

AMANDA MELILLO DE MATOS

**Individualização decisória em Cortes Constitucionais:** comparação entre o Supremo Tribunal Federal e a *Suprema Corte de Justicia de la Nación*

Dissertação de Mestrado  
Orientador: Prof. Dr. Conrado Hübner Mendes

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO  
FACULDADE DE DIREITO  
SÃO PAULO  
2022

AMANDA MELILLO DE MATOS

**Individualização decisória em Cortes Constitucionais:** comparação entre o Supremo Tribunal Federal e a *Suprema Corte de Justicia de la Nación*

Dissertação apresentada a Banca Examinadora do Programa de Pós-Graduação em Direito, da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, como exigência parcial para a obtenção do título de Mestra em Direito, na área de concentração Direito do Estado, sob a orientação do Prof. Dr. Conrado Hübner Mendes.

O presente trabalho foi realizado com apoio da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior - Brasil (CAPES) - nº do processo 88887.475166/2020-00, vigente de 01/02/2020 a 30/06/2021

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO  
FACULDADE DE DIREITO  
SÃO PAULO  
2022

Autorizo a reprodução e divulgação total ou parcial deste trabalho, por qualquer meio convencional ou eletrônico, para fins de estudo e pesquisa, desde que citada a fonte.

#### Catálogo da Publicação

Serviço de Biblioteca e Documentação Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo

---

Melillo de Matos, Amanda

Individualização decisória em Cortes Constitucionais: comparação entre o Supremo Tribunal Federal e a Suprema Corte de Justicia de la Nación; Amanda Melillo de Matos; orientador Conrado Hübner Mendes -- São Paulo, 2022.

131p.

Dissertação (Mestrado - Programa de Pós-Graduação em Direito do Estado) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, 2022.

1. Poderes individuais. 2. Controle de Constitucionalidade. 3. Deliberação. 4. Supremo Tribunal Federal. 5. Suprema Corte de Justicia de la Nación. I. Hübner Mendes, Conrado, orient. II. Título.

---

MATOS, Amanda Melillo de

**Individualização decisória em Cortes Constitucionais:** comparação entre o Supremo Tribunal Federal e a Suprema Corte de Justicia de la Nación

Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo para obtenção do título de Mestre em Direito.

Aprovada em: \_\_/\_\_/\_\_

Banca Examinadora

Prof(a) Dr (a). \_\_\_\_\_

Instituição: \_\_\_\_\_

Julgamento: \_\_\_\_\_

Prof(a). Dr(a). \_\_\_\_\_

Instituição: \_\_\_\_\_

Julgamento: \_\_\_\_\_

Prof(a). Dr(a). \_\_\_\_\_

Instituição: \_\_\_\_\_

Julgamento: \_\_\_\_\_



Para meu pai, Aurino Abreu de Matos Júnior

## AGRADECIMENTOS

Quero começar agradecendo ao meu pai, que passou a habitar outro plano de existência nos meses finais do meu mestrado e que é corresponsável por eu ter chegado até aqui. É especialmente difícil se despedir de um grande amor quando se tem uma jornada longa pela frente. Mas foi ele quem me levou até a beira do mar e me ensinou a navegar e a montar uma jangada forte o suficiente para seguir velejando mesmo nos dias de tempestade, de maré alta. Meu pai também sonhava seguir carreira acadêmica. Homem negro nascido no interior de Goiás, foi o primeiro da sua família a ter acesso ao ensino superior e também precisou migrar de cidade e estado para fazê-lo. Suas condições materiais e a falta de certas políticas públicas o impediram de realizar esse sonho. Quando o gosto e a identificação com a área acadêmica cruzaram minhas escolhas, ele passou a me incentivar continuamente a seguir essa trajetória. O suporte e o incentivo que ele me deu e a implementação dessas políticas fizeram com que esse sonho pudesse ser uma escolha para mim. Parte dessa pesquisa foi financiada por ele, por seu trabalho enquanto engenheiro de obra no interior do Rio Grande do Sul e depois no Sul da Bahia. Por longas horas de trabalho, muitas vezes de domingo a domingo, em condições precarizadas, marcadas por um racismo estrutural invisível aos seus olhos e que permeou sua trajetória como trabalhador. Mas sempre certo das suas escolhas, cheio de alegria pela vida e de esperança no olhar. Nenhuma palavra escrita é capaz de capturar meus sentimentos de gratidão e admiração por você, pai. Como cresci em cultura de língua gráfica, registro aqui meu agradecimento pelos ensinamentos, pelo amor e por colocar fé em mim e nas minhas escolhas. Você sempre dizia que, quando se fosse, era o estudo que deixaria para seus filhos. E cá estamos. Esse mestrado foi e sempre será uma conquista nossa.

