

Defesa da sociedade ou regulação estatal? Análise das temáticas e dos atos impugnados nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade ajuizadas pela Procuradoria Geral da República e julgadas procedentes pelo Supremo Tribunal Federal (1988-2012)

Kelton de Oliveira Gomes¹

Alexandre Araújo Costa²

Resumo

O presente trabalho apresenta os primeiros resultados da pesquisa desenvolvida pelos autores sobre a atuação da Procuradoria Geral da República (PGR) em sede de controle concentrado de constitucionalidade de 1988 a 2012. Nesta abordagem inicial, dirigimos nossa atenção para as Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADI), que constituem a maioria esmagadora das ações judiciais propostas em controle concentrado perante o STF. Além disso, nos restringimos às ADI da PGR que foram julgadas procedentes pelo Supremo. Com base nesses dois recortes metodológicos, analisamos alguns aspectos fundamentais sobre a atividade da PGR nesse campo, enfatizando dois aspectos: os temas suscitados pelo *Parquet Federal* nessas ADI e os tipos de normas jurídicas que foram impugnados nesses feitos. Com base nessas premissas, colocamos em questão os propósitos jurídicos e políticos implicados no uso das ADI, bem como a aderência da intervenção da PGR nessa seara com o discurso institucional que enxerga no Ministério Público uma entidade particularmente capaz de defender direitos e garantias fundamentais.

Palavras-chave: Controle concentrado de constitucionalidade, Ação Direta de Inconstitucionalidade, Supremo Tribunal Federal, Procuradoria Geral da República, Direitos fundamentais.

¹ Mestrado em Direito, Estado e Constituição, pela Faculdade de Direito da UnB. Integrante do Grupo de Pesquisa “Política e Direito” (UnB).

² Professor Adjunto do Instituto de Ciência Política da UnB. Mestre e Doutor em Direito pela UnB. Coordenador do Grupo de Pesquisa “Política e Direito” (UnB).

Defense of society or State regulation? Analysis of the themes and contested acts in ADI filed by the Brazilian Attorney General's Office and upheld by the Brazilian Supreme Court (1988-2012)

Abstract

This paper presents the first results of a research conducted by the authors on the role of the Brazilian Attorney General (PGR) in place of concentrated control of constitutionality 1988-2012. In this initial approach, we direct our attention to the Direct Actions of Unconstitutionality (ADI), which constitute the overwhelming majority of lawsuits filed before the Supreme Court in concentrated control. Furthermore, we restrict ourselves to the ADI filed by the PGR that were upheld by the Brazilian Supreme Court. Based on these two methodological limitations, we analyze some key aspects of the activity of PGR in this field, emphasizing two points: the themes raised by the PGR in these ADI and which kinds of legal rules have been challenged in these cases. Based on these analyses, we bring into question the legal and political purposes implicated in the use of ADI. We also inquire the adherence of those purposes to the institutional discourse that portrays the Brazilian Public Prosecutor's Office as particularly capable of defending fundamental rights.

Keywords: Brazilian judicial review, Brazilian Supreme Court, Brazilian Attorney General, Fundamental rights.

1. Introdução

O Ministério Público reivindica funções e quer garantias para exercê-las. A defesa da sociedade tem sido o nosso norte, bem como a defesa da Constituição e da ordem jurídica. A defesa dos interesses da sociedade tem constituído o grande alento do Ministério Público brasileiro. Jamais reivindicamos o exercício de qualquer parcela do poder jurisdicional do Estado, o que significa dizer que o Ministério Público sequer arranha o Poder Judiciário. Nunca reivindicamos a advocacia de interesses particulares, que deve ser confiada ao advogado; apenas pretendemos advogar a causa que envolva o interesse público e, portanto, estamos em paz com a Ordem dos Advogados do Brasil. (BRASIL, 1987).

O trecho acima transcrito faz parte do discurso proferido por Antonio Araldo Ferraz Dal Pozzo em reunião da Subcomissão do Poder Judiciário e do Ministério Público da Assembleia Nacional Constituinte de 1987-88. A fala de Dal Pozzo, à época Presidente da Associação Paulista do Ministério Público e Secretário-Geral da Confederação Nacional do Ministério Público, refletia muitos dos anseios que mobilizavam o Ministério Público brasileiro à época da elaboração da Constituição de 1988.

A instalação da Constituinte era um momento de consolidar conquistas passadas e de avançar sobre novos campos. Na expressão de Rogério Arantes (2002), o protagonismo institucional do *Parquet* Brasileiro evoluía num ritmo de “dois passos para frente, nenhum para trás” e, de fato, após a promulgação da Constituição “Cidadã”, não restavam dúvidas de que a figura do Ministério Público passaria a figurar entre as grandes instituições do jogo democrático brasileiro. Incumbia-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis. Mas como realizar tarefas tão amplas?

A pesquisa ora proposta parte da premissa de que essa descrição normativa, muito recorrente na literatura sobre o Ministério Público no Brasil diz muito pouco acerca do sentido concreto das práticas institucionais do Ministério Público. O fato é que, até o presente momento, existem poucos estudos empíricos analisando as atividades desenvolvidas pelo *Parquet* brasileiro, de modo que não há, na maioria dos casos, indicações precisas sobre como essa instituição se organiza concretamente em face de seus deveres institucionais³.

O presente trabalho pretende contribuir para a modificação desse quadro. Apresentamos aqui os primeiros resultados da pesquisa desenvolvida pelos autores sobre a atuação da Procuradoria Geral da República (PGR) em sede de controle concentrado de constitucionalidade, no âmbito das Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADI) julgadas pelo Supremo Tribunal Federal (STF) entre 1988 e 2012. Trata de trabalho que compõe um projeto de pesquisa financiado pelo Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico (CNPq) e conduzido por pesquisadores da Faculdade de Direito e do Instituto de Ciência Política da Universidade de Brasília, retratando como o tema dos direitos

³ Entre as exceções, merece destaque a pesquisa “O Ministério Público e a Justiça no Brasil”, coordenada por Maria Tereza Sadek e Rogério Bastos Arantes, que envolveu a realização de mais de setecentas entrevistas com membros do Ministério Público Federal e em sete estados. Conduzida no início da década de 1990, essa pesquisa investigou o perfil dos integrantes do Ministério Público a partir de suas impressões sobre o funcionamento do Poder Judiciário no Brasil, representando, assim, um marco importante para qualquer investigação sobre o *Parquet* brasileiro contemporâneo.

fundamentais não tem sido o grande foco do controle concentrado na realidade constitucional brasileira.

