

DOCTRINA

A FUNÇÃO POLÍTICA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL*

M. SEABRA FAGUNDES

No presidencialismo, não se solucionando os conflitos oriundos de atuações do Poder Executivo e do Congresso ou Parlamento, mediante critérios políticos e pela ação deste último (como sucede, em geral, nos estados sob regime parlamentar, inclusive com apelo ao *bill of indemnity*), senão por meio de critérios jurídicos (exegese da lei e assecuração da supremacia da Constituição sobre aquela), o Poder Judiciário assume um papel magno na dinâmica do governo, visto que, pela sua natureza mesma, é o órgão das soluções jurídicas. E no contexto deste órgão dirimidor de todas as situações contenciosas, em que são partes os Poderes Legislativo e Executivo entre si, ou o indivíduo e qualquer deles (mediante lei ou ato administrativo), um ente de cúpula há de situar-se, necessariamente, com jurisdição para dizer a palavra inapelável e final, sempre que argüida ilegalidade ou inconstitucionalidade do comportamento dos outros dois poderes. Daí dizer-se que da presença afirmativa e enérgica do mais alto tribunal da República dependerá, nos regimes presidencialistas, em parte substancial, o êxito prático das instituições políticas. Elas vicejarão em sua pureza ou se amofinarão inexpressivas, em razão das manifestações dessa corte, seja nos momentos cruciais de crise, seja no dia-a-dia da vida política, social e econômica. Porque a ela, e somente a ela, cabe, com autoridade magna, dizer não às demasias e abusos dos outros dois poderes, reduzindo-lhes as ações, pela força convincente das razões dos seus arestos e pelo peso moral da sua autoridade, às dimensões próprias, segundo o contexto da Constituição.

Foi com a noção exata de que assim é e há de ser, no regime presidencial, que os fundadores da República, entre nós, instituíram o Supremo Tribunal

* Conferência pronunciada na Universidade Federal de Brasília (setembro-1978) em comemoração ao sesquicentenário do Supremo Tribunal Federal.

Federal. Ao Supremo Tribunal de Justiça da Constituição de 1824, cuja competência se continha na dirimção de causas cíveis em recurso de cassação ou nulidade (revista) e no julgamento de delitos atribuídos a determinadas categorias de servidores públicos (art. 163), sucede uma corte cujo poder jurisdicional envolve competência, até então fora de cogitações, para confronto de leis e atos administrativos com a Carta Constitucional (Constituição de 1891, arts. 59, § 1º, e 60, letras *a* e *b*). Com o que essa corte — o Supremo Tribunal da República — é investida na capacidade de, interpretando juridicamente o texto da Constituição, traçar, em consequência, o alcance das diretrizes políticas nele subjacentes. O tribunal não arma critérios políticos para os dois órgãos dinâmicos do governo (Presidente da República e Congresso Nacional), mas revela, pela exegese da Lei Maior, princípios ínsitos nos seus textos. Foi tendo isso em consideração que Jefferson comparou a Constituição a uma cera amorfa, a resultar nas formas que a Suprema Corte manipule.

Quando se diz que o Supremo Tribunal Federal exerce função política, fala-se o que é óbvio. Porque funções políticas exercem todos os órgãos de cúpula do poder público.

Com relação ao Congresso quase é possível dizer-se que todas as atribuições situadas na sua competência são de natureza política. E se não é possível assim generalizar no concernente ao Presidente da República, pois que a sua competência administrativa é ampla, não há dúvida que nas atribuições políticas está a eminência maior do seu papel constitucional.

Com relação ao Supremo Tribunal, o exercício de função política não se dá na rotina das suas atividades, senão quando chamado ele, na aplicação da Constituição da República, a manifestar-se sobre a validade de leis e atos executivos em face de princípios constitucionais basilares, como os que dizem com a significação do regime federativo, com a independência e harmonia dos poderes do Estado, com a definição e a proteção dos direitos individuais (ou, em expressão mais abrangedora, dos direitos públicos subjetivos do indivíduo), com as conceituações da segurança nacional e da ordem econômica etc. Ao manifestar-se em qualquer dessas matérias, como árbitro do que é a Constituição, o seu desempenho é político. Porque a Lei Maior será aquilo, no conteúdo e na extensão, que os seus arestos declararem que é.

