaque na comunidade acadêmica nacional, como Celso Antônio Bandeira de Mello, Dalmo de Abreu Dallari e Fábio Konder Comparato, além de estudantes da Universidade de São Paulo e da Pontifícia Universidade Católica-SP, mobilizaram-se contra a nomeação do atual ministro Gilmar Mendes, alegando que ele não preenchia o requisito da “reputação ilibada”. A polêmica se estendeu para a suposta prática, por ele, de improbidade administrativa no caso da “máfia dos precatórios do DNER”, denunciada em 2000, acusação da qual foi posteriormente inocentado¹¹. Apesar da polêmica sobre sua “reputação” e das desconfiças de que sua atuação era pautada pela defesa dos interesses governistas e contrária

¹⁰ Tanto é assim que Adauto Suannes destaca que no Brasil “jamais tivemos um candidato a Ministro da Suprema Corte rejeitado pelo Senado, que se limita a inquirir o candidato, sem qualquer preocupação com seu passado e sua cultura jurídica. Tivemos, como é de todos sabido, o incrível caso de um juízice que, renunciando ao cargo, foi servir ao Poder Executivo, de onde retornou ao Supremo Tribunal Federal, ali se aposentando. Além disso, chegaram a integrar nossa Corte Suprema um médico e dois generais” (Apud LIMA, 2009, p. 65).

¹¹ Para mais detalhes dessa polêmica, ver Lima, 2009.

à concretização dos direitos fundamentais, a nomeação do ministro foi aprovada pelo Senado.

As regras que disciplinam o funcionamento da Corte estão previstas no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal. De acordo com esse Regimento, são considerados órgãos do Tribunal: o Plenário, as Turmas e o Presidente.

A competência do Plenário está regulamentada nos artigos 5º a 8º do Regimento Interno do STF. A reunião em Plenário é conduzida pelo presidente do Tribunal e exige a presença mínima de seis ministros, sendo que, para votação de matéria constitucional e para a eleição do presidente e do vice-presidente, dos membros do Conselho Nacional da Magistratura e do Tribunal Superior Eleitoral, o quórum necessário é de oito ministros.

O STF conta com duas Turmas. Cada uma é composta de cinco ministros e é presidida pelo ministro mais antigo dentre seus membros, pelo período de um ano, sendo vedada a recondução até que todos os seus integrantes tenham exercido a presidência. As reuniões das Turmas se dão com a presença mínima de três ministros. Sua competência está prevista nos artigos 8º a 11 do Regimento, tendo prioridade o julgamento do *habeas corpus*, das causas criminais com réus presos e das reclamações.

O presidente do Supremo Tribunal Federal é também o presidente do Conselho Nacional de Justiça e tem suas atribuições especificadas no artigo 13 do Regimento. Dentre elas estão o dever de zelar pelas prerrogativas do Tribunal, representar o Tribunal perante os outros poderes, decidir questões urgentes nos períodos de recesso ou de férias, presidir as sessões plenárias e fazer cumprir o Regimento Interno. Diferentemente do *Chief Justice* norte-americano, que é escolhido especificamente para essa função e a exerce vitaliciamente, o presidente do STF é eleito entre os ministros e exerce mandato de dois anos, não podendo ser reeleito para período subsequente.

O STF desempenha jurisdição essencialmente constitucional. Sua competência está prevista nos artigos 102 e 103 da CF/88 e pode ser dividida em dois grandes grupos: originária e recursal. A competência originária envolve as ações em que o Tribunal funcionará como instância única de julgamento. Já em sede de competência recursal o STF poderá ser acionado através de recurso ordinário constitucional e de recurso extraordinário e analisará a questão em última instância. Tais competências englobam, por exemplo, a atribuição de julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual (ADIns), a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal (ADECON), a arguição de descumprimento de preceito fundamental decorrente da própria Constituição (ADPF) e os pedidos de extradição. No âmbito penal, tem competência para julgar, dentre outros atores, o presidente da República, o vice-presidente, os membros do Congresso Nacional, seus próprios ministros e o procurador-geral da República nos crimes comuns. Na competência recursal, destacam-se as atribuições de julgar, em sede de recurso ordinário, o *habeas corpus*, o mandado de segurança, o *habeas data* e o mandado de injunção decididos em única instância pelos tribunais superiores, se denegatória a decisão, e, em sede de recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida contrariar a Constituição Federal¹².

O trabalho de Falcão, Cerqueira e Arguelhes (2011) destacou que, entre 1988 e 2009, as partes acionaram o STF através de 52 classes processuais diferentes, identificadas na tabela a seguir:

continua

CLASSES PROCESSUAIS 1988 - 2009

1 Ação Cautelar

2 Ação Cível Ordinária

3 Ação Declaratória de Constitucionalidade

4 Ação Direta de Inconstitucionalidade

¹² Sobre as competências institucionais do STF, ver www.stf.gov.br.

continuação

CLASSES PROCESSUAIS 1988 - 2009

5 Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão

6 Ação Ordinária

7 Ação Ordinária Especial

8 Ação Penal

9 Ação Rescisória

10 Agravo de Instrumento

11 Apelação Cível

12 Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental

13 Arguição de Impedimento

14 Arguição de Relevância

15 Arguição de Suspeição

16 Carta Rogatória

17 Comunicação

18 Conflito de Atribuições

19 Conflito de Competência

20 Conflito de Jurisdição

21 Exceção da Verdade

22 Exceção de Incompetência

23 Exceção de Litispendência

24 Exceção de Suspeição

25 Extradição

26 *Habeas Corpus*27 *Habeas Data*

28 Inquérito

29 Intervenção Federal

30 Mandado de Injunção

31 Mandado de Segurança

32 Oposição em Ação Civil Ordinária

33 Petição

34 Petição Avulsa

35 Prisão Preventiva para Extradição

36 Processo Administrativo

conclusão

CLASSES PROCESSUAIS 1988 – 2009

37 Proposta de Súmula Vinculante

38 Queixa-Crime

39 Reclamação

40 Recurso Crime

41 Recurso Extraordinário

42 Recurso Ord. em Mandado de Segurança

43 Recurso Ordinário em Habeas Corpus

44 Recurso Ordinário em Habeas Data

45 Recurso Ordinário em Mandado de Injunção

46 Representação

47 Revisão Criminal

48 Sentença Estrangeira

49 Sentença Estrangeira Contestada

50 Suspensão de Liminar

51 Suspensão de Segurança

52 Suspensão de Tutela Antecipada

Fonte: Dados e tabela de Falcão, Cerdeira e Arguelhes (2011).

Os dados mostram que, no período de 2007 a 2009, apenas 36 classes processuais estiveram ativas (FALCÃO, CERDEIRA e ARGUELHES, 2011). Essa multiplicidade de portas de acesso ao Tribunal difere das possibilidades de acionamento da Suprema Corte norte-americana.

Atendidos os requisitos formais de admissibilidade, em regra geral o STF deve pronunciar-se sobre todos os processos autuados. Tradicional e formalmente, o STF não tem a mesma discricionariedade que a Suprema Corte para decidir o que apreciará, podendo controlar o número de casos julgados por ano judiciário. Tendo isso em vista, diversos trabalhos em direito e em ciência política têm destacado dificuldades presentes no processo decisório do STF e expedientes estratégicos utilizados pelos ministros para filtrar e decidir os casos e evitar o enfrentamento de determinadas questões.

Grande parte das dificuldades decorre da enorme quantidade de processos. Para se ter uma ideia, ao final do ano judiciário de 2012 o acervo do Tribunal contabilizou 66.831 processos em tramitação, e esse número é menor se comparado a anos anteriores. A pesada carga processual limita a capacidade de prestação jurisdicional e gera óbices reais à celeridade da justiça¹³. Nos últimos anos, a diminuição da carga processual do STF e a busca por efetividade na prestação jurisdicional têm sido objeto de preocupação institucional e, em parte, motivou reformas constitucionais que incorporaram dois institutos processuais importantes: a súmula vinculante e o requisito da repercussão geral em recurso extraordinário¹⁴.