Nosso interesse pelo controle de constitucionalidade decorre fundamentalmente da crença de que ele é, sem dúvida, um dos elementos mais importantes do sistema de *checks and balances*, atuando diretamente na eficácia das regras constitucionais como orientadoras da prática política e governamental. Nesse diapasão, entendemos que transformações nos mecanismos de controle de constitucionalidade podem tanto contribuir quanto dificultar a realização de projetos políticos e a defesa dos direitos que decorrem desses projetos. Portanto, nosso olhar sobre essas ferramentas as enxerga não apenas como um campo de realização do direito processual, mas sobretudo como uma esfera de condução de estratégias políticas fundamentais para se entender o funcionamento de determinadas disputas políticas no Brasil.

Tendo isso em mente, temos acompanhado nos últimos quinze anos um movimento de esvaziamento do controle de constitucionalidade difuso/incidental e, simultaneamente, uma ampliação do controle concentrado/abstrato. Esses processos tem sido vistos como indicativo de que “possuímos, hoje, um sistema de defesa da Constituição tão completo e tão bem estruturado que, no particular, nada fica a dever aos mais avançados ordenamentos jurídicos da atualidade” (MENDES, 2009, p. 208). Entretanto, quase não se questiona se essa concentração do controle de constitucionalidade no Brasil, nas mãos de poucos legitimados, é realmente capaz de fomentar o debate de questões políticas decisivas de forma otimizada. Tampouco se sabe se essa conformação institucional favorece a defesa dos direitos e garantias fundamentais, como se costuma observar nos manuais de direito constitucional.

A pesquisa desenvolve essa indagação, dirigindo-a especificamente à PGR: em que medida a atuação do *Parquet* no controle concentrado de constitucionalidade na esfera federal contribui para o debate de questões jurídicas relevantes? Em que medida a PGR se serve do controle concentrado para a realização de direitos e garantias fundamentais? Compreender a participação dessa instituição no sistema de controle concentrado é oportuno por duas razões.

A primeira decorre da circunstância de que, no sistema de controle concentrado anterior à Constituição de 1988, a PGR era o único órgão com competência para provocar a atuação do STF nesse campo, geralmente encaminhando ao Supremo representações advindas de terceiros e frequentemente com a finalidade de regular a atividade normativa dos Estados. Como se verá adiante, esse detalhe parece ser uma chave de análise importante para se entender a natureza dos atos impugnados pela PGR após 1988.

A segunda razão decorre do fato da PGR ser o único legitimado do nosso sistema de controle concentrado de constitucionalidade que tem como missão institucional explícita a

proteção dos direitos coletivos e a defesa do interesse público. Desse discurso justificador, que enxerga no Ministério Público uma instância de defesa da sociedade contra si mesma e contra o governo, deveria resultar uma atuação pautada por algum critério que permitisse aferir a relevância social no ajuizamento dessas ações. A PGR sequer se sujeita a exigências de pertinência temática nas ações de controle concentrado, como ocorre, por exemplo, com as entidades de classe. Infelizmente, não é esse o quadro que vem se desenhando em nossa pesquisa.

2. Aspectos metodológicos

No trabalho ora apresentado, assim como no estudo que serve de matriz para esta pesquisa, focamos nas ADI, principal espécie de ação constitucional adotada no sistema abstrato, correspondendo a aproximadamente 94% dos processos ajuizados. Excluímos as ADI que foram convertidas em outros tipos de ação (ADO e ADPF), aquelas em que se impugna a omissão constitucional – que agregamos ao conjunto das ADO⁴ – e também as que foram propostas por agentes manifestamente sem legitimidade processual. Do ponto de vista temporal, estamos considerando as ADI distribuídas ao STF desde a promulgação da Constituição Federal de 1988 até dezembro de 2012. Considerados todos esses recortes, chegamos a um universo de análise composto por 4.608 ADI, das quais 955 são da lavra da PGR.

Esta pesquisa tem elementos quantitativos e qualitativos. O aspecto quantitativo diz respeito ao levantamento de indicadores estatísticos sobre o grau de participação da PGR no controle concentrado. Neste artigo, de caráter introdutório, limitaremos-nos a mensurar o número de ADI distribuídas pela PGR ao longo do período analisado. Salientaremos, ainda, a relação desse fluxo de distribuição com os mandatos dos procuradores que exerceram o cargo de PGR nesse intervalo. Também indicaremos, a partir das ADI da PGR que foram julgadas procedentes pelo STF, um quadro estatístico das técnicas decisórias empregadas pelo Supremo nesses casos.

⁴ Inicialmente, o controle da omissão constitucional era feito em ADI, porém, desde outubro de 2008, esse tipo de pedido tem sido autuado como ADO. De fato, essa medida nos parece mais adequada, uma vez que os critérios e os resultados dessas ações são bastante diversificados. Nessa transição, várias ADI foram reautuadas como ADO, porém aquelas que já haviam sido julgadas permaneceram como ADI, motivo pelo qual as agrupamos juntamente com as ADO para posterior análise de conjunto.

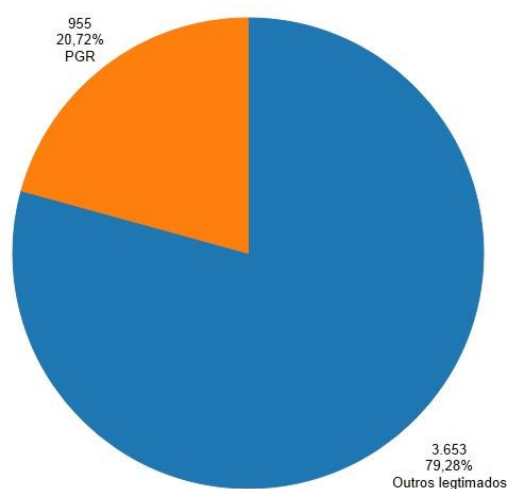
O aspecto qualitativo diz respeito à análise dessas informações, de modo a revelar algo dos critérios de seletividade processual empregados pelo STF nas decisões de procedência. Avaliaremos, por conseguinte, os resultados efetivamente obtidos pela PGR em sua atuação nesse campo. Compreender essa variável contribuirá, num futuro próximo, para que se desenhe um quadro amplo dos temas escolhidos pela PGR para serem objeto de pronunciamento jurisdicional pelo STF em controle concentrado. Nesse sentido, o que se pode esperar do trabalho ora apresentado são algumas pistas sobre o tipo de intervenção política que o Ministério Público Federal tem produzido nessa área. Essas pistas também se referem à maneira como essa intervenção dialoga com o discurso institucional do próprio *Parquet* e com a teoria constitucional que enxerga no controle concentrado de constitucionalidade uma instância fundamental para a condução da jurisdição constitucional e para a defesa de direitos e garantias fundamentais.