Será heresia supor que a função política da alta corte significa permitir-lhe a acomodação dos julgados a conveniências conjunturais. Seja em nome da harmonia dos poderes, seja no de razões de Estado, aquela e estas não

podem pesar para levá-lo a julgar, pois o seu papel, em um sistema de direito escrito e de divisão de poderes, é o de aplicar os textos sem outras considerações que as de ordem jurídica, ou seja, de ordem constitucional e legal, enfrentando, inclusive, oposição dos outros órgãos do Estado, que se terão, por fim, de submeter à exegese que ele, pela natureza mesma da sua função peculiar — a jurisdicional — fixa por certa e definitiva. As razões de Estado não podem conviver com o texto da Constituição para explicar atos contrários a ele. Rendendo-se a elas, o Tribunal negaria a sua própria razão de ser. Sim, porque ele se existe, como instância máxima de guarda da Constituição federal contra violações de qualquer origem, ao ceder a estas, por motivos políticos, equivaleria a demitir-se do papel para que foi criado. O juízo constitucional, como diz Gerhard Leibholz,¹ “opera com normas que submetem o político ao direito”.

A deficiente divulgação da presença do Supremo Tribunal na vida institucional do nosso país tem levado a uma visão mais acentuada de suas omissões (não tão poucas, de certo) do que dos pontos excepcionalmente nobres das suas manifestações na salvaguarda das instituições republicanas em seus princípios, em sua mecânica, nos direitos subjetivos que asseguram. E até por um certo oportunismo no evitar confrontos e contrastes, não se têm ressaltado, com a insistência e o entusiasmo que seriam próprios, os arestos heróicos da resistência aos abusos do Poder Executivo, ao correr das três primeiras décadas republicanas.

Nessa fase, pontilhada de abusos do Poder Executivo, ainda que com intermitências de tranqüilidade que governos morigerados permitiram, a Suprema Corte criou instrumento (com a *teoria brasileira do habeas-corpus*) para a proteção da verdade institucional, na asseguuração do respeito à legitimidade das representações eleitas (governadores, assembléias legislativas, conselhos municipais), na preservação dos direitos individuais (delimitação dos efeitos do estado de sítio, garantias das liberdades religiosa e de imprensa) etc.

Aparecem então, na sua história, páginas de grandeza ímpar. Sobretudo quando pressionado pelo Governo Floriano, em nome das usualmente prestantes razões de Estado, e em momento crítico da Presidência Prudente de Moraes, bem como sob as interferências políticas nos estados, que marcaram o governo do Marechal Hermes da Fonseca, ao ter de reiteradamente

¹ Leibholz, G. *Problemas fundamentais da democracia*. Madri, Instituto de Estudos Políticos.

proteger as garantias constitucionais do indivíduo e a legitimidade do sistema representativo.

O julgamento de 9 de agosto de 1893, afigura-se-nos que o primeiro em matéria política contrário à posição do Poder Executivo (declaração de inconstitucionalidade do Código Penal da Armada decretada por aquele), desencadeia um choque com o Presidente da República — o Marechal Floriano Peixoto. A decisão foi proferida em *habeas-corporis* impetrado a favor de tripulantes do *Júpiter*, navio mercante apresado e armado pelo Almirante Wandenkolk durante a Revolta da Armada, porém capturado pela esquadra do Governo. A corte negou ao presidente o poder de legislar, que houve por extinto com a promulgação da Carta Política de 24 de fevereiro, afirmando, em consequência, a privatividade da função legislativa do Congresso.

O acórdão motivou desabusado pronunciamento do Governo, com diferentes reações no plenário do Tribunal, por fim acertando este guardar silêncio.