Devo esta dissertação também ao ensino público e às políticas públicas de incentivo à pesquisa. Foram elas que me permitiram fazer pesquisa de iniciação científica desde os semestres iniciais da minha graduação e cursar o mestrado. Apesar das políticas do Governo Federal atual de precarização e cortes orçamentários também em pesquisa, pude contar com um ano de bolsa de mestrado do Programa CAPES PROEX. Então, agradeço à CAPES pelo financiamento de parte desta pesquisa.

Agradeço também à minha mãe, Tayêda, por ser a minha maior incentivadora, pelas palavras de conforto nos dias difíceis, por me motivar a terminar a escrita deste texto e trazer sopros de esperança e tranquilidade aos meus ouvidos. Pelo amor e cuidado que me embalam nessa vida. Por também botar fé em mim e nas minhas escolhas. Ao meu irmão, Tiago, pelo companheirismo, amor e amizade. Pela conexão que tem tanta história compartilhada que independe da presença para se manter. Às minhas tias e ao meu avô Aurino, pelos laços de afeto e de história que coletivizaram parte da dor e do cuidado que experienciamos recentemente.

Acredito que uma dissertação ou uma tese é apenas a dimensão material de todo um trabalho árduo e de uma trajetória intensa que muitas vezes começa antes da pós-graduação. Este trabalho é apenas parte da minha trajetória acadêmica. Devo minha formação e meus aprendizados e desaprendizados aos projetos, grupos, aulas e espaços coletivos que coabitei; e

às inúmeras pessoas incríveis que conheci nesse percurso. Sem a presença de vocês esse ciclo de mestrado poderia ser reduzido a um trabalho escrito desenvolvido solitariamente. O processo de escrita durante o isolamento social e uma pandemia foi árduo, com condições nada favoráveis para qualquer pós-graduande. Especialmente difícil pelas perdas que acumulamos durante o período. Então, agradeço às pessoas especiais, abaixo nomeadas, que trouxeram incentivo, alento e companheirismo.

Às amigas e amigos Juliana Chan, Luiz Fernando Esteves, Meliza Franco, Odara Gonzaga e Tailma Venceslau, agradeço pelo acolhimento e amor que me fizeram criar boas raízes em São Paulo, e que foram fonte de apoio nessa trajetória.

À Odara, agradeço pelo companheirismo, pelos cafés rodeados de afeto e pelas longas prosas. Por se fazer presente em cada dia dessa jornada, mesmo quando nos fizemos ausentes. Por compartilhar comigo a desterritorialização e ferramentas de construção de pertencimento, e por ser escuta e voz. Pelo incentivo constante e por ser também família. Pelo companheirismo na luta e nas visões de mundo. Por ser uma grande interlocutora, seja na crítica ao sistema que nos foi imposto ou no esperar. Agradeço também pelo trabalho de formatação e de revisão atenta e cuidadosa deste texto.

Ao Luiz, agradeço por ser um dos meus principais interlocutores e um grande companheiro de trajetória. Por sempre se fazer presente e pelas longas conversas, ideias, debates e trocas. Não à toa, você se fez presente em muitos trechos deste texto. Agradeço também pela revisão e crítica construtiva e pelos comentários e sugestões que compartilhou nas inúmeras vezes que conversamos sobre ele, seja em grupos que participamos ou individualmente.

À Tailma, agradeço por ser também umas das minhas principais interlocutoras desde o início do mestrado. Pelas conversas sobre a Suprema Corte do México, pesquisa comparada e desenho de pesquisa. Pelas trocas, companhia, poesias de entrelinhas e sorrisos de calma. Pelo amor e pelo axé.

À Meliza, pelo carinho, escuta, apoio e incentivo. Por ser uma companheira de transformações, descobertas e de uma constante construção de autonomia.

À Juliana, pelo período de acolhimento, de trocas tão genuínas e de um afeto comunitário. Pelas interlocuções sobre pesquisa e vida acadêmica, pelo incentivo e aprendizados compartilhados.