A Emenda Constitucional 45/2004 introduziu a possibilidade de o STF aprovar, após repetidas decisões sobre determinada matéria constitucional, súmula com efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, no âmbito federal, estadual e municipal. O mecanismo da súmula vinculante passou a estar previsto no texto constitucional, no artigo 103-A, *caput*, determinando:

O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal,

¹³ Sobre os índices de desempenho dos ministros do STF, ver o “Projeto Meritíssimos” em www.meritissimos.org.br.

¹⁴ Para reduzir ainda mais o número de recursos endereçados ao Supremo Tribunal Federal e ao Superior Tribunal de Justiça, em março de 2001, o ministro Cezar Peluso, à época presidente da Corte, apresentou a proposta de emenda constitucional denominada “PEC dos Recursos”. Essa proposta visa dar mais agilidade às decisões de segunda instância, permitindo a execução de sentenças ainda sujeitas a recurso especial ou extraordinário. Durante mesa-redonda organizada pela Escola de Direito da Fundação Getúlio Vargas (FGV), Cezar Peluso observou que o índice de provimento desses recursos é baixo (aproximadamente 15% são bem sucedidos) e a maioria funciona como expediente protelatório, interposto para atrasar a execução da sentença. Peluso defendeu que essa reforma processual diminuirá o tempo da prestação jurisdicional, o número de recursos e fortalecerá as decisões de segunda instância. A proposta está, no entanto, pendente de aprovação.

estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

Na sistemática anterior, as instâncias inferiores podiam seguir um raciocínio jurídico diferente do utilizado pelo STF para decidir uma mesma questão. Além disso, ainda que seguissem o mesmo raciocínio decisório do STF, não existiam mecanismos que barrassem os recursos, permitindo às partes insatisfeitas interpor apelos sucessivos, muitas vezes com a finalidade de adiar a execução de uma decisão desfavorável. Na nova sistemática, as instâncias judiciais e toda a administração pública estão obrigadas a aplicar a súmula vinculante promulgada pela Corte.

A expectativa é que esse mecanismo processual alivie a carga de processos do STF, barrando a multiplicação de casos semelhantes, reduzindo a pauta, favorecendo uma prestação jurisdicional mais célere e uniforme e implementando a segurança jurídica. Com isso, o STF aumenta, por certo, sua influência no estabelecimento da jurisprudência. A crítica que se faz é, no entanto, que a súmula vinculante tende a reduzir a heterogeneidade da doutrina jurídica, o que pode prejudicar a independência dos tribunais inferiores (OLIVEIRA e GAROUPA, 2012).

A súmula vinculante difere da doutrina norte-americana do *stare decisis*¹⁵. Nos EUA, as decisões da Suprema Corte têm força de precedente judicial e constituem fonte do direito. Diversamente, a súmula vinculante, no Brasil, confere efeito vinculante sobre questões selecionadas, somente depois de reiteradas¹⁶ decisões do STF sobre determinada matéria e vincula não apenas as instâncias judiciais inferiores, como no caso norte-americano, mas também toda a administração pública¹⁷. Outro aspecto distinto é que a súmula vinculante

¹⁵ Sobre a natureza dos precedentes no Brasil ver estudo de Torre, 2015.

¹⁶ A bibliografia tem observado que algumas súmulas do STF não são precedidas de decisões reiteradas. Vojvodic (2012) menciona as súmulas n° 11 e 13, que foram elaboradas com base em poucas decisões e cujo conteúdo guardavam pouca relação entre si. No mesmo sentido, Maués (2012) destaca a edição da súmula n° 5, em que os próprios ministros reconheceram não existir decisões reiteradas sobre a matéria.

¹⁷ Sobre esse aspecto distintivo, Carvalho (2012) destaca a explicação de Roger Leal: “enquanto o

tem um caráter mais abstrato, conferindo mais flexibilidade e margem de manobra em termos de aplicação se comparada ao precedente norte-americano¹⁸. Este implica que um conjunto de fatos ou circunstâncias semelhantes sejam observados no caso em julgamento para a aplicação do precedente (OLIVEIRA e GAROUPA, 2012).

A repercussão geral, introduzida pela Emenda Constitucional 45/2004, é mais um requisito de admissibilidade do recurso extraordinário e assemelha-se à chamada “arguição de relevância”, vigente no sistema de controle de constitucionalidade brasileiro entre as décadas de 1960 e 1980 (PINTO, 2006; TAVARES, 2005). Ela se volta a delimitar a competência do STF, no âmbito do recurso extraordinário, às questões constitucionais com relevância social, política, econômica ou jurídica, que transcendam os interesses subjetivos da causa. Visa também uniformizar a interpretação constitucional, afastando a decisão de múltiplos casos idênticos. Após a reforma constitucional, o artigo 102, § 3º, da CF/88 – regulamentado pela Lei nº 11.418/2006 – passou a prever que no “recurso extraordinário, o recorrente deverá demonstrar a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso, nos termos da lei, a fim de que o Tribunal examine a admissão do recurso, somente podendo recusá-lo pela manifestação de dois terços de seus membros.”

O recurso extraordinário¹⁹ é instrumento do controle difuso-concreto dentro da sistemática do controle de constitucionalidade

stare decisis constitui instrumento de coerência interna do Poder Judiciário, o efeito vinculante tem natureza impositiva externa, obrigando, inclusive e principalmente, instâncias não jurisdicionais, notadamente o Poder Legislativo e o Poder Executivo.” LEAL, Roger Stiefelmann. 2006. O efeito vinculante na jurisdição constitucional. São Paulo: Saraiva, p. 128. Apud CARVALHO, Alexandre Douglas Zaidan de. 2012. Stare Decisis e Súmula Vinculante: Uma Análise Comparativa sobre a Vinculação das Decisões na Jurisdição Constitucional”. *Lex Humana*, v. 4, n. 1, 2012, p. 1–19.

¹⁸ Neste sentido observa Carvalho (2012, p. 14): “No sistema brasileiro, a prática da utilização da súmula vinculante tem se desenvolvido apenas com a leitura, compreensão e aplicação silogística do texto do enunciado, permanecendo sem observação as particularidades dos fatos que deram origem aos acórdãos, e, conseqüentemente aos enunciados das súmulas, ensejando a possibilidade de reprodução equivocada de norma idêntica a situações substancialmente díspares.”

¹⁹ No Decreto n. 848 de 1890 está a origem do recurso extraordinário. No início da República, o legislador brasileiro espelhou-se no Judiciary Act de 1789, dos Estados Unidos, e na legislação argentina.

brasileiro e, como tal, tem sido, juntamente com o agravo de instrumento contra sua decisão denegatória, responsável por grande parte da sobrecarga de processos no STF (PINTO, 2006), correspondendo a 95,3% da pauta da Corte em 2006, 88,7% em 2008, 76,9% em 2010 e 54,9% em 2011 (OLIVEIRA e GAROUPA, 2012).