A propósito, o ministro da guerra, Enéas Galvão, dirigir-se-ia ao Tribunal para dar notícia da libertação dos pacientes, mas confessando a rebeldia do Governo à fundamentação do acórdão e às suas consequências: “Nada diria sobre o silêncio guardado pela sentença a respeito dos fatos e das razões de convicção, se não pudesse inferir que estão revogados o art. 47 do Decreto nº 848, de 11 de outubro de 1890, e o art. 190 do Código Penal da Armada, invocados no ofício que vos dirigi com data de 8 do corrente.” Acrescentava mais adiante: “O Governo considera em pleno vigor as limitações feitas pelo art. 47 do Decreto nº 848 ao direito de concessão de *habeas-corporis* e o Código Penal da Armada, e não pode deixar de manter em vigor esse código. O STF se dignará de ter em consideração quanto é inconveniente ao serviço público e aos direitos do cidadão a incerteza da lei e da legitimidade dos atos das autoridades.”²

Conhecido o ofício, o Ministro Antonio Joaquim de Macedo Soares, após dizer que “o Tribunal sente arderem-lhe as faces de vergonha e indignação”, sugeriu oficiasse a corte ao chefe do Governo, dizendo-lhe: “o Supremo Tribunal, no exercício de suas atribuições constitucionais, é tão independente como o Presidente da República, trata convosco de igual para igual: não recebe instruções dos vossos secretários, não admite censura oficial das suas decisões e devolve ao vosso ministro o seu ofício, confiando que lhe

² Apud: Rodrigues, Leda Boechat. *História do Suprema Tribunal Federal*. Civilização Brasileira. t. 1, p. 34-5.

façais sentir a inconveniência de seu procedimento, e crendo, como crê, que o não autorizastes.”

O Ministro José Higino, dos mais impávidos integrantes do Tribunal, objetou, com êxito, que retrucar ao Governo “seria um fato repugnante com a índole e a posição do mais alto órgão do Poder Judiciário”, sugerindo não se tomasse conhecimento da matéria, até porque o ofício era “incompatível com os princípios constitucionais que devem dominar as relações entre o Poder Executivo e o Judiciário.”³

Noutro caso, ainda referente à tripulante do *Júpiter* — um oficial reformado — tendo a Suprema Corte concedido *habeas-corpus* por não ter ele condição funcional para ser submetido às leis militares, o Governo recusou libertar o paciente. Em ofício ao presidente do Supremo Tribunal, o ministro da guerra, Bibiano Sérgio Macedo da Fontoura Costallat, declarava, em nome do marechal vice-presidente, que assim se procedia *por ser a decisão contrária a todas as leis e imemoriais estilos militares desde 1678, pois que os oficiais reformados sempre foram, e sem contestação alguma, considerados como militares e sujeitos à autoridade e foro militares*. E concluía: “Sendo, portanto, este o direito pátrio vigente, a ele tem de subordinar o Governo sua ação, para que se mantenha em sua plenitude o princípio fecundo da harmonia e independência dos poderes constitucionais da República.”⁴

Ainda em um outro caso — reportagem de estrangeiros — o marechal vice-presidente da República (tal se intitulava oficialmente o chefe do Executivo) fez descumprir decisão do Supremo Tribunal, enviando ao exterior os beneficiários de ordem de *habeas-corpus*.⁵

Assim impávido o Supremo Tribunal, na contenção ou pelo menos denúncia dos muitos abusos do Governo da época, sobre ele se desencadeariam represálias as mais mesquinhas. Do não provimento de vagas e da omissão de posse ao respectivo presidente pelo chefe do Poder Executivo (como então previsto no seu regimento interno), resultaria a impossibilidade de funcionamento da corte durante meses. Para a sua composição designar-se-iam um médico e dois generais. Porém a tudo resistiria, intemorata, a grande maioria dos ministros, até que a força se exaurisse no tempo, como sói acontecer, e a boa razão sobre ela prevalecesse.

³ Rodrigues, Leda Boechat. op. cit. t. 1, p. 95.

⁴ Rodrigues, Leda Boechat. op. cit. v. 1, p. 51.

⁵ Rodrigues, Leda Boechat. op. cit. v. 1, p. 50.