3. Participação da PGR nas ADI

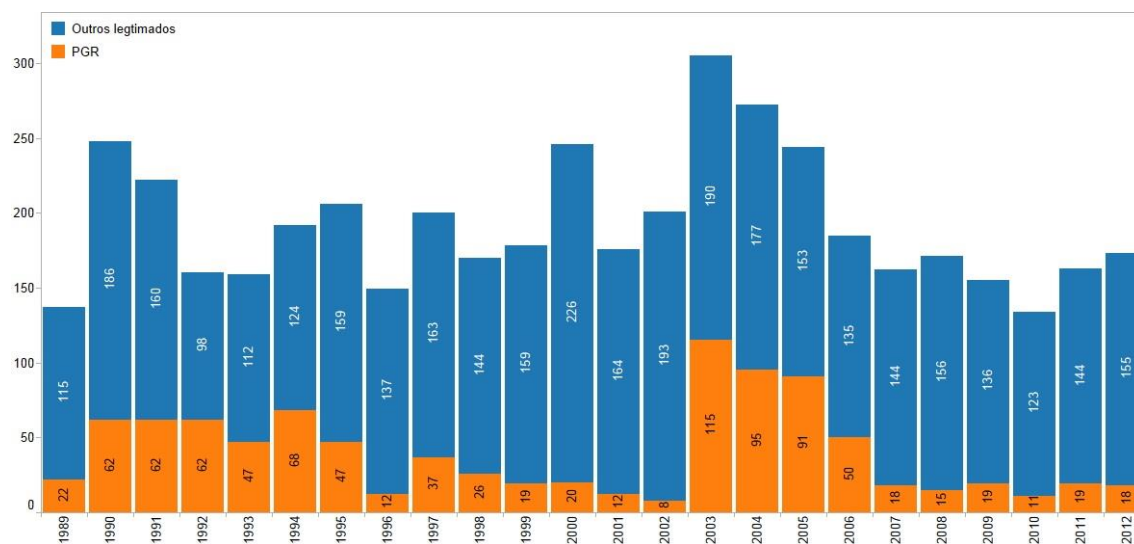
Dentre os legitimados para propositura de ADI, quatro deles se destacam pela quantidade de ações ajuizadas: as Entidades Corporativas⁵, os Governadores de Estado e do DF, os Partidos Políticos e a PGR. No período analisado nesta pesquisa, cada um desses atores responde por pelo menos 15% dos processos e juntos compõem mais de 90% das ADI.

Evidentemente, os três primeiros legitimados retromencionados se definem como categorias que contemplam vários demandantes individuais. Desse ponto de vista, a PGR se apresenta como a entidade administrativa que mais ADI propôs em nome próprio: das 4.608 ADI encaminhadas ao STF, 955 delas são de autoria da PGR, isto é, mais de 20,72% das causas.

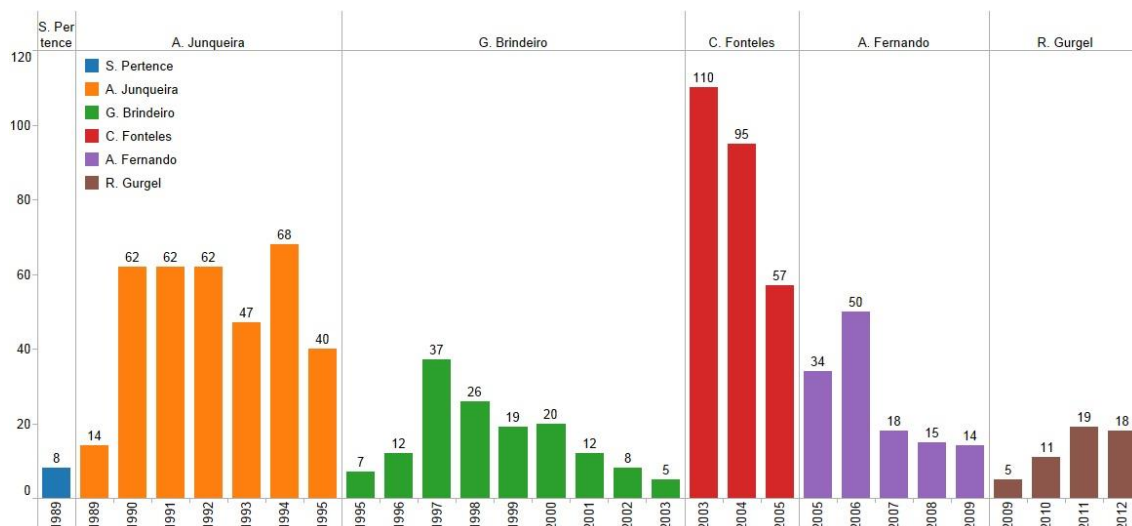
⁵ Quando empregamos o termo “Entidades Corporativas”, estamos nos referindo às entidades sindicais ou de classe de âmbito nacional mencionadas no art. 103, inciso IX, da Constituição Federal.



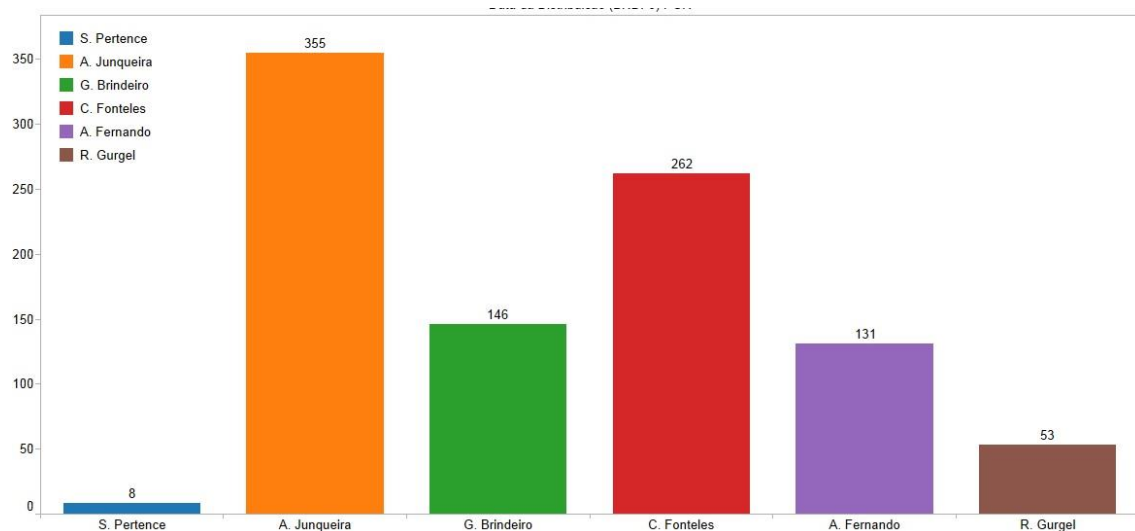
Além desse quantitativo global, podemos analisar a participação da PGR a partir de um critério anual. No gráfico seguinte, isolamos, em cada ano, as ADI propostas pela PGR em face das demais ADI. O que se percebe à primeira vista são variações um tanto quanto erráticas: de 1988 até 1995, o número médio de ações é em próximo de 50 ADI por ano. De 1996 a 2002 esse número decresce bastante, porém entre 2003 e 2006 a PGR atinge seus maiores índices de litigância em sede de ADI, que volta a cair a partir de 2007 a 2012, período em que o padrão de ajuizamento de tais ações se mantém relativamente estável.