Antes da introdução desse requisito pela EC 45/2004, o atendimento dos requisitos específicos do recurso extraordinário e das formalidades atinentes aos recursos em geral, estabelecidas pelo Código de Processo Civil, bastava para que o STF apreciasse todos os recursos extraordinários interpostos. Após a EC 45/2004, o autor da ação deve demonstrar a relevância da questão constitucional veiculada no recurso extraordinário, sob o prisma econômico, político, social ou jurídico, e evidenciar que a questão transcende os interesses subjetivos das partes em litígio, cabendo então aos ministros deliberar sobre o preenchimento do requisito da repercussão geral para que o recurso tenha seguimento. O procedimento de deliberação é esclarecido no Relatório de Atividade do STF:

A preliminar de Repercussão Geral é analisada pelo Plenário do STF, por meio de sistema informatizado, com votação eletrônica, ou seja, sem necessidade de reunião física dos membros do Tribunal. Para recusar a análise de um recurso extraordinário, são necessários pelo menos oito votos. Se esse número não for atingido, o tema deverá ser julgado pela Corte. Após o relator do recurso lançar no sistema sua manifestação sobre a relevância do tema, os demais ministros têm vinte dias para votar²⁰. As abstenções nessa votação são consideradas favoráveis à ocorrência de repercussão geral na matéria. Uma vez constatada a existência de repercussão geral, o STF analisa o mérito da questão, e a decisão proveniente dessa análise será aplicada posteriormente pelas instâncias inferiores, em casos idênticos²¹.

²⁰ A votação por meio do plenário virtual sobre se uma questão é de repercussão geral se dá de modo dicotômico, “sim” ou “não”, e pode ser acompanhada pelo site do Supremo Tribunal Federal.

²¹ Relatório de Atividades do Supremo Tribunal Federal 2012 (2013, p. 34) disponível em <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/sobreStfConhecaStfRelatorio/anexo/relatorio2012.pdf>.

O congênere mais próximo do requisito da repercussão geral é o *writ of certiorari* norte-americano (TAVARES, 2005; ROSENN, 2011), uma vez que restringe os recursos e delimita os casos que receberão apreciação de mérito. Na sistemática do *writ of certiorari* são necessários quatro votos positivos para a concessão do *certiorari*, enquanto, no Brasil, exige-se, regra geral, oito votos negativos para o caso não ser apreciado por desatender o requisito da repercussão geral. Além disso, ao contrário do *writ of certiorari*, que não tem valor de precedente, a determinação do STF de que um recurso não atende ao requisito da repercussão geral afeta todos os outros recursos que apresentam questão idêntica, sendo o mesmo válido para os agravos de instrumento contra decisão denegatória de recurso extraordinário (ROSENN, 2011).

Esse mecanismo de triagem começou a ser implementado pelo STF apenas em 3 de maio de 2007, data em que a Corte publicou uma mudança em seu Regimento Interno por meio da Emenda Regimental nº 21. Em razão da novidade, Oliveira e Garoupa (2012) observam que ainda não está claro como o requisito da repercussão geral irá afetar o comportamento estratégico no STF. Ele pode ser usado para forçar a manifestação de preferências, como acontece nos Estados Unidos, mas, por outro lado, no design brasileiro há menos espaço para os ministros influenciarem o conteúdo da pauta do STF, em comparação com os justices da Suprema Corte norte-americana. Os autores acreditam que a sistemática brasileira não possibilitará a ocorrência do mesmo tipo de barganha política observada na Suprema Corte dos EUA, percepção que só poderá ser confirmada no futuro. De qualquer maneira, os autores defendem que, tal como o mecanismo da súmula vinculante, o requisito da repercussão geral é suscetível de gerar o aprimoramento do Estado de Direito, a redução de recursos frívolos e a melhoria da tomada de decisões judiciais.

Ainda no que diz respeito à seleção dos casos no STF, a literatura tem destacado a existência de mecanismos informais utilizados pelo

Tribunal para definir ou controlar a agenda decisória. Observando a enorme diferença entre o número de casos julgados e o número de acórdãos publicados, Veríssimo (2008) chega a falar em um *certiorari* à brasileira. Segundo constata, entre os anos 2000 e 2007, o STF julgou em média 109.411 casos por ano, mas publicou uma média de 12.903 acórdãos a cada ano. Como os acórdãos são decisões provenientes de deliberação colegiada das turmas e do plenário, a constatação é de que todos os demais julgamentos dizem respeito a outras categorias de decisão, notadamente as monocráticas – decisões em que o relator tem poder para decidir o mérito ou averiguar o preenchimento dos requisitos de admissibilidade, ou ainda, decisões provenientes das competências legalmente conferidas ao presidente para decidir monocraticamente. Para o autor, esse número elevado de decisões monocráticas indica uma espécie de filtro processual que permite à Corte gerir a pesada carga de processos. Na opinião de Vieira (2008), esse expediente estratégico coloca nas mãos de cada ministro poder para definir a agenda da Corte.

A definição da pauta²² temática e temporal do Tribunal cabe, notadamente, ao presidente e ao relator, e, apesar de prevista no Regimento Interno, sua operacionalização é pouco clara. O presidente tem liberdade para estabelecer a agenda do plenário, escolhendo, dentre os processos conclusos, aqueles que serão julgados na sessão. Ele pode definir datas e dar prioridade a determinados julgamentos (artigos 128 a 130). Os ministros relatores enviam os relatórios para a secretaria, que os coloca em pauta, sem critério predefinido ou por solicitação de prioridade, nas hipóteses do artigo 125 do Regimento. Além disso, as Turmas, independentemente da pauta aprovada e selecionada pelo presidente, podem remeter processos ao Plenário (artigo, 83, III).

²² Sobre a definição da agenda decisória do STF, no âmbito do controle concentrado de constitucionalidade, ver artigo de Oliveira (2015).

Para Falcão e Oliveira (2012), a definição da agenda era tradicionalmente exercida de maneira burocrática, e não estratégica, pelos presidentes do STF, até a gestão do ministro Nelson Jobim (2004-2006):

Jobim começou a utilizar outro critério: selecionar para integrar a pauta da sessão, dentre os processos já conclusos para julgamento na secretaria, aqueles que corresponderiam ao momento político-jurídico, sendo que teriam prioridade os casos em que houvesse maior expectativa ou demanda da opinião pública. A partir daí os sucessivos presidentes buscaram maior sintonia entre a agenda do STF e a agenda da opinião pública (FALCÃO e OLIVEIRA, 2012, p. 445).

Observam os autores que, algumas vezes, em razão de questões econômicas e de impacto financeiro para o Tesouro Nacional, o Executivo ainda sinaliza para o presidente da Corte as eventuais consequências de apressar ou retardar um determinado julgamento.

Seja como for, colocado o caso na pauta de julgamento, a sessão plenária se inicia com o voto do relator. Após sua manifestação, o presidente, se for o caso, concede a palavra aos advogados que farão sustentação oral e, posteriormente, ao procurador-geral da República, nas causas em que ele deva se manifestar. Concluída essa fase, passa-se à votação dos ministros, que seguirá a ordem inversa de antiguidade.

Durante a deliberação em plenário, outro mecanismo pode ser empregado pelos ministros, por vezes estrategicamente, para atrasar o cumprimento da pauta, adiando a finalização do julgamento e modificando a agenda temporal da Corte. Trata-se do pedido de vista do processo.

De acordo com o Regimento Interno, o julgamento em Plenário, uma vez iniciado, deve ser concluído na mesma sessão, ainda que excedida a hora regimental (artigo 139). No entanto, nas decisões colegiadas, qualquer ministro, exceto o relator, que não se encontrar habilitado a proferir o seu voto durante a sessão pode pedir vista dos autos. Esse pedido de vista interrompe a conclusão do julgamento até

a devolução dos autos pelo ministro que formulou o pedido e até que o presidente coloque novamente o caso na pauta das sessões.

Em consonância com a regra do Código de Processo Civil,²³ que estabelece limite de dez dias, o Regimento Interno do STF prevê a devolução dos autos para seguimento da votação até a segunda sessão ordinária subsequente ao pedido (artigo 134). Esse prazo pode ser renovado. Segundo a Resolução 278/03 do STF, depois de dez dias, contados da data de recebimento dos autos no gabinete, o prazo é prorrogado automaticamente por mais dez dias, caso o ministro não devolva o processo para julgamento. Não devolvendo os autos, a presidência do Tribunal ou das Turmas comunicará ao ministro o vencimento do prazo. Saliente-se, ainda, que inexistente sanção prevista para o descumprimento do prazo, o que favorece sua utilização estratégica como meio protelatório.