Já o seu mais nobre e qualificado defensor — o insigne Rui — escrevera, a propósito do julgamento do primeiro e frustrado *habeas-corpus* político perante o Supremo Tribunal (caso dos treze generais): “A autoridade da justiça é moral e sustenta-se pela moralidade das suas decisões. O poder não a enfraquece, desatendendo-a; enfraquece-a, dobrando-a. A majestade dos tribunais assenta na estima pública; e esta é tanto maior, quanto mais atrevida for a insolência oficial, que lhes desobedecer, e mais adamantina a inflexibilidade deles perante ela.”⁶

O Tribunal, aliás, soube sempre guardar serena superioridade, deixando, por vezes, como atitudes meramente pessoais, a exaltação de alguns dos seus pares. A morte de D. Pedro II, quando lavrava agressivo, ainda, o jacobinismo republicano, motivara um voto de pesar, fazendo-se também celebrar missa pelo saudoso imperador. E o falecimento do Marechal Floriano Peixoto, igualmente, levou a lançar-se em ata o sentimento de pesar da casa.⁷

No quadriênio do Presidente Hermes da Fonseca repetir-se-ia a atitude de desobediência do Presidente Floriano Peixoto. O ministro da justiça, Rivadávia Correia, comunicaria ao Supremo Tribunal a recusa do Governo em cumprir acórdão seu e reivindicaria para o presidente da República, em pé de igualdade com a corte, competência, como executor da lei, de intérprete da Constituição.⁸

Em julgamento de 16 de abril de 1898, ainda em *habeas-corpus*, o Supremo Tribunal firmou as teses de que as imunidades parlamentares não se suspendem durante o estado de sítio e de que os efeitos deste cessam com a sua cessação.⁹

A decisão também molestaria o titular do Poder Executivo, então o primeiro presidente civil, Prudente de Moraes. Este, conquanto houvesse cumprido o acórdão, declararia em mensagem ânua ao Congresso: “Não dissimulo que foi grande a minha decepção, vendo a ação do Poder Judiciário contrapor-se desta sorte aos efeitos de uma medida que o Governo reputava indispensável, como garantia da ordem, e, além disto, apoiada nas decisões anteriores do próprio STF. Essa decisão, ferindo o art. 80 da Constituição, abalou a harmonia indispensável entre os Poderes, que a mesma constituição

⁶ Apud: Rodrigues, Leda Boechat. op. cit. v. 1, p. 24.

⁷ Rodrigues, Leda Boechat. op. cit. v. 1, p. 57-8.

⁸ Caso do conselho municipal do Distrito Federal que, iniciado na Presidência Nilo Peçanha, ainda perdurava. *Revista de Direito*. v. 23, p. 337-40.

⁹ Costa, Edgard. *Os Grandes julgamentos do Supremo Tribunal Federal*. Civilização Brasileira. v. 1, p. 50-67.

criou como órgãos da soberania nacional, já exercendo atribuição conferida privativamente ao Congresso, já inutilizando as providências, repressivas reputadas necessárias pelo Executivo, a bem da manutenção da ordem.”¹⁰

E em sua última fala ao Poder Legislativo, ao mesmo tempo que se explicava de não haver procurado molestar o Supremo Tribunal, referia-se à decisão como tomada “sob a influência de paixões em que se viram envolvidos alguns dos seus membros.”¹¹

Também o Presidente Artur Bernardes, anos mais tarde (1922), desrespeitaria acórdão do Supremo Tribunal, que deferira ordem de *habeas-corpus* ao Dr. Raul Fernandes, para que pudesse tomar posse do governo do estado do Rio. Decretando intervenção federal nessa unidade da Federação, o chefe do Executivo da União burlaria a execução do julgado.¹²