Agradeço também às minhas amigas Clara Nogueira e Paula D'ovana pelo amor, companheirismo e carinho que nos acompanham desde o início da nossa graduação.

Ao André Cruz, agradeço pelo companheirismo e carinho que me acolheram em grande parte dessa trajetória. O trabalho de escrita durante o período de isolamento se tornou mais leve ao ser compartilhado com você. Agradeço também à Luísa Cruz, ao Afonso Melo e à Vera Oliveira pelos dias ensolarados e acolhedores.

Agradeço às mulheres que foram rede de apoio nessa jornada e que me trouxeram força em inúmeros momentos para lidar com algumas relações difíceis e com espaços de poder.

Gabriela Armani, Helena Funari, Juliana Chan, Livia Guimarães, Meliza Franco, Natália Vasconcelos, Tailma Venceslau e Yasmin Pereira, obrigada por coletivizarem aquilo que não é individual.

Agradeço às companheiras de militância feminista e da Insurgência pela construção conjunta do verbo esperar, pelas lutas e pela coletivização de um projeto de sociedade. Ser pesquisadora e militante trouxe chão, tato e roda ao que antes só pairava no ar e no peito. Odara Gonzaga, Marina Ruzzi, Helena Cunha, Simone Nascimento, Luciana Araújo, Lucas Zinet e tantas outras, muito obrigada pela camaradagem.

Agradeço ao CPDE da FGV-Rio e à equipe do Projeto Rio Doce, na pessoa da Danielle Rached, pelas importantes contribuições à minha formação enquanto pesquisadora. Pela flexibilidade e compreensão com as horas de trabalho divididas com a escrita deste texto.

Agradeço ao Insper, na pessoa do Rafael Bellem, pela confiança, pela oportunidade de estar em sala de aula por um período e por contribuírem à minha formação pedagógica.

Às e aos colegas do Projeto Direito, Diversidade e Discriminação, agradeço pela formação pedagógica e crítica e pela prática do ensino enquanto espaço de diálogo, de emancipação e de revolução. Que nunca deixemos a capacidade de esperar escorregar de nossas mãos.

Às participantes do Projeto Direito Constitucional Avançado, que tive a oportunidade de co-coordenar durante um ano, agradeço pelos aprendizados e reflexões compartilhados a cada encontro.

Devo boa parte deste trabalho e das ideias que o constituíram às e aos colegas do grupo Judiciário e Democracia. Poder discutir com vocês o projeto de pesquisa que originou esta dissertação me trouxe fôlego e motivação para desenvolvê-la, acolheu e deu direcionamentos para várias das minhas inquietações. Sem nossas reuniões semanais que acompanharam parte importante dessa trajetória, este processo de pesquisa teria sido mais angustiante e solitário. O JUDE foi um dos principais espaços formativos que tive no mestrado, e me envolveu em discussões sobre metodologia e desenho de pesquisa que eu não teria tido sem vocês. Agradeço ao professor Rogério Arantes e a Jeferson Mariano Silva, Gabriela Armani, Luiz Fernando Esteves, Tailma Venceslau, Helena Funari, Natália Vasconcelos, Pedro Castro, Thiago Fonseca, Fabiana Rodrigues, Daniel Bogéa, Rodrigo Martins, Cássio Oliveira, Renata Sayeg, Thiago Moreira, Guilherme Jardim e Pedro Campos.

Ao Jeferson, agradeço em especial pelas longas conversas e pela contínua disposição para contribuir para o desenvolvimento desta pesquisa. Muitas das ideias desenvolvidas aqui surgiram em conversas nossas, de indicações que compartilhou e do texto que desenvolvemos em coautoria. Agradeço em especial pelas sugestões metodológicas, conceituais e por me sugerir realizar uma mensuração qualitativa.

À Natália Vasconcelos, agradeço pelas trocas tão importantes para a minha trajetória e, nos seus comentários ao projeto que originou esta pesquisa, por me sugerir operacionalizar um

conceito a partir de variáveis institucionais e por me indicar o livro Poliarquia, do Dahl. Ele foi a principal base para este desenho de pesquisa e a operacionalização passou a constituir o seu objetivo. Então, esta dissertação seria muito diferente sem suas sugestões.