No gráfico abaixo, mostramos como esse padrão de ajuizamento das ADI da PGR fica muito mais compreensível se levamos em consideração os diferentes mandatos de PGR que foram exercidos durante esse período.



De modo geral, as oscilações apresentadas são sensivelmente menores dentro dos mandatos, sugerindo que a intensidade da litigância da PGR nesse campo está diretamente relacionada com o perfil de quem exerce esse cargo. Nesse ponto, embora não tenhamos a pretensão de examinar o conteúdo das ADI propostas, essa variação no interesse pelo controle concentrado por parte dos PGR já é suficiente para reforçar nossa suspeita de que o sistema de controle concentrado comporta uma variedade de usos (e não usos) políticos que a teoria constitucional convencional não tem abordado de forma convincente⁶.



⁶ Seguimos aqui a constatação de Oscar Vieira Vilhena (2008) de que o protagonismo político do STF decorre entre outras coisas da própria pluralidade de funções desempenhadas pelo Tribunal (corte constitucional, órgão de cúpula do Judiciário e foro especializado), donde podemos inferir a grande diversidade de interesses e estratégias políticas que podem perpassar os julgamentos do Supremo.

Observando-se o gráfico acima, temos que, em números absolutos, Aristides Junqueira foi o PGR responsável pelo maior volume de ADI ajuizadas (365), enquanto Sepúlveda Pertence ajuizou o menor número de demandas (8). Evidentemente, esses números por só dizem pouco, pois enquanto Junqueira atuou como PGR por praticamente seis anos seguidos, Pertence ficou no cargo por apenas sete meses.

Uma comparação mais interessante poderia ser feita entre a atuação de Aristides Junqueira e a de Geraldo Brindeiro, que, embora tenha sido o que mais tempo permaneceu no posto de PGR (praticamente oito anos), figura como terceiro em números absolutos de ADI ajuizadas (146), ficando atrás não apenas de Junqueira, mas também de Cláudio Fonteles, que propôs 262 ADI em pouco mais de três anos como PGR.

Com esse índice de ações ajuizadas, Fonteles foi, sem dúvida, o PGR que mais recorreu a ADI em relação ao tempo de permanência no cargo. O impacto da sua atuação nessa área é tão r para os resultados globais da PGR que, caso excluamos os anos de 2003 a 2007 (período em que Fonteles foi PGR), a participação global da PGR nas ADI cairia de 20,72% para algo em torno de 17%.

4. **Estruturas argumentativas das ADI procedentes**

Uma das contribuições que pretendemos oferecer com a realização desta pesquisa diz respeito à classificação das decisões de procedência proferidas pelo STF na apreciação das ADI, onde analisamos o tipo de argumentação empregada pelo Supremo para decidir tais casos. Não se trata de mero mapeamento do assunto do processo, mas das próprias técnicas de decisão utilizadas pelo STF para fundamentar esses julgados. Entendemos que essa é uma estratégia potente para se compreender que tipo de papel é exercido pelo STF quando anula normas jurídicas em sede de controle concentrado.

Embora muitas ADI relevantes tenham sido julgadas improcedentes pelo STF, esse tipo de decisão não contribui de forma relevante para avaliarmos a necessidade de atribuir ao STF o poder de concentrar o *judicial review*. Nesses casos, a inexistência de qualquer poder de controle, como ocorre no Reino Unido, por exemplo, resulta na manutenção das decisões políticas dos órgãos legislativos e executivos. Se os processos mais relevantes em termos de direitos e garantias fundamentais são sistematicamente julgados com decisões de não-procedência, não se justifica a manutenção do atual modelo de controle concentrado.

O que nos interessa, de fato, é saber que tipo de intervenção o STF está mais disposto a realizar, o que contribui para identificar quem são os potenciais beneficiários de um

incremento de um suposto ativismo judicial. Por isso, optamos por fazer uma classificação dos fundamentos utilizados nessas decisões, possibilitando identificar que tipo de argumento constitucional tem preponderância nas decisões do STF. No caso da PGR, essa análise permite avaliar que tipo de resultados podemos esperar da PGR nesse campo em face das balizas jurisprudenciais estabelecidas pelo Supremo ao longo desses anos.