Nesse quadro de inconformidade com a atuação constitucional do Supremo Tribunal e de insólitas agressões aos seus julgados, merece referência, pelo contraste, a posição do Presidente Nilo Peçanha, que em mensagem ao Congresso, datada de 3 de maio de 1910, testemunhou o seu respeito ao Poder Judiciário: “Não cabe ao Governo Federal indagar do fundamento ou razão dos atos emanados do Poder Judiciário. Se tais atos, no conceito dos indivíduos por ele atingidos, ou dos governos dos estados em que são praticados, violam direitos, há na Constituição e nas leis recursos para torná-los inócuos. Foi sábia a Constituição, colocando o Poder Judiciário, a cuja guarda confiou as regalias e os direitos dos cidadãos, nessa esfera superior e dominante. Se o não tivesse feito e, como querem alguns homens políticos, o houvesse tornado dependente da boa ou má vontade das autoridades locais, contra as quais, muitas vezes, terá ele de proceder, seria certamente um sonho irrealizável a execução uniforme da Constituição em todos os pontos do País e uma burla o capítulo da declaração dos direitos.”¹³

Na Presidência Nilo Peçanha, no famoso caso do conselho municipal do Distrito Federal (que viria a perdurar até o Governo seguinte), o presidente, em face de dualidade de órgãos surgida para a verificação de poderes entre os eleitos (dezesseis, divididos em dois grupos de oito), baixou decreto atribuindo ao prefeito administrar e governar de acordo com a legislação existente, sem a colaboração do conselho, que se não teria constituído. O Supremo Tribunal, mediante *habeas-corpus*, o primeiro relacionado com o funcionamento do regime representativo, dirimiu virtualmente a controvérsia

¹⁰ Rodrigues, Leda Boechat. op. cit. v. 1, p. 121.

¹¹ Rodrigues, Leda Boechat. op. cit. v. 1, p. 135.

¹² Costa, Edgard. op. cit. v. 1, p. 303-25.

¹³ Apud: Rodrigues, Leda Boechat. op. cit. v. 2, p. 119.

política. A facção que contava com o mais idoso para presidi-la (requisito referido na legislação peculiar), concedeu ordem impetrada para que aos pacientes fosse permitido “o ingresso no edifício do conselho municipal (o Governo da União o vedava com força armada), para exercerem, sem detença, estorvo ou dano, os direitos decorrentes dos seus diplomas, continuando no processo de verificação de poderes, expedindo-se para esse fim os respectivos salvo-condutos.”¹⁴

A esse julgado muitos sucederam, sempre na aplicação política da Constituição, pela exegese jurídica do seu texto. E todos implicando assegurar o funcionamento do regime pela preservação da dinâmica do federalismo, pelo respeito à legitimidade da representação, pelo amparo ao direito individual de ir e vir como condição do exercício dos direitos políticos, pelo resguardo das competências privativas dos demais poderes, pelo amparo à liberdade de religião ameaçada com os exageros da laicização, pela declaração de ser decorrência necessária do sistema constitucional o reconhecimento aos juizes dos estados (a Constituição omitia qualquer referência aos órgãos dos poderes estaduais) das mesmas garantias deferidas aos juizes da União, a impossibilidade de apreciação judicial dos motivos em que se baseie decreto de estado de sítio etc.

Testemunha singularmente o ânimo do Tribunal, no exercício da missão magna de defesa das instituições republicanas, a conceituação benigna da exigência da prova do alegado, pois sem tal postura muitos atentados a direitos individuais e políticos perdurariam, pela dificuldade de documentação, cabal e urgente, das violências.

Está em acórdão da lavra do Ministro Amaro Cavalcanti (caso do estado do Rio, 1911) o seguinte trecho: “Tratando-se de pedido de *habeas-corpus*, o Supremo Tribunal Federal pode aceitar, como elemento de convicção e razão de decidir, não só a prova resultante do depoimento de testemunhas e de documentos, mas também o conjunto das circunstâncias ou a notoriedade com que o fato se dá.” E adita o acórdão:

“É, precisamente, adotando esse critério salutar que o Tribunal, em numerosos casos, não tem duvidado conceder ordem de *habeas-corpus* em favor de impetrantes, à vista de simples petições e até de telegramas, desacompanhados de qualquer documentos.”¹⁵

Foi esse comportamento lúcido e corajoso, em que o Tribunal se mostrou tão consciente da sua responsabilidade na dinâmica das instituições políticas

¹⁴ Costa, Edgard. op. cit. v. 1, p. 91.