Os dados levantados por Pereira (2010) evidenciam a deturpação do voto-vista. Analisando as ações de controle concentrado, entre 1988 e 2010, Pereira (2010) verificou que dentre os ministros que mais pediram vista dos autos estão: o ministro Gilmar Mendes, com 21% do total de pedidos; os ministros Marco Aurélio e Carlos Britto, com 12% dos pedidos cada um; seguidos pelo ministro Joaquim Barbosa, responsável por 11% do total de pedidos do Tribunal. Sobre a média de dias que os ministros permaneceram com os autos, os dados são ainda mais sintomáticos. O ministro Nelson Jobim, por exemplo, apesar de utilizar pouco o instrumento (ele é responsável por 3% dos pedidos de vista), ficou com o processo, em média, 2.947,5 dias. Dentre os que apresentam as maiores médias de dias ainda figuram: o ministro Sepúlveda Pertence, em média 1.346,83 dias, a ministra Ellen Gracie, em média 522,5 dias, seguida pelos ministros Gilmar Mendes e Carlos Velloso, aproximadamente 460 dias. Nenhum ministro

²³ Artigo 555, § 2º do Código de Processo Civil: “Não se considerando habilitado a proferir imediatamente seu voto, a qualquer juiz é facultado pedir vista do processo, devendo devolvê-lo no prazo de 10 (dez) dias, contados da data em que o recebeu; o julgamento prosseguirá na 1ª (primeira) sessão ordinária subsequente à devolução, dispensada nova publicação em pauta.”

devolveu os autos numa média de 10, 20 ou 30 dias, em obediência às regras regimentais, sendo o ministro Eros Grau o responsável pela menor média, 63,3 dias. No total, a média de dias que os ministros permaneceram com o processo, em razão do voto-vista, foi de 455,23 dias. Esses dados mostram, ainda, que o tempo dos pedidos de vista onera o julgamento de um processo, estendendo-se por quase 23% do tempo total de duração da ação, e, em quase 69% das ações, os votos-vista estavam entre os votos vencedores, o que pode sugerir que exercem influência sobre o resultado final da decisão²⁴.

O pedido de vista permite a cada ministro exercer poder de veto sobre os casos em julgamento. O julgamento de um processo pode ser interrompido inúmeras vezes, por meio de sucessivos pedidos de vista. Apesar da votação em Plenário seguir a ordem crescente de antiguidade no Tribunal – dos mais novos para os mais antigos na Corte –, o pedido de vista pode ser formulado a qualquer tempo, independentemente da ordem de votação. Assim, no início de uma sessão, qualquer ministro pode interromper o julgamento solicitando vista dos autos, ou pode esperar sua vez e fazer o pedido. Nesta última hipótese, os mais antigos detêm maior capacidade de bloquear o encerramento do julgamento, pois este pode ser suspenso por um pedido de vista mesmo que já se tenha formado maioria de votos. Tais procedimentos acabam por limitar a inovação numa Corte formada por ministros antigos e que tenham formulado as soluções do regime jurisprudencial existente.

O fato é que o pedido de vista retira a questão do debate e pode ser utilizado para retardar a decisão de uma questão de grande impacto político ou social, permitindo o controle informal do tempo de duração do processo pelos ministros. Também pode ser utilizado como estratégia dentro de um *collegial court game*. Uma vez que os ministros esperam ver sua posição preferida vencedora na Corte e

²⁴ Para mais dados e análise sobre os pedidos de vista no STF, ver Falcão, Hartmann e Chaves, 2014.

refletida no direito, eles instrumentalizam as regras institucionais²⁵, como o pedido de vista, para suspender o julgamento, evitando a formação de uma maioria em sentido contrário ao seu, ou até mesmo aguardando a renovação da composição da Corte para, só então, proferir um voto mais elaborado e tendente a convencer seus pares.

No caso brasileiro, algumas características do processo decisório na fase do julgamento em Plenário têm sido apontadas pela bibliografia e dizem respeito, essencialmente, à natureza da deliberação e da elaboração dos votos pelos ministros. Elas carecem de estudos empíricos mais amplos, mas, de todo modo, podem ser agrupadas em três blocos: 1) peso do voto do relator; 2) configuração dos votos e da decisão; e 3) ausência de racionalidade única na decisão proferida.

O processo admitido pela Corte é distribuído, por sorteio eletrônico, a um ministro relator. Ele estuda o caso, elabora o relatório, profere o voto em primeiro lugar e redige, ao final, a ementa da decisão. A bibliografia sugere que o voto do relator tem peso maior na fundamentação dos casos, funcionando como um guia para a tomada de decisão dos demais ministros (VOJVODIC, MACHADO e CARDOSO, 2009). O trabalho de Oliveira (2012) analisa as ações diretas de inconstitucionalidade (ADIns) julgadas entre 1999 e 2006 e observa que em apenas 6 ações, de um universo de 692, o voto do relator foi diferente do resultado final da decisão. Isso indica um sucesso de 99% do relator. Oliveira sugere duas razões explicativas desse sucesso. Primeiro, como o Regimento Interno do STF, artigo 21, X, faculta ao relator a solicitação de dia para julgamento quando estiver habilitado a proferir o voto, seu sucesso pode ser resultado de negociação ou barganha nos bastidores da Corte. Assim, levando-se em consideração

²⁵ Sobre a instrumentalização das regras institucionais, ver Arguelhes e Riberiro (2015). Os autores refletem sobre os poderes individuais dos ministros na tomada de decisão no STF, argumentando que esses poderes, além de conformar o processo decisório da Corte, produzem efeitos sobre o processo político, influenciando o comportamento de atores externos. Dentre os poderes individuais, os autores discutem três em particular: a antecipação de posições na imprensa, o uso de pedidos de vista de longa duração e o uso de decisões monocráticas para avançar posições jurisprudenciais.

que ele tem liberdade para influenciar a pauta, pode permitir ou liberar o ingresso de um tema na agenda decisória quando ele, relator, estiver convencido de que a maioria irá seguir sua posição. Segundo, o sucesso pode ser explicado pela enorme carga de processos, que favorece os ministros aderirem ao voto do relator.

Na Suprema Corte norte-americana, conforme dissemos, o Chief Justice redige a opinião da maioria ou designa outro juiz para fazê-lo. Os que não estiverem de acordo com a maioria podem elaborar opinião dissidente ou concordante. Então, uma decisão publicada pela Suprema Corte tem uma configuração bastante clara: as decisões vêm separadas em majority opinion, concurring opinion e dissenting opinion. Ao final, é possível identificar a decisão que expressa o voto majoritário da Corte e as diferentes linhas argumentativas dissidentes ou concordantes que, porventura, perfilharam os justices.

No Brasil, a sistemática é diferente. Cada ministro apresenta um voto, que ele não raro levou pronto para a sessão e faz constar no acórdão, após leitura em Plenário. Para identificar as nuances do “dissenso” ou da “concordância” é preciso ler todos os votos. O relator fica com a tarefa de, finda a votação, elaborar uma ementa que, às vezes, pode não representar a opinião da Corte sobre o caso, mas ser uma leitura sua sobre o que foi decidido (VOJVODIC, MACHADO e CARDOSO, 2009).