À Gabriela, agradeço pela empolgação, pelas sugestões contributivas, pela constante disposição para trocar e contribuir e pelas inspirações e incentivos. Várias das suas sugestões também foram incorporadas neste texto, então, te agradeço por se fazer presente nele.

Ao professor Rogério, agradeço pela abertura, proximidade e apoio. Pela dedicação à construção de espaços coletivos de trabalho acadêmico, por ter se feito presente nesta trajetória e contribuído tanto para o desenvolvimento dela. Agradeço em especial pelos comentários e sugestões feitos na banca de qualificação e que resultaram em mudanças importantes, como nos conceitos adotados, no processo de operacionalização e no delineamento do desenho de pesquisa.

Agradeço também à professora Fabiana Luci Oliveira pelos comentários e sugestões contributivos feitos na banca de qualificação e que também resultaram em mudanças centrais para esta pesquisa, como na escolha de desenvolver escalas ordinais, no recorte das descrições e no aprimoramento da operacionalização conceitual e do desenho de pesquisa.

Agradeço ao professor Camilo Saavedra pelo material e informações que compartilhou sobre a Suprema Corte do México e que foram essenciais para eu compreender sua dinâmica decisória. Agradeço também à professora Andrea Pozas pela prestatividade e por intermediar o contato com Camilo.

Agradeço ao professor Diego Werneck Arguelhes, cujos artigos foram tão relevantes para o desenvolvimento desta pesquisa, pelos comentários feitos a um texto que discuti no ICON-S Brasil em 2019 e que trouxeram reflexões importantes para ela.

Agradeço ao professor Roberto Gargarella pela abertura ao diálogo e por, logo no início deste mestrado, me provocar com o questionamento de se os problemas atribuídos ao STF eram particulares dele e não estavam presentes em outros Tribunais. Isso guiou minhas perguntas de pesquisa e foi determinante para a minha escolha de fazer uma pesquisa comparada.

Às colegas que integram ou integraram o grupo Constituição, Política e Instituições agradeço pelas reuniões, pelos cafés, pelas trocas e conversas longas que formaram espaços importantes de aprendizado, solidariedade e formação. A oportunidade de discutir recentemente um dos trechos desta dissertação com o grupo me deu fôlego para terminá-la e trouxe reflexões e sugestões muito importantes. Agradeço aos Professores Virgílio Afonso da Silva e Conrado Hübner Mendes e a Ana Laura Barbosa, Ana Paula Manrinque, Artur Pericles, Arthur El Horr, Arthur Guerra, Bianca Villas Boas, Camilla Borges, Carolina Araújo, Cecília Barreto, Clio Radomysler, Cristiano Nascimento, Fernanda Mascarenhas, Fernando Sales, Filipe de Gaspari, Gabriella Gattulli, Guilherme Balbi, Juliana Pontes, João Pedro Hoffert, Julia Cani, Juliana Chan, Laura Kirsztajn, Leonardo Heck, Lívia Guimarães, Luiz Fernando Esteves, Luna Barroso, Marcela Calixto, Marina Gibson, Maysa Cortez, Meliza Franco, Michele Zezza,

Milene Santos, Natalia Langenegger, Natália Pinheiro, Nikolay Bispo, Octavio Azevedo, Pedro Marques Neto, Sérgio Kezen e Tulio Jales.

Agradeço também à Ana Laura, Ana Paula, Bianca, Cecília, Clio, Fernanda, Júlia, Juliana, Lívia, Luiz, Maysa e Meliza pela parceria para além da pesquisa e pelas trocas tão contributivas.

Ao professor Virgílio, agradeço pelas conversas que tivemos e que lançaram luz sobre muitas das minhas inquietações. Obrigada pela confiança e por insistir na dedicação ao ensino e à pesquisa públicos, algo que é fonte de inspiração pessoal e para tantas outras pesquisadoras.

Ao professor Conrado Hübner Mendes, sou profundamente grata por todas as trocas que compartilhamos durante esta trajetória e que tanto contribuíram para minha formação. Esta dissertação também foi inspirada por pesquisas e publicações suas e por discussões que tivemos na matéria que lecionou na pós-graduação em 2019. O seu respeito e incentivo à minha autonomia e às asas que fui construindo durante o mestrado me propiciaram voos importantes. Obrigada por impulsioná-los, pela abertura ao diálogo e à escuta, pela relação de proximidade e confiança e pelas inspirações.