¹⁵ Costa, Edgard. op. cit. v. 1, p. 111.

do País, que levou a brilhante historiadora da sua presença na vida nacional — Leda Boechat Rodrigues — a dizer que se não fora a atuação do Supremo Tribunal “a democracia brasileira teria funcionado de modo ainda mais defeituoso.”¹⁶

Na fixação das dimensões da intervenção do Estado no domínio econômico tem o Supremo Tribunal um dos aspectos mais importantes da sua função política. A intervenção estatal na economia, condicionada que sempre foi ao respeito aos “direitos fundamentais”, ou aos “direitos e garantias individuais constitucionalmente assegurados” (Constituição de 1946, art. 146; Constituição de 1967, art. 157, § 8º, *in fine*; Emenda Constitucional nº 1, de 1969, art. 163), exige, porém, na prática, a afetação maior ou menor de alguns desses direitos, sem o que resultará impraticável, e é na jurisprudência da Suprema Corte que se há de ter a palavra final para a conciliação da atuação do Estado com as situações individuais.

Nesse particular, ainda sob a Constituição de 1946, a jurisprudência houve como válidas as leis de moratória pecuária com os direitos fundamentais a respeitar. Essas leis de intervenção na economia ignoravam os contratos, a elas, preexistentes, como atos jurídicos perfeitos, como igualmente ignoravam direitos adquiridos dos mutuantes. Estipulavam novos prazos para vencimento das obrigações, alteravam a moeda de pagamento (este já não se faria em moeda corrente, mas em títulos especiais emitidos pelo Governo federal), o devedor já não era o mutuário e sim a União. Não se aceitarem as arguições de inconstitucionalidade surgidas. As razões para tal não as vimos nítidas. Mas o certo é que foi o Supremo Tribunal que disse, por fim, ser legítima a intervenção na economia, mesmo atingindo direitos intangíveis à vista de uma interpretação literal dos textos.

Entre os julgados recentes, expressivos da função política do Supremo Tribunal, há um memorável, conduzido no debate da tese por esse juiz magnífico, pela cultura, independência e lucidez, que foi Aliomar Baleeiro. Era ele o relator. Tratava-se de arguição de inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 322, de abril de 1967, editado com base no art. 58 da Carta Política então vigente, no qual se condicionava o exercício, pelo presidente da República, da sua competência legiferante à ocorrência de *urgência* ou de *interesse público relevante* e a tratar-se de *matéria de segurança nacional*. O chefe do Poder Executivo pretendia que a matéria legislada — disciplina de locação de imóveis não residenciais — dizia respeito à segurança nacional. A corte declarou a inconstitucionalidade por entender que o pre-

¹⁶ Rodrigues, Leda Boechat. *op. cit.* v. 1, p. 60.

sidente da República invocara a segurança nacional em caso que com ela não se podia relacionar, quer pela natureza, quer pela dimensão dos interesses envolvidos. E firmou o seu conceito: “O conceito de *segurança nacional* não é indefinido e vago nem aberto àquele discricionarismo do presidente ou do Congresso. *Segurança nacional* envolve toda a matéria pertinente à defesa da integridade do território, independência, sobrevivência e paz do país, suas instituições e valores materiais ou morais contra ameaças externas e internas, sejam elas atuais e imediatas ou ainda em estado potencial próximo ou remoto.

Repugna à Constituição que, nesse conceito de *segurança nacional*, seja incluído assunto miúdo de direito privado, que apenas joga com interesses também miúdos e privados de particulares, como a purgação da mora nas locações contratadas com negociantes como locatários.”¹⁷

Outros julgados poder-se-iam alinhar em testemunho do papel do Supremo Tribunal na definição e no dimensionamento do sentido de cláusulas constitucionais de teor político. Mas pareceu-nos de dar ênfase, sobretudo, aos arestos da fase heróica dos trinta primeiros anos da República, quando então mais avulta, pela reiteração dos julgados, pelas dificuldades de relacionamento com o Poder Executivo e pela criação da teoria brasileira do *habeas corpus*, a significação do papel político da Suprema Corte do País.

¹⁷ RTJ, v. 45, p. 559 e seg.