A crítica que decorre dessa característica do processo decisório é que não há, de fato, deliberação e diálogo na Corte (SILVA, 2009). Acreditamos que tal afirmação carece, ainda, de análises empíricas mais sistemáticas. De qualquer modo, é possível encontrar estudos dedicados a entender o processo deliberativo e a configuração dos votos no STF, como o trabalho de Mattiuzzo (2011), que analisou 37 ações de controle concentrado de constitucionalidade, no período compreendido entre abril de 2010 e junho de 2011. Por meio da distinção entre tese vencedora, voto vencido, fundamento complementar e fundamento diverso, Mattiuzzo (2011) buscou analisar os votos dos

ministros e constatar se há diálogo entre eles e deliberação na Corte. A partir da metodologia classificatória, a autora chega à conclusão de que há “debates, porém não em todos os casos, sobre questões específicas, com decisão final redigida por um só ministro, o qual não tem a preocupação de sistematizar os fundamentos fornecidos pelos colegas durante a sessão” (MATTIUZO, 2011, p.66).

As regras do processo decisório são explicativas do tipo de deliberação que temos. Uma delas é a existência de sessões plenárias públicas²⁶. Se, por um lado, essas sessões garantem a publicidade e transparência da tomada de decisão, elas têm ensejado, por outro, críticas sobre seu prejuízo para os debates e deliberações. Aliomar Baleeiro, ainda na década de 1960, mencionava as diferenças de funcionamento entre as sessões no STF e na Suprema Corte norte-americana:

O Supremo Tribunal, como, aliás, todos os Tribunais brasileiros, decide publicamente, emitindo cada juiz de viva voz seu voto, lido ou taquigrafado. Em contraste, a Corte Suprema ouve durante uma quinzena, seguidamente, os advogados, concedendo uma hora ao patrono de cada parte. Na quinzena imediata, delibera de portas fechadas, designando um *justice*, inclusive o próprio presidente, o *chief justice*, para lavrar a decisão, à qual os dissidentes podem juntar seus votos vencidos (BALEEIRO, 1968, p. 118).

Essa diferença é igualmente sentida nos dias recentes. Em entrevista de maio de 2011 ao Valor Econômico, o ministro Cezar Peluso, questionado sobre como construir decisões mais consensuais, respondeu:

Eu não quero fazer uma previsão, mas não estranharia se pouco mais à frente aprovarmos uma emenda regimental permitindo que façamos reuniões reservadas. Não será para decidir, mas para preparar o julgamento reservadamente. Não há nada que impeça que os ministros se reúnam para preparar o julgamento,

²⁶ Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal: “Art. 124. As sessões serão públicas, salvo quando este Regimento determinar que sejam secretas, ou assim o deliberar o Plenário ou a Turma.”

que discutam aspectos sobre como vão encaminhar o caso. Todo mundo ganha com isso. O julgamento da união homoafetiva foi tranquilo porque ministros conversaram antes. Ninguém pediu vista. Todo mundo saiu ganhando. Imagina se adia esse caso? A gente não sabe como voltaria²⁷.

A natureza da configuração dos votos está ligada à terceira característica apontada: a ausência de racionalidade única na decisão proferida. A bibliografia tem argumentado que as decisões plenárias carecem de clareza, constituindo um agregado de votos e de razões decisórias múltiplas, sendo, por vezes, difícil identificar a linha argumentativa da Corte (VOJVODIC, MACHADO e CARDOSO, 2009; VIEIRA, 2009; SILVA, 2009; MENDES, 2010). Na visão dessa literatura, os julgamentos são marcados pelo personalismo. As decisões configuram uma somatória de onze votos individuais, sendo que algumas vezes sua racionalidade converge, em outras se tem “onze ilhas”²⁸. Tal característica está relacionada, dentre outras coisas, com a deficiência na definição dos pontos controversos (KLAFKE, 2010), que se reflete na dificuldade de os ministros identificarem qual é o problema principal do caso que estão decidindo. A estrutura do processo decisório permite que os ministros escolham os pontos sobre os quais se pronunciarão, realçando um aspecto do problema e não enfrentando outros (VOJVODIC, MACHADO e CARDOSO, 2009).

Para Oliveira (2012b), a afirmação da literatura de que o processo decisório é marcado pelo personalismo decorre da análise de casos isolados e de grande repercussão. Sem perder isso de vista, a autora busca verificar a aplicação do argumento para um número maior de decisões, estudadas em conjunto. Através da análise empírica de 1.277 ações diretas de inconstitucionalidade, julgadas entre 1999 e 2006, Oliveira sugere que a tomada de decisão não se dá pelo somatório de

²⁷ Entrevista na íntegra disponível em: <http://www.valor.com.br/arquivo/889081/supremo-prepara-se-para-limitar-julgamentos-e-fazer-sessoes-reservadas>.

²⁸ Expressão empregada por Mendes (2010) para indicar a inexistência de uma dita “decisão do Tribunal”. MENDES, Conrado Hübner. “Onze ilhas”. Folha de S. Paulo, Tendências/Debates, 1/2/10.

votos individuais, mas pela composição de coalizões temporárias e de grupos exclusivos constantes (“panelinhas”), constituídos de acordo com a nomeação presidencial, o que equivale a dizer que os ministros nomeados por um mesmo presidente da República são mais propensos a votar em conjunto do que a dividir seus votos.

O trabalho de Oliveira (2012b) está calcado nos resultados, no agregado de decisões unânimes ou não unânimes, ressaltando os agrupamentos que se formam na Corte. A crítica que a literatura faz ao personalismo no processo decisório decorre, no entanto, da leitura dos votos individualmente considerados, não enfocando, *a priori*, o seu resultado, mas os seus fundamentos. São esses votos individuais que possibilitam enxergar os diferentes caminhos trilhados pelos juízes em sua argumentação e apreender as nuances e inconsistências da decisão como um todo. São esses votos que mostram a dificuldade, a manipulação das regras processuais e regimentais na tomada de decisão, bem como os espaços abertos para decisões de Cortes futuras. Os dados estatísticos, extraídos de um grande volume de decisões, são importantes, mas dizem mais sobre o resultado do que propriamente sobre a lógica da tomada de decisão. Os juízes podem, de fato, configurar coalizões ou panelinhas para decidir as questões, mas podem estar motivados por razões variadas e podem fazê-lo por onze caminhos diferentes. Nesse ponto, Oliveira (2012b, p.152) deixa claro o objetivo de seu empreendimento ao afirmar: “Restringimo-nos aqui a observar o resultado objetivo e binário das decisões: declaração de inconstitucionalidade (ação deferida ou deferida parcialmente) ou reconhecimento de constitucionalidade (ação indeferida). Mas não classificamos a fundamentação do voto dos ministros nessas decisões”.

O trabalho da autora, não obstante agregue elementos de outras abordagens, empreende uma análise atitudinal²⁹, levando em conta as nomeações presidenciais dos ministros para estudar o grau de coesão da Corte e enfrentar o desafio de investigar se a sua atuação é

²⁹ Sobre os pressupostos dessa abordagem, ver capítulos 2 e 3.

marcada pelo personalismo. Por outro lado, os trabalhos que apontam a existência de personalismo nos julgamentos do STF (VIEIRA, 2009; VOJVODIC, MACHADO e CARDOSO, 2009; SILVA, 2009) seguem uma análise normativa e pouco sistemática das decisões.

Seja como for, essas duas linhas de trabalho são tentativas de estudar e compreender a tomada de decisão no STF, e evidenciam um campo de estudo fértil que deve ser explorado de modo mais sistemático, por meio de abordagens e metodologias que incorporem as particularidades do processo decisório no STF e ajudem a entender a lógica da tomada de decisão.

Neste capítulo vimos que as regras e características do processo decisório são diferentes na Suprema Corte norte-americana e no Supremo Tribunal Federal brasileiro, e levam a estilos muito diferentes de julgar. Essas diferenças institucionais devem ser consideradas antes de qualquer tentativa de transpor para as análises do STF os modelos elaborados para dar conta do comportamento judicial nos EUA.