## RESUMO

MATOS, Amanda Melillo de. **Individualização decisória em Cortes Constitucionais: comparação entre o Supremo Tribunal Federal e a Suprema Corte de Justicia de la Nación.** Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2022.

Tribunais Constitucionais são órgãos colegiados e as teorias que focam em seus processos decisórios, seja do ponto de vista normativo, seja do descritivo-explicativo, pressupõem que suas decisões são tomadas a partir de uma interação entre suas e seus integrantes. Contudo, pesquisas teóricas e empíricas sobre o STF têm mostrado que o processo decisório do controle abstrato de constitucionalidade possui poderes individuais, o que desafia premissas teóricas sobre a legitimidade desse controle e do modelo colegial de explicação do comportamento judicial. À medida que essa característica do STF se associa a características institucionais comuns a outros Tribunais, é de se esperar que ela não seja exclusiva dele. Para que ela possa ser identificada em outros Tribunais desse tipo é necessário ter um instrumento comum de análise. Nessa pesquisa, ele correspondeu ao conceito de individualização, que foi desenvolvido a partir de duas dimensões: descentralização de poderes decisórios e oportunidades formais de interação. O objetivo principal da pesquisa foi operacionalizar esse conceito a partir de variáveis institucionais. Para tanto, elaborei duas escalas ordinais, uma para cada dimensão. Elas valoraram dinâmicas decisórias empiricamente observáveis a partir da sua proximidade ou distanciamento em relação à individualização. As escalas foram aplicadas aos processos decisórios da Ação Direta de Inconstitucionalidade no STF e da Ação de Inconstitucionalidade na SCJN. Para isso, utilizei como unidade de análise os seus poderes decisórios formais. A aplicação das escalas ao processo decisório da SCJN permitiu identificar níveis altos de individualização em um Tribunal que a literatura não tem caracterizado como individualizado, reforçando a ideia de que ela não é um fenômeno particular do STF. A partir dos níveis de individualização atribuídos a cada Tribunal, apresentei constatações sobre dinâmicas decisórias judiciais. Uma é que há formas mais coletivizadas de gestão de tarefas e responsabilidades. Por exemplo, com a delegação de uma tarefa sem delegar o poder decisório correspondente. A outra é que há poderes decisórios que dão maior discricionariedade para quem os exerce, que têm maior influência sobre o processo decisório e para os demais atores institucionais. Assim, talvez eles sejam os poderes mais prejudiciais à deliberação e à colegialidade quando descentralizados do Plenário ou quando exercidos por ele sob poucas oportunidades formais de interação. Dado que isso não é valorado nas escalas e que pode depender de uma análise concreta, defendi que elas não capturam as complexidades das dinâmicas decisórias de Tribunais Constitucionais, sendo pontos de partida para tanto.

Palavras-chave: Poderes Individuais; Controle de Constitucionalidade; Deliberação; Supremo Tribunal Federal; Suprema Corte de Justicia de la Nación.

## ABSTRACT

MATOS, Amanda Melillo de. **Individual decision-making in Constitutional Courts**: a comparative research between Supremo Tribunal Federal and the Suprema Corte de Justicia de la Nación. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2022.

Constitutional Courts are collegiate bodies and the theories that focus on their decision-making processes, whether from the normative or the descriptive-explanatory approach, assume that their decisions are made based on an interaction between their judges. However, theoretical and empirical research on the Brazilian Supreme Court has shown that the decision-making process of its abstract judicial review has individual powers, which challenges theoretical assumptions about the legitimacy of this control and the collegial model of judicial behavior. As this characteristic of the Brazilian Court is associated with institutional features common to other courts, it is to be expected that it is not particular to the Brazilian one. In order to identify it in other courts that make this kind of judicial review, it is necessary to have a standard instrument of analysis. In this research, it corresponded to the concept of individualization, which was developed from two dimensions: decentralization of decision-making powers and formal opportunities for interaction. The main objective of the research was to operationalize this concept from institutional variables. To this end, I developed two ordinal scales, one for each dimension. They valued empirically observable decision dynamics based on their proximity or distance to the concept of individualization. The scales were applied to the decision-making processes of abstract judicial review of the Brazilian and the Mexican Courts. To do so, I used their formal decision-making powers as the unit of analysis. Applying the scales to the decision-making process of the Mexican Court allowed us to identify high levels of individualization in a Court that the literature has not characterized as individualized, reinforcing the idea that it is not a phenomenon particular to the Brazilian one. Given the levels of individualization attributed to each Court, I presented conclusions about judicial decision-making dynamics. One is that there are more collectivized forms of distributing tasks and responsibilities among the judges. For example, with the delegation of a task to a judge without delegating the corresponding decision-making power to her. The other is that there are decision-making powers that give greater discretion to those who exercise them, who have greater influence over the decision-making process, and over the other institutional actors. Thus, they are perhaps the powers that most undermine deliberation and collegiality when decentralized from the Court's Plenary or when exercised by it under few formal opportunities for interaction. Given that this is not valued in the scales and that it may depend on concrete analysis, I argued that they do not capture the complexities of the decision-making dynamics of Constitutional Courts, and are starting points for this.