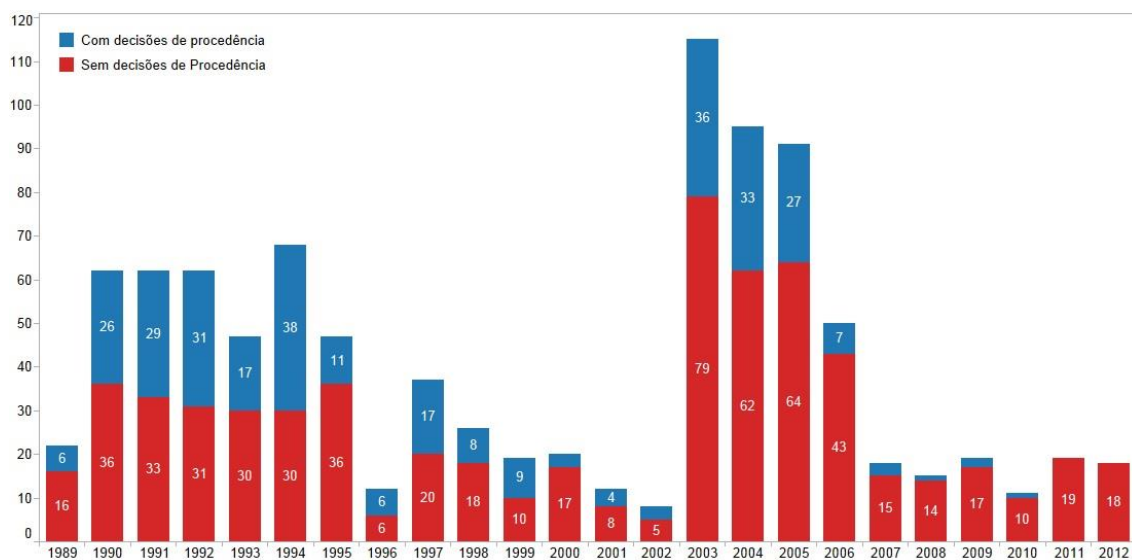
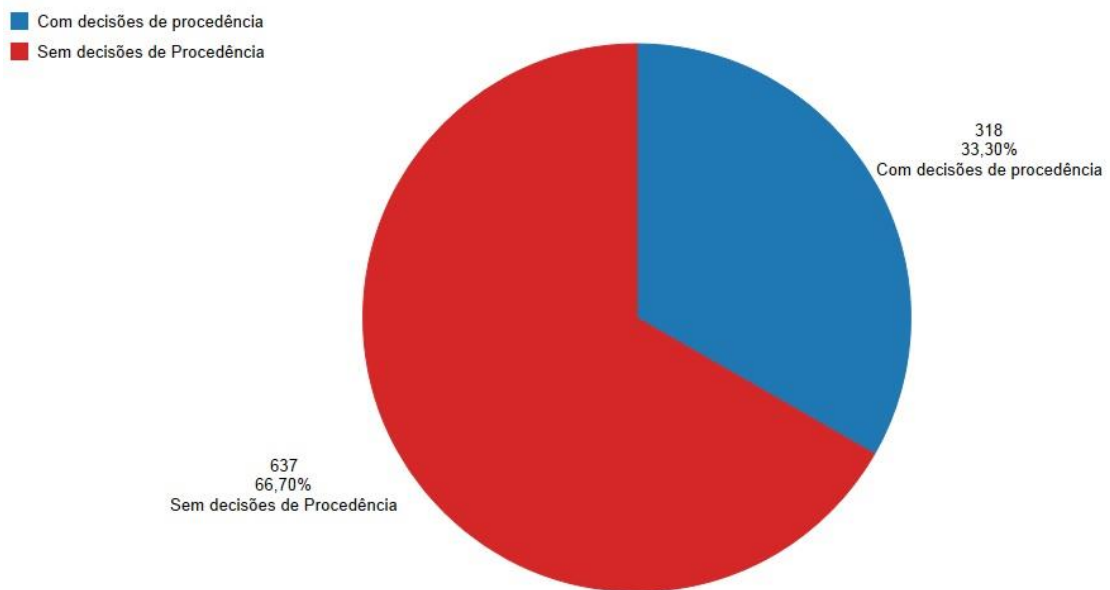
Sem pretensão de esgotar as categorias argumentativas empregadas pelo STF, identificamos nos julgamentos de procedência das ADI três estruturas argumentativas recorrentes, quais sejam: inconstitucionalidade formal; inconstitucionalidade material por ofensa à organização do Estado e inconstitucionalidade por ofensa a direitos fundamentais.

Os argumentos de inconstitucionalidade formal foram utilizados pelo STF em decisões que declaram a inconstitucionalidade das normas impugnadas em função da não observância de critérios formais de validade. Trata-se especialmente das regras aplicáveis à repartição de competências legislativas e vícios na condução do processo legislativo.

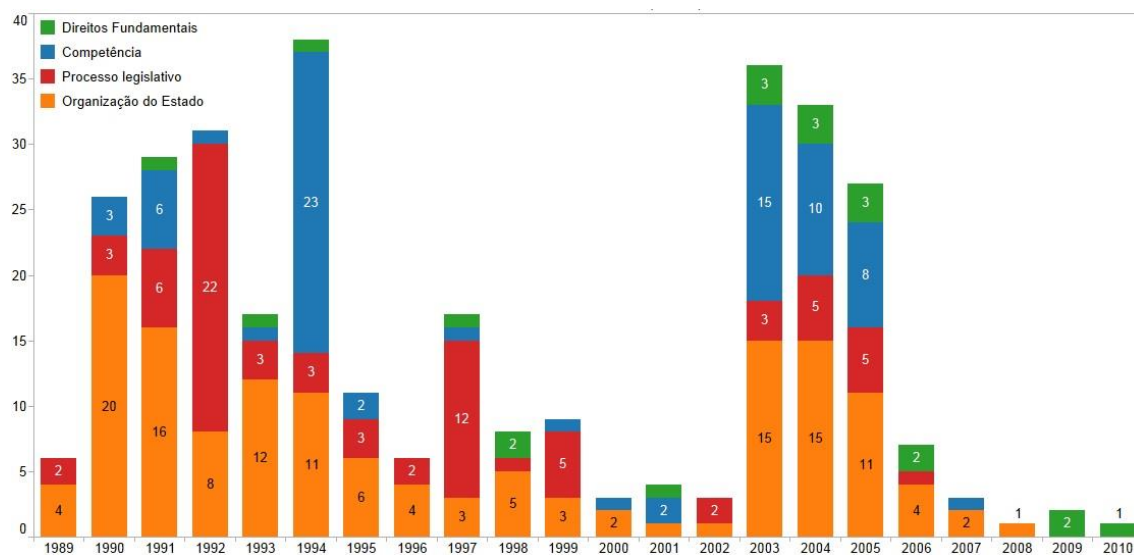
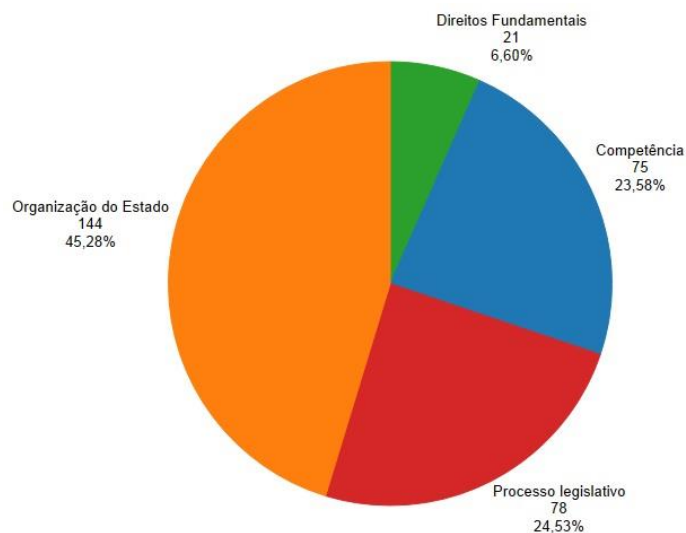
Na segunda categoria, agrupamos julgamentos nos quais se declarou a inconstitucionalidade de normas sobre a organização do Estado formalmente válidas, mas que se chocam com o desenho institucional estabelecido pela Constituição Federal (inclusive no que diz respeito a separação de poderes e organização do sistema tributário).