Notas sobre a análise de decisões na Suprema Corte e no Supremo Tribunal Federal

As metodologias desenvolvidas em ciência política para o estudo do comportamento dos juízes da Suprema Corte nos Estados Unidos têm seu ponto de partida no modelo atitudinal, como vimos nos capítulos da primeira parte. Elas se constroem a partir da ideia de que os juízes votam segundo suas preferências políticas e essas preferências podem ser medidas. Elas podem ser medidas, primeiro, porque na realidade norte-americana as posições políticas atribuídas aos *justices* são dicotômicas, ditas liberais ou conservadoras. Normalmente estão atreladas à posição do presidente que nomeou o *justice* ou à sua própria filiação partidária, democrata ou republicana. Segundo, porque nos EUA existem, desde longa data, estudos empíricos que buscam medir as posições políticas dos juízes da Suprema Corte e mapear seu padrão decisório. Tais estudos desenvolveram,

por exemplo, *scores* para situar cada um dos *justices* em um espectro de posições políticas e ideológicas. Isso serve como base de dados e apoio para o empreendimento de qualquer pesquisa empírica sobre comportamento judicial na Suprema Corte. Um dos bancos de dados mais paradigmáticos é o desenvolvido por Andrew D. Martin e Kevin M. Quinn, denominado *Martin-Quinn Scores*, que contém dados de outubro de 1937 a outubro de 2012³⁰. Outro banco de referência para os estudos empíricos é o *Supreme Court Database*³¹, criada por Harold Spaeth, ainda na década de 1980, contendo dados dos anos judiciais de 1946 até 2012.

No Brasil, os estudos empíricos em ciência política sobre o STF são recentes, tendo início na década de 1990. Dentre as dificuldades para estudar o comportamento dos ministros na tomada de decisão nos moldes norte-americano, algumas merecem destaque.

Primeiro, a história constitucional republicana brasileira é marcada por descontinuidades e rupturas. Elas impedem o estabelecimento de séries históricas sobre decisões do STF e tendências de comportamento dos juízes. O seu impacto se dá em vários aspectos, das próprias normas constitucionais aos regimes políticos e relações federativas, assim como as coalizões e alianças governamentais.

Segundo, no Brasil o sistema político é fragmentado (DA ROS, 2008). Não há a mesma clivagem política entre dois partidos (democrata e republicano), como ocorre nos EUA, onde a sociedade reflete essas posições políticas e elas são bastante demarcadas. No Brasil há um pluralismo político e partidário, e as instituições, bem como os ministros, refletem essa configuração. Por conta disso, medir a posição política de um ministro tendo em conta a nomeação presidencial é complicado e, por vezes, infrutífero. Apesar disso, encontramos trabalhos que buscam verificar a correspondência entre a nomeação e a posição do ministro, como o de Jaloretto e Mueller (2011), que

³⁰ <http://mqscores.wustl.edu/index.php>.

³¹ <http://scdb.wustl.edu/index.php>.

testa a hipótese de que as indicações presidenciais influenciam as decisões que os ministros tomam. Os autores analisam 669 decisões e votos em ADIns julgadas entre junho de 2002 e outubro de 2009 e não observam mudanças no padrão de decisão da Corte à medida que mais ministros nomeados pelo presidente Lula passam a compor o Tribunal. Eles concluem que não há evidência empírica suficiente para afirmar que as decisões são influenciadas pelo método de escolha de seus ministros e que, na prática, esse método não compromete a independência do Poder Judiciário.

Terceiro, o STF analisa grande variedade de questões e conta com uma carga processual enorme. Se a Suprema Corte julga entre 80 a 100 casos por ano, o STF publica mais de 10.000 acórdãos no mesmo período, sem mencionar os casos julgados monocraticamente. Essa diferença crucial exige o desenvolvimento de técnicas específicas para estudar a tomada de decisão de uma Corte desse porte, técnicas adequadas ao perfil institucional do STF e baseadas no grande volume de decisões fornecidas (FALCÃO, CERDEIRA e ARGUELHES, 2011).

Quarto, os estudos empíricos sobre o STF carecem, ademais, de dados mais sistematizados e bancos de dados organizados, que sirvam de suporte para as pesquisas. Como lembram Falcão, Cerdeira e Arguelhes (2011, p. 9), “muitas vezes os dados dos processos ou não estão disponíveis ou são muito pouco estruturados, com incongruências que não nos permitem uma análise de massa”. Comentando os bancos existentes em outros lugares, como EUA, Europa e México, observam, ainda: “No Brasil, os bancos de dados do gênero tendem a ser desenvolvidos *ad hoc*, para pesquisas específicas. Não há bancos de dados completos, abrangentes e sistemáticos sobre como vem decidindo o STF da democratização para cá” (FALCÃO, CERQUEIRA e ARGUELHES, 2011, p. 11). Essa lacuna motivou a Escola de Direito da Fundação Getúlio Vargas do Rio de Janeiro, em parceria com a Escola de Matemática Aplicada, a dar início ao banco de dados “Projeto

Supremo em Números”³², que conta com a participação ativa dos autores mencionados. Esse banco de dados visa oferecer material para análises quantitativas e qualitativas sobre o funcionamento do Supremo Tribunal Federal após 1988.

O projeto, por certo, contribuirá sobremaneira para as pesquisas empíricas sobre o Tribunal, mas ainda remanescem dificuldades que desencorajam as análises dos padrões decisórios dos ministros individualmente considerados e do comportamento judicial do Supremo Tribunal Federal. Temos, em suma, um campo de estudo pouco explorado.

Considerações finais

Os processos decisórios da Suprema Corte norte-americana e do Supremo Tribunal Federal são bastante díspares entre si. As competências e portas de acesso do STF são mais amplas e variadas. O número de casos julgados por nossa Corte, por ano judiciário, é espantosamente maior. A Suprema Corte dos EUA recebe, em média, 8.000 casos por ano judiciário e julga aproximadamente 80 casos, todos colegiadamente e em sessões fechadas. Já o STF recebeu, em 2012, por exemplo, 73.464 ações, das quais 57.550 foram distribuídas e se somaram a um acervo já existente de 67.395 ações. Em 2012, ainda, 12.089 casos foram decididos colegiadamente, dos quais 1.129 decorreram de julgamentos plenários, que são públicos e televisionados. Essas disparidades são possíveis porque, em cada um dos sistemas, as regras que estruturam o processo decisório são diferentes. Essas regras, por sua vez, viabilizam diferentes opções aos juízes para perseguirem seus objetivos e preferências, atuando, por vezes, estrategicamente. Na Suprema Corte norte-americana o comportamento estratégico predomina na admissão dos casos, enquanto no STF ele prevalece no julgamento plenário.

³² <http://www.supremoemnumeros.com.br/>

As regras e características do processo decisório nos EUA abrem espaço para grande discricionariedade na seleção dos casos, de modo que a Corte detém total controle sobre sua pauta, podendo escolher livremente o que deseja julgar. Não há qualquer exigência de justificação/motivação para a decisão que rejeita um caso. Formalmente, para que o caso seja aceito são necessários quatro votos nesse sentido. Os estudiosos da Corte norte-americana têm destacado a presença de considerações estratégicas nessa etapa do processo decisório, salientando que, ao votar pela aceitação de um caso, os juízes já têm em vista a decisão final. Eles calculam as chances de sua posição ser vencedora ou não, no mérito. Por vezes, rejeitam casos em que gostariam de ver revista a decisão da instância inferior, porque acreditam que sua posição não será vencedora na votação de mérito. De outro modo, podem votar pela aceitação do caso, mesmo concordando com a decisão da instância inferior, porque calculam que a maioria votará no sentido de manter a decisão, e isso fortalecerá a questão juridicamente. Assim, como os juízes sabem que a decisão da Corte se tornará precedente, lei, influenciando o direito do país, realizam cálculos estratégicos porque já têm em mente o estabelecimento futuro do direito.