Key-words: Individual decision-making; Judicial Review; Deliberation; Supremo Tribunal Federal; Suprema Corte de Justicia de la Nación.

## RESUMEN

MATOS, Amanda Melillo de. **Individualización de la toma de decisiones en los Tribunales Constitucionales:** una comparación entre el Supremo Tribunal Federal y la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2022.

Tribunales Constitucionales son órganos colegiados y las teorías que se centran en sus procesos de decisión, sea desde un punto de vista normativo o descriptivo-explicativo, presuponen que sus decisiones son tomadas desde una interacción entre sus jueces. Sin embargo, investigaciones teóricas y empíricas sobre la Suprema Corte brasileña han demostrado que su proceso de decisión en el control abstracto de constitucionalidad de las leyes tiene poderes individuales, lo que desafía los supuestos teóricos sobre la legitimidad de este control y el modelo colegiado de explicación del comportamiento judicial. Como esta característica de la Corte brasileña está asociada a características institucionales comunes a otras Cortes, es de esperarse que no sea exclusiva de ella. Para que esta característica pueda ser evaluada en otras Cortes de este tipo, es necesario contar con un instrumento común de análisis. En esta investigación, ello correspondió al concepto de individualización, que ha sido desarrollado desde dos dimensiones: la descentralización del poder de decisión y las oportunidades formales de interacción entre sus jueces. El objetivo principal de la investigación ha sido operacionalizar este concepto desde variables institucionales. Para ello, desarrollé dos escalas ordinales, una para una de sus dimensiones. Ellas valoraron dinámicas de toma de decisiones empíricamente observables en función de su proximidad o alejamiento del concepto de individualización. Las escalas han sido aplicadas a los procesos de decisión de la Acción Directa de Inconstitucionalidad en el Supremo Tribunal Federal y de la Acción de Inconstitucionalidad en la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Para ello, he utilizado como unidad de análisis sus poderes formales de decisión. La aplicación de las escalas al proceso de toma de decisiones de la SCJN permitió identificar altos niveles de individualización en un Tribunal que la literatura no ha caracterizado como individualizado, reforzando la idea de que no es un fenómeno particular del STF. Dados los niveles de individualización atribuidos a cada Tribunal, presenté conclusiones sobre la dinámica de decisión judicial. Una es que hay formas más colectivas de distribución de tareas y responsabilidades. Por ejemplo, con la delegación de una tarea sin delegar el correspondiente poder de decisión. La otra es que hay poderes de decisión que dan mayor discrecionalidad a quienes los ejercen, que tienen mayor influencia en el proceso de toma de decisiones y para los demás actores institucionales. Por ello, quizá sean los más perjudiciales a la deliberación y a la colegialidad cuando descentralizados del Pleno de la Corte o cuando ejercidos por éste bajo pocas oportunidades formales de interacción. Dado que esto no se valora en las escalas y que puede depender de un análisis concreto, he argumentado que ellas no captan las complejidades de las dinámicas de decisión de los Tribunales Constitucionales, siendo puntos de partida para ello.

Palabras-clave: Poderes individuales; Control de Constitucionalidad de las leyes; Deliberación; Supremo Tribunal Federal; Suprema Corte de Justicia de la Nación.