Por fim, isolamos os processos decididos com base em argumentos de inconstitucionalidade material decorrente de violação a direitos fundamentais (individuais, coletivos e difusos). Embora se trate de uma inconstitucionalidade material, fizemos um tratamento diferenciado porque é a defesa desses direitos que normalmente inspira o discurso que fundamenta a possibilidade do controle abstrato de constitucionalidade.

Feitas essas observações, vale destacar que a PGR ostenta um índice significativo de procedência nas ADI por ela ajuizadas. Dentre as mais de novecentas ADI propostas, mais de 33% delas foram julgadas procedentes pelo STF. Nas ações que não possuem decisão de procedência incluem-se as ADI que ainda não foram julgadas, as que foram julgadas prejudicadas e as que foram julgadas, de fato, improcedentes.



Mensurado o grau de êxito processual das ADI ajuizadas pela PGR, passemos à análise dos principais eixos argumentativos presentes nessas decisões, conforme os gráficos a seguir.



Começamos pelos casos decididos com fundamento em inconstitucionalidade formal das normas impugnadas, tanto por invasão de competência quanto por violação de regras de processo legislativo. Juntos, esses processos representam mais de 48% das decisões de procedência obtidas pela PGR em ADI.

No estudo que serve de matriz a este trabalho, constatou-se que a maioria das decisões de procedência em ADI, consideradas as ações deflagradas por todos os legitimados, se baseia em argumentos de invasão de competências legislativas da União por atos normativos estaduais⁷, observando-se ali que o maior requerente nesse tipo de ação é a PGR.

⁷ Constatou-se, também, um pequeno contingente de decisões em que foram anulados atos estaduais que violaram competências dos municípios. Embora sejam poucas, esses julgados merecem atenção especial porque neles foram declaradas inconstitucionais normas que aparentemente teriam um caráter

Isso poderia sugerir que a atuação da PGR nesse campo se destina, fundamentalmente, a defesa de competências da União. Entretanto, essa afirmativa merece cautela, uma vez que a atuação da Procuradoria é sabidamente marcada pelo costume de encaminhar representações de inconstitucionalidade oriundas de agentes dos Estados e também de entidades corporativas com interesses locais e regionais bem marcados. Uma análise qualitativa desses processos permitirá, posteriormente, uma resposta mais qualificada sobre as tensões que permeiam as ADI da PGR voltadas ao controle de competências federativas.

Quanto às 78 ADI da PGR decididas com base em argumentos de inconstitucionalidade formal por violação do processo legislativo, agrupamos nesse eixo não apenas a violação das normas que regulam o processamento das proposições legislativas dentro do Congresso Nacional, mas também as regras que definem o modo pelo qual as normas jurídicas devem ser elaboradas, especialmente a violação de normas referentes a iniciativa privativa e a desobediência de critérios formais relativos à edição de normas.

Nos processos julgados com fundamento juízos e inconstitucionalidade material, observamos que as ADI da PGR sobre organização do Estado, que correspondem a pouco mais de 45% das ADI procedentes da PGR, envolvem questões variadas, como definições de competências dos órgãos, aplicações do princípio da simetria e, principalmente, as regras sobre concursos públicos (cujos princípios gerais são definidos em nível constitucional).

Por fim, temos as ADI da PGR julgadas procedentes com base em fundamento de inconstitucionalidade por violação de direitos fundamentais, que constituem o menor estrato das categorias argumentativas ora declinadas. Apenas 21 das 318 ADI procedentes da PGR (6,6% das ações) trataram de tem, as dessa natureza⁸. Esse número bastante reduzido em comparação com os julgamentos focados nos temas anteriormente citados demonstra que a discussão sobre direitos e garantias fundamentais não tem sido propriamente o grande objeto

democrático e moralizador, ligadas a limitação de salários de vereadores e prefeitos por meio de atos estaduais que, segundo o STF, teriam ferido regras constitucionais atinentes à manutenção da autonomia municipal.

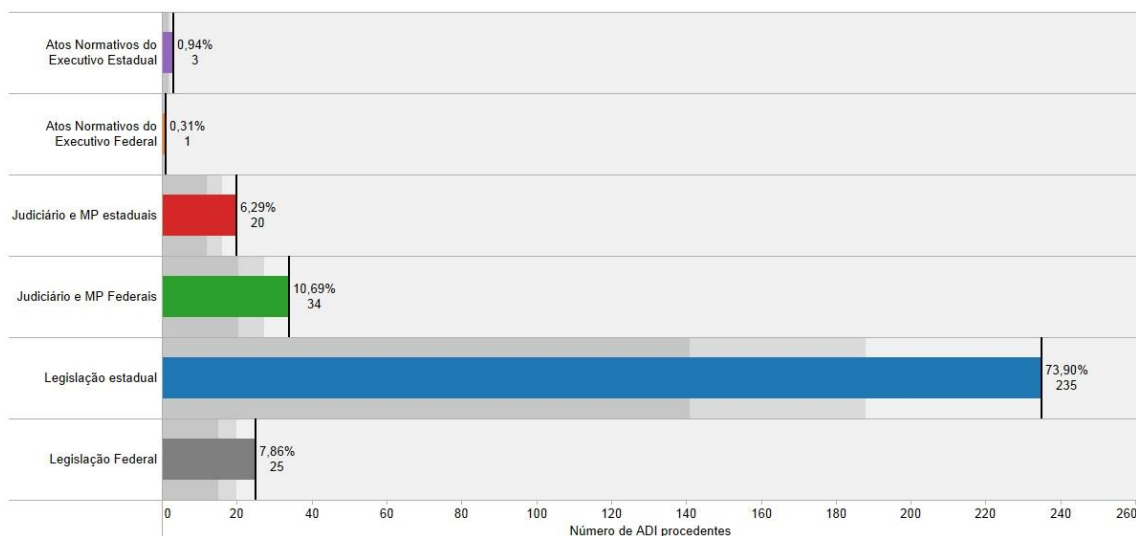
⁸ O reduzido número de ADI decididas com base nesse tipo de argumento dificulta uma categorização mais detalhada dos temas específicos nesses casos. A própria amplitude de assuntos normalmente incluídos na classificação “direitos e garantias fundamentais” agrava esse quadro. Por tais razões, o critério que adotamos foi, primeiramente, enquadrar nesse grupo as ADIs que, superadas as questões formais, efetivamente discutiram o mérito dos direitos fundamentais suscitados. Assim, o foco se volta para o próprio discurso do STF, isto é, se ele realmente utilizou argumentos que diretamente enfrentaram a questão dos direitos e garantias fundamentais apresentada. Em segundo lugar, buscou-se incluir nessa grande categoria temas que são histórica e doutrinariamente entendidos como “direitos e garantias fundamentais”.

do controle concentrado de constitucionalidade e pouco tem contribuído para uma maior compreensão de seus conteúdos, normalmente de grande abertura interpretativa.