No Brasil destacamos também a existência de filtros formais e informais presentes na fase inicial do processo decisório, mas verificamos que as considerações estratégicas são especialmente marcantes na fase do julgamento plenário. Um mecanismo importante e frequentemente utilizado, em geral de maneira desvirtuada, é o pedido de vista dos autos. Por meio desse pedido, o julgamento de uma ação que, em regra, deveria ser concluído em uma sessão, pode ser interrompido inúmeras vezes. Excetuando-se o relator, todos os ministros podem formular pedido de vista, inclusive contrariando a ordem de votação. Esse pedido permite a cada ministro exercer poder de veto sobre os julgamentos plenários, por vezes bloqueando uma decisão que já conta com maioria formada. Trata-se de um expediente estratégico utilizado para bloquear ou retardar o julgamento de questões politicamente sensíveis ou de grande impacto, permitindo,

ainda, o controle informal do tempo de duração do processo. Nesse ponto, a metodologia proposta para o estudo das decisões do STF em diferentes temas auxilia a apreensão do que ocorre em cada sessão plenária, evidenciando pontos de atuação estratégica.

Outrossim, destacamos as diferenças que existem no modelo de deliberação e de votação no EUA e no Brasil. Na Suprema Corte o papel desempenhado pelo *Chief Justice* (presidente) é particularmente influente, visto que goza da prerrogativa de escrever o voto da maioria ou designar outro *justice* para fazê-lo. A atribuição da redação da decisão dá ao juiz uma grande possibilidade de promover os resultados jurídicos que mais se conformam aos seus objetivos políticos. No Brasil, esse papel é desempenhado pelo relator. O voto apresentado por ele tem peso na fundamentação e no resultado dos casos, conforme apontado pela bibliografia mencionada.

Enquanto na Suprema Corte dos EUA há um modelo deliberativo que acaba por refletir uma organização dos votos e que favorece o entendimento da lógica da decisão, porque separa a *majority opinion* da *concurring opinion* e da *dissenting opinion* e possibilita a identificação das diferentes linhas argumentativas presentes na decisão proferida; no Brasil a decisão do STF se apresenta de maneira diferente. Um acórdão é composto por tantos votos quantos foram os ministros que participaram do julgamento, e esses votos são organizados pela ordem de votação. Para se apreender a *ratio dicendi* do Tribunal e as nuances argumentativas dissidentes ou concordantes, é preciso ler todos os votos. Com base nas características do nosso processo decisório, há quem afirme que nosso modelo não é, de fato, deliberativo, e sim agregativo (BARROSO, 2010), salientando a presença de um personalismo nos julgamentos.

Com efeito, todas essas diferenças têm implicações para a análise do comportamento dos ministros do STF e não podem ser negligenciadas na elaboração de ferramentas metodológicas destinadas ao estudo empírico da Corte brasileira.

Referências bibliográficas

- ARGUELHES, Diego Werneck e RIBEIRO, Leandro Molhano. 2015. O Supremo Individual: mecanismos de atuação direta dos Ministros sobre o processo político. *Direito, Estado e Sociedade*, n. 46, p. 121-155.
- BAILEY, Michael A; KAMOIE, Brian; MALTZMAN, Forrest. 2005. Signals from the Tenth Justice: The Political Role of the Solicitor General in Supreme Court Decision Making. *American Journal of Political Science*, v. 49, n. 1, p. 72-85.
- BALEEIRO, Aliomar. 1968. *O Supremo Tribunal Federal, esse outro desconhecido*. Rio de Janeiro: Forense.
- BLACK, Ryan C.; OWENS, Ryan J. 2009. Solicitor General Influence and the United States Supreme Court. *Annual Meeting of the Southern Political Science Association*, New Orleans, Louisiana.
- BLACK, Ryan C.; OWENS, Ryan J. 2009b. Agenda-Setting in the Supreme Court: The Collision of Policy and Jurisprudence. *The Journal of Politics*, v. 71, n. 3, p.1062-1075.
- BARROSO. Luís Roberto. 2010. *Entrevista - Conversas Acadêmicas*. Disponível em <http://www.osconstitucionalistas.com.br/conversas-academicas-luis-roberto-barroso-ii>
- BAUM, Lawrence. 1987. *A Suprema Corte Americana*. Rio de Janeiro: Forense Universitária.
- BOUCHER, Robert L. Jr; SEGAL, Jeffrey A. 1995. Supreme Court Justices as Strategic Decision Makers: Aggressive Grants and Defensive Denials on the Vinson Court. *The Journal of Politics*, v. 57, n. 3, p. 824 - 837.
- BRASIL. 1988. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF: Senado Federal.
- CALDEIRA, Gregory A.; WRIGHT, John R. 1988. Organized Interests and Agenda Setting in the U.S. Supreme Court. *The American Political Science Review*, v. 82, n. 4, p. 1109-1127.

CALDEIRA, Gregory, WRIGHT, John; ZORN, Christopher. 1999. Sophisticated Voting and Gate-keeping in the Supreme Court. In EPSTEIN, Lee. 2005. *Courts and Judges*. Washington University, p. 111-134.

CARVALHO, Alexandre Douglas Zaidan de. 2012. *Stare Decisis* e Súmula Vinculante: Uma Análise Comparativa sobre a Vinculação das Decisões na Jurisdição Constitucional. *Lex Humana*, v. 4, n. 1, 2012, p. 1-19.

COLLINS JR., Paul M. 2007. Lobbyists before the U.S. Supreme Court: Investigating the Influence of Amicus Curiae Briefs. *Political Research Quarterly*, v. 60, n. 1, p. 55-70.

CORDAY, Margaret Meriwether; CORDAY, Richard. 2008. Strategy in Supreme Court Case Selection: The Relationship Between Certiorari and the Merits. *Ohio State Law Journal*. v. 69, 2008, p.1-51.

DA ROS, Luciano. 2008. *Decretos presidenciais no banco dos réus: análise do controle abstrato de constitucionalidade de medidas provisórias pelo Supremo Tribunal Federal no Brasil (1988-2007)*. Dissertação de Mestrado em Ciência Política. Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre.

EPSTEIN, Lee; KNIGHT, Jack. 1998. *The Choices Justices Make*. Washington, D.C.: Congressional Quarterly Press.

EPSTEIN, Lee; KNIGHT, Jack. 1999. Mapping Out the Strategic Terrain: The Informational Role of Amicus Curiae. In Clayton, Cornell W. & Gillman, Howard. *Supreme Court Decision-Making: New Institutional Approaches*. Chicago: The Chicago University Press, p. 215-235.

FALCÃO, Joaquim; CERDEIRA, Pablo de Camargo; ARGUELHES, Diogo Werneck. 2011. *I Relatório Supremo em Números - O Múltiplo Supremo*. Fundação Getúlio Vargas Direito Rio.

FALCÃO, Joaquim; OLIVEIRA, Fabiana Luci de. 2012. O STF e a agenda pública nacional: de outro desconhecido a supremo protagonista? *Lua Nova*, São Paulo, p. 429-469.

FALCÃO, Joaquim; HARTMANN, Ivar A. e CHAVES, Vitor P. 2014. *III Relatório Supremo em Números: o Supremo e o tempo*. Rio de Janeiro: Escola de Direito do Rio de Janeiro da Fundação Getúlio Vargas.

HAMMOND, Thomas; BONNEAU, Chris; and SHEEHAN, Reginald. 2005. *Strategic Behavior and Policy Choice on the U.S. Supreme Court*. Stanford, California, Stanford University Press.

JALORETTO, Maria Fernanda; MUELLER, Bernardo Pinheiro Machado. 2011. *O Procedimento de Escolha dos Ministros do Supremo Tribunal Federal: Uma Análise Empírica*. *Economic Analysis of Law Review*, v. 2, p. 170-187.

JOHNSON, Timothy R.; WAHLBECK, Paul J.; SPRIGGS, James F. 2004. The Influence of Oral Arguments on the U.S. Supreme Court. *Annual meetings of the American Political Science Association*, Chicago, Illinois.

KLAFKE, Guilherme Forma. 2010. *Vícios do Processo Decisório do Supremo Tribunal Federal*. Monografia apresentada à Escola de Formação da Sociedade Brasileira de Direito Público-SBDP. São Paulo.

KRISLOV, Samuel. 1963. The Amicus Curiae Brief: From Friendship to Advocacy. *The Yale Law Journal*, v. 72, n. 4, p. 694-721.

KOERNER, Andrei. 2010. *Judiciário e Cidadania na Constituição da República Brasileira (1841-1920)*. 2. ed. Curitiba: Juruá Editora.

LAX, Jeffrey R. 2011. The New Judicial Politics of Legal Doctrine. *The Annual Review of Political Science*, p.131-157.

LIMA, Francisco Géron Marques de. 2009. *O STF na Crise Institucional Brasileira: Estudos de Caso: Abordagem Interdisciplinar de Sociologia Constitucional*. São Paulo: Malheiros.

MACIEL, Adhemar Ferreira. 2006. Restrição à Admissibilidade de Recursos na Suprema Corte dos Estados Unidos e no Supremo Tribunal do Brasil. *Revista CEJ*, Brasília, n. 33, p. 30-35.

MALTZMAN, Forrest; SPRIGGS, James F. & WAHLBECK, Paul. 1999. Strategy and Judicial Choice: New Institutional Approaches to Supreme Court Decision-Making. In Clayton, Cornell W. & Gillman, Howard. *Supreme Court Decision-Making: New Institutional Approaches*. Chicago: The University of Chicago Press, p. 43-64.

MAUÉS, Antonio Moreira. 2012. Jogando com os precedentes: regras, analogias, princípios. *Revista Direito GV*, São Paulo, p. 587-624.

MATTIUZZO, Marcela. 2011. *Voto Vencido, Fundamentação Diversa e Fundamentação Complementar: Um estudo sobre deliberação no Supremo Tribunal Federal*. Monografia apresentada à Escola de Formação da Sociedade Brasileira de Direito Público-SBDP. São Paulo.

MENDES, Conrado Hübner. Onze ilhas. *Folha de S. Paulo*, Tendências/ Debates, 1/2/10.

MESQUITA, Ethan Bueno de; ENSON, Matthew Stephenson. 2002. Informative Precedent and Intrajudicial Communication. *American Political Science Review*, v. 96, n. 4, p. 755-766.

MURPHY, Walter; PRITCHETT, Herman C.; EPSTEIN, Lee. 2002. *Courts, Judges and Politics: An Introduction to the Judicial Process*. 5th Edition. New York: McGraw-Hill.

NEUBAUER, David W., MEINHOLD, Stephen S. 2009. *Judicial Process: Law, Courts and Politics in the United States*. 5th Edition. Cengage Learning.

NICHOLSON, Chris; COLLINS JR, Paul M. 2007. Selecting Influence? The Solicitor General and the Supreme Court. *Annual Meeting of the Midwest Political Science Association*, Chicago, Illinois.

OLIVEIRA, Fabiana Luci de. 2011. *Justiça, Profissionalismo e Política: O STF e o Controle da Constitucionalidade das Leis*. Rio de Janeiro: Editora FGV.

OLIVEIRA, Fabiana Luci de. 2012. Supremo Relator: Processo Decisório e Mudanças na Composição do STF nos governos FHC e Lula. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, v. 27, n. 80, p. 89 – 115.

OLIVEIRA, Fabiana Luci de. 2012b. Processo Decisório no Supremo Tribunal Federal: Coalizões e “Panelinhas”. *Rev. Sociol. Polít.*, Curitiba, v. 20, n. 44, p. 139-153, nov. 2012.

OLIVEIRA, Fabiana Luci de. 2015. Agenda suprema: interesses em disputa no controle de constitucionalidade das leis no Brasil. *Tempo Social, Revista de Sociologia da USP*, v. 28, n. 1, p. 105-133.

OLIVEIRA, Maria Angela Jardim de Santa Cruz; GAROUPA, Nuno. 2012. Stare Decis and Certiorari Arrive to Brazil: A Comparative Law and Economics Approach. *Emory International Law Review*, v. 26, 2012, p. 555-598.

PEREIRA, Saylon Alves. 2010. *Os Pedidos de Vista no Supremo Tribunal: Uma análise quantitativa nos casos de controle concentrado de constitucionalidade*. Monografia apresentada à Escola de Formação da Sociedade Brasileira de Direito Público-SBDP. São Paulo.

PERRY Jr., H. W. 1991. *Deciding to Decide: Agenda Setting in the United States Supreme Court*. Cambridge: Harvard University Press.

PINTO, José Guilherme Berman Corrêa. 2006. *Repercussão Geral e Writ of Certiorari*. Dissertação de Mestrado em Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro.

RODRIGUES, Lêda Boechat. 1991. *História do Supremo Tribunal Federal, Tomo I: Defesa das Liberdades Civis (1891-1898)*. 2. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira.

ROSENN, Keith S. 2011. Procedural Protection of Constitutional Rights in Brazil. *American Journal of Comparative Law*, v. 59, issue 4, pp. 1009-1050.

SILVA, Virgílio Afonso da. 2009. *O STF e o controle de constitucionalidade: deliberação, diálogo e razão pública*. Revista de Direito Administrativo, v. 250.

TAVARES, André Ramos. 2005. A Repercussão Geral no Recurso Extraordinário. In TAVARES, André Ramos; LENZA, Pedro; ALARCÓN, Pietro de Jesús Lora (Coord). *Reforma do Judiciário*. São Paulo: Editora Método.

TORRE, Riccardo Giuliano Figueira. *A valorização dos precedentes pelos Tribunais e a jurisprudência defensiva*. 2015. Dissertação de mestrado, Universidade de São Paulo.

VERÍSSIMO, Marcos Paulo. 2008. A Constituição de 1998, vinte anos depois: Suprema Corte e Ativismo Judicial “à Brasileira”. *Revista Direito GV*, São Paulo, jul-dez 2008, p. 407-440.

VIEIRA, Oscar Vilhena. 1997. *A Constituição como Reserva de Justiça*. Lua Nova: Revista de Cultura e Política, p. 53-97.

VIEIRA, Oscar Vilhena. 2008. *Supremocracia*. Revista Direito GV, São Paulo, p. 441-464.

VOJVODIC, Adriana de Moraes; MACHADO, Ana Mara França; CARDOSO, Evorah Luci Costa. 2009. Escrevendo um romance, primeiro capítulo: precedentes e processo decisório no STF. *Revista Direito GV*, p. 21-44.

VOJVODIC, Adriana de Moraes. 2012. *Precedentes e argumentação no Supremo Tribunal Federal: entre a vinculação ao passado e a sinalização para o futuro*. Tese de Doutorado em Direito - Universidade de São Paulo.

WAHLBECK, Paul J. 1997. The life of the Law: Judicial Politics and Legal Change. *The Journal of Politics*, v. 59, n. 3, august 1997, p. 778-802.

WAHLBECK, Paul J. 2006. Strategy and Constraints on Supreme Court Opinion Assignment. *University of Pennsylvania Law Review*, v. 154, No. 6, Symposium: The Chief Justice and the Institutional Judiciary, p. 1729-1755.