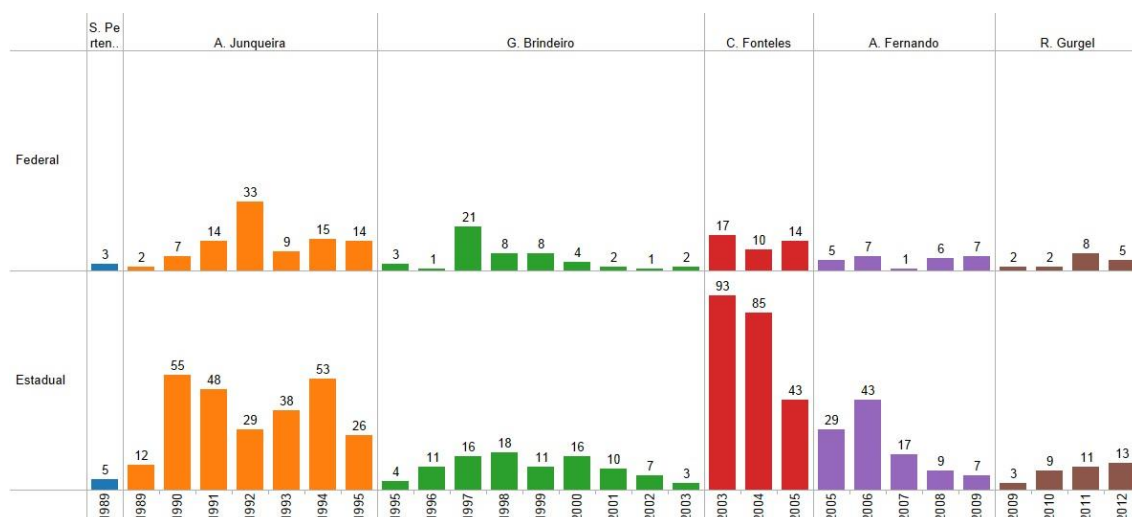
Esse baixo índice de ADI decididas com base em argumentos sobre direitos fundamentais não implica, por si só, um problema. A rigor, poderia perfeitamente se reconhecer no sistema de controle concentrado de constitucionalidade um mecanismo voltado à regulação das relações estabelecidas pelo pacto federativo no Brasil, que de fato é o que se depreende da predominância de processos julgados com base em argumentos de inconstitucionalidade formal ou por violação de regras de organização do Estado. Todavia o que se verifica a partir do cenário apresentado é um considerável descompasso entre o discurso de defesa do controle concentrado de constitucionalidade – que enxerga nesse instrumento com uma instância fundamental de debate sobre os temas mais relevantes da jurisdição constitucional no Brasil – e a prática cotidiana desse sistema. No caso da PGR, esse cenário é ainda mais alarmante, pois, como já salientamos anteriormente, trata-se de um agente legitimado que não ostenta amarras por critérios de pertinência temática na apreciação de suas ADI. Além disso, o discurso constitucional que retrata o Ministério Público como responsável direto pela defesa dos direitos individuais e coletivos, o que deveria apontar para uma intervenção diferenciada no controle concentrado.

5. Atos impugnados nas ADI procedentes

Também é revelador analisar as ADI procedentes da PGR do ponto de vista dos atos impugnados em tais processos. Sob esse aspecto, utilizamos em nossa pesquisa seis categorias de normas impugnadas: atos normativos do executivo estadual; atos normativos do executivo federal; atos do poder judiciário e do ministério público estadual; atos do judiciário ou do ministério público federal; legislação estadual e legislação federal.



Como se pode ver no gráfico acima, a maioria esmagadora das ADI propostas pela PGR que foram julgadas procedentes se insurgiu contra normas produzidas no âmbito do poder legislativo dos Estados. Também merece destaque o fato de apenas quatro processos terem acarretado inconstitucionalidade de atos do Poder Executivo, seja ele estadual ou federal. Essa predominância na impugnação de leis estaduais pode ser vista também no gráfico seguinte, que mostra que, em todos os mandatos de PGR, os êxitos obtidos pelos procuradores investidos da função de chefiar o Ministério Público Federal foram constantemente maiores quando se tratava de processos contra normas estaduais:



Esse fenômeno, ao que tudo indica, tem relação direta com a tradição do controle concentrado de constitucionalidade no Brasil e sobretudo com a atuação da PGR desde a implantação desse modelo de *judicial review* no Brasil. Como se sabe, nosso sistema de controle concentrado constituiu evolução dos mecanismos de intervenção da União nos

Estados, mecanismos esses que vinham sendo progressivamente ampliados no Brasil desde a Constituição de 1934. A PGR, nesses contextos, atuava como ponte entre o Governo Federal e o Poder Judiciário, provocando o STF no sentido de restringir a atuação dos Estados que parecesse ofensiva às regras do pacto federativo estabelecidas em âmbito federal.

Com surgimento das ADI em 1965, essa subserviência da PGR não apenas se manteve como aumentou. Como bem explica Rogério Arantes (2002, p. 40-1), a preocupação do regime militar com a manutenção de uma aparente constitucionalidade impôs aos militares a necessidade de conservar algum nível de liberdade formal na política dos Estados, evitando-se soluções draconianas como a imposição de interventores. Uma forma auxiliar de controle das administrações públicas estaduais era necessária e “nesse sentido, como representante judicial do Poder Executivo federal, o procurador geral da República acabou se transformando em um fiscal dos estados, em nome dos interesses da União, zelando pela obediência aos princípios constitucionais ditados pelo próprio regime”.

Disso decorreu a circunstância de que em muitos casos, adotava-se a prática de terceiros encaminharem à PGR representações de inconstitucionalidade de interesse do Governo Federal, donde a PGR se limitava a “despachar” o caso para o STF. Esse hábito político se tornou francamente problemático quando, em 1970, líderes do MDB (Movimento Democrático Brasileiro, único partido de oposição legalizado durante a ditadura) encaminharam à PGR representação de inconstitucionalidade do decreto que instituía a censura prévia no Brasil. Tendo a PGR se negado a encaminhar a representação, o feito chegou ao Supremo sob a forma de reclamação, que, todavia, foi decidida pela Corte no sentido de se conferir ao Parquet Federal liberdade para decidir se as representações que eram dirigidas mereciam ou não ser encaminhadas ao STF. Manteve-se, assim, a prática de encaminhamento de representações de terceiros pela PGR e também a liberdade desta de decidir sobre o ajuizamento das ADI.

Ainda que esse contexto não seja o único fator explicativo da predominância de normas estaduais impugnadas nas ADI ajuizadas pela PGR, certamente constitui um fator importante. O que se percebe, nesse ponto, é que, embora o sistema de controle concentrado de constitucionalidade passado por modificações após a Constituição de 1988, certas práticas políticas relacionadas ao uso desse mecanismo parecem persistir até os dias atuais, em

especial a tendência de utilização do controle concentrado como estratégia de manutenção do caráter centralizador do modelo federativo na experiência brasileira⁹.

6. Considerações finais

Na pesquisa que serviu de matriz para este trabalho, observou-se que o perfil político dos legitimados para ajuizar ADI, combinado com a jurisprudência restritiva do STF em relação à pertinência temática dessas ações, conduziu a um modelo de controle concentrado que privilegia a garantia dos interesses institucionais ou corporativos. Apesar disso, o discurso típico de legitimação do controle concentrado no Brasil se funda justamente na suposta potencialidade desse modelo para se discutir questões sociais relevantes, sendo frequente essa afirmativa vir acompanhada de um discurso também típico sobre as deficiências do sistema de controle difuso brasileiro.

Na prática, o que se observa na prática é uma garantia relativamente efetiva dos interesses corporativos dos próprios legitimados que dificilmente se ajusta ao que esses mesmos legitimados entendem por interesse público. Além disso, mesmo quando o interesse público é garantido por decisões em ADI baseadas na aplicação de direitos fundamentais, quase sempre pelo MP ou pelos governadores, quase sempre consistem na anulação de benefícios concedidos de forma indevida a certas categorias. Pouco se viu de discussões sobre direitos individuais, coletivos ou difusos.

O objetivo deste trabalho era trazer alguns elementos que reforçam essa tese em relação à PGR. Sustentamos, em síntese, que há um baixo número de ADI procedentes da PGR nos quais se discute ofensas a direitos e garantias fundamentais. Nesse sentido, verificamos que a PGR não apenas segue o padrão de resguardo de interesses corporativos dos demais legitimados como se mostra ineficiente na realização de direitos fundamentais preconizada pelo seu próprio discurso de legitimação.

Também constatamos uma significativa preponderância de decisões de procedência nas ADI da PGR em casos nos quais se impugnaram normas estaduais, sugerindo a preservação, em alguma medida, da tradição brasileira de utilização do controle concentrado

⁹ Em relação ao papel institucional do Judiciário no reforço do poder central, relevante o diagnóstico de Vanessa Oliveira (2009) de que há “uma tendência do Poder Judiciário em favorecer o Governo central, em detrimento dos governos estaduais, nas questões de ordem constitucional que chegam ao STF”. Essa tendência tampouco é exclusiva da experiência federativa brasileira, já que a Suprema Corte norte-americana, desde sua instituição, “esteve mais do lado do governo nacional do que do dos estados” (*ibidem*).

de constitucionalidade como ferramenta de regulação e até de controle ostensivo da atuação legislativa dos Estados, de modo a conformá-los à visão do pacto federativo brasileiro tal como compreendida no âmbito da União.

O grande número de ADI exitosas da PGR fundadas em argumentos de competência e desenho institucional talvez indique apenas que são esses os fundamentos com base nos quais o STF tende a agir. Se os desdobramentos da nossa pesquisa se encaminharem para essa vertente, a atuação da PGR denote apenas que são esses argumentos tem reconhecidamente uma maior probabilidade de êxito. Porém, o fato de a atuação exitosa do MP ter ficado abaixo da média no que toca aos argumentos de direitos fundamentais não deixa de ser surpreendente.

Num futuro próximo, pretendemos combinar a análise das decisões de procedência pelo STF com a catalogação das causas de pedir das ações que ainda não foram apreciadas pelo Supremo, fechando assim um quadro completo sobre a atividade da PGR no controle concentrado e viabilizando uma resposta mais concreta sobre os interesses políticos que mobilizam o Parquet nesse campo. Também pretendemos integrar esse universo amostral com as demais ações do sistema de controle concentrado (ADO, ADPF, ADC). Por fim, pretendemos investir mais tempo na análise de conteúdo das ações divididas por mandatos de PGR (de modo a fornecer características específicas da atuação de cada PGR) e na preponderância de ações da PGR contra normas estaduais, a fim de esclarecer melhor a relação dessa tendência com o citado histórico da PGR de encaminhar representações tendentes a conter a atividade legiferante dos Estados.

Este trabalho é, acima de qualquer coisa, um convite. Nosso interesse é de que mais pessoas possam participar desta investigação, que certamente ainda demanda muito trabalho para se completar. Acreditamos que este trabalho pode se converter num importante estímulo para que surjam novas leituras da jurisdição constitucional no Brasil de hoje, leituras que sejam fundadas não por discursos dogmáticos excessivamente teóricos, mas em reflexões concretas sobre as implicações políticas das práticas dos operadores do direito que lidam com o controle de constitucionalidade em seu cotidiano.

Referências

ARANTES, Rogério Bastos. **Ministério Público e política no Brasil**. São Paulo: Sumaré, 2002 (Série Justiça).

BRASIL. Congresso Nacional. Assembleia Nacional Constituinte. **Ata da 1ª Reunião Extraordinária da Subcomissão do Poder Judiciário e do Ministério Público.** Brasília/DF, 13 de abril de 1987.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de Direito Constitucional.** São Paulo: Saraiva, 2009.

OLIVEIRA, Vanessa Elias de. Poder judiciário: árbitro dos conflitos constitucionais entre estados e união. **Lua Nova**, São Paulo, n. 78, 2009.

VIEIRA, Oscar Vilhena. Supremocracia. **Revista direito GV**, São Paulo, v. 4, n. 2, dez. 2008. Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1808-24322008000200005&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em 06 de agosto de 2014.