## LISTA DE TABELAS

Tabela 1 – Escala de descentralização de poderes decisórios .....	51
Tabela 2 – Escala de oportunidades formais de interação .....	59
Tabela 3 – Legitimados para ajuizar ação direta de inconstitucionalidade ante a SCJN .....	68
Tabela 4 – Níveis de individualização dos poderes decisórios da AI na SCJN .....	79
Tabela 5 – Níveis de individualização dos poderes decisórios da ADI no STF .....	91
Tabela 6 - Análise comparativa entre a distribuição de poderes decisórios formais na SCJN e no STF .....	97

## LISTA DE SIGLAS

ADI – Ação Direta de Inconstitucionalidade

ADC – Ação Declaratória de Constitucionalidade

ADPF – Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental

ADO – Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão

AI – *Acción de Inconstitucionalidad*

CR/88 – Constituição da República Federativa do Brasil de 1988

RISTF – Regimento Interno do STF

STF – Supremo Tribunal Federal

SCNJ – Suprema Corte de Justicia de la Nación

## SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	19
I. Notas sobre a linguagem .....	19
II. Tema e perguntas de pesquisa .....	21
III. Apresentação dos capítulos .....	25
1. DISCUSSÃO TEÓRICA E CONCEITOS .....	27
1.1 Como juízas e juízes devem decidir? Deliberação e colegialidade em Tribunais Constitucionais.....	27
1.2 Como juízas decidem? Modelo colegial do comportamento judicial .....	31
1.3 O caso do STF - poderes individuais, individualismo e problemas na deliberação	33
1.4 Processo decisório como um conjunto de atos: uma proposta de análise da dinâmica decisória de cortes.....	36
1.5 Delegação, descentralização e individualização.....	38
2. METODOLOGIA.....	43
2.1 A escolha da SCJN e do STF .....	43
2.2 Descrição dos processos decisórios.....	46
3. MENSURANDO A INDIVIDUALIZAÇÃO.....	49
3.1 Operacionalização da individualização quanto à descentralização .....	52
3.2 Operacionalização da individualização quanto às oportunidades formais de interação.....	59
4. QUÃO INDIVIDUALIZADO É O PROCESSO DECISÓRIO DE UM TRIBUNAL CONSTITUCIONAL? .....	67
4.1 Suprema Corte do México .....	67
4.1.1 Características institucionais .....	67
4.1.1.1 Regimento Interno e Regimento de Debates .....	69
4.1.2 Ações do Controle de Constitucionalidade .....	70
4.1.2.1 Controle abstrato de constitucionalidade - Ação de Inconstitucionalidade .....	73
4.1.2.2 Processo decisório da ação de inconstitucionalidade.....	75
4.1.2.2.1 Fase Inicial.....	75
4.1.2.2.2 Medida cautelar .....	77
4.1.2.2.3 Da intervenção de terceiros: <i>amicus curiae</i> e audiências públicas.....	79
4.1.2.2.4 Sessão plenária: julgamento da Ação de Inconstitucionalidade .....	81
4.1.3 Níveis de individualização por poder decisório.....	82
4.2 Supremo Tribunal Federal .....	86
4.2.1 Características Institucionais .....	86
4.2.1.1 Regimento Interno .....	88
4.2.2 Ações do controle de constitucionalidade .....	89
4.2.2.1 Controle abstrato de constitucionalidade - ADI, ADC, ADPF e ADO.....	89
4.2.2.2 Processo decisório do controle abstrato de constitucionalidade - ADI .....	91

4.2.2.2.1 Fase inicial .....	91
4.2.2.2.2 Medida cautelar .....	92
4.2.2.2.3 Da intervenção de terceiros: amicus curiae e audiências públicas .....	93
4.2.2.2.4 Sessão plenária: julgamento da Ação de Inconstitucionalidade .....	94
4.2.3 Níveis de individualização por poder decisório.....	96
<b>4.3 Análise comparativa entre os níveis de individualização do STF e da SCJN.....</b>	<b>98</b>
<b>5. IMPLICAÇÕES TEÓRICAS DAS ESCALAS .....</b>	<b>98</b>
<b>CONCLUSÕES FINAIS .....</b>	<b>109</b>
<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....</b>	<b>121</b>

# INTRODUÇÃO

## I. Notas sobre a linguagem

Desconfiai do mais trivial, na aparência singelo.  
E examinai, sobretudo, o que parece habitual.  
Suplicamos expressamente: não aceiteis o que é de hábito como coisa natural, pois em tempo de desordem sangrenta, de confusão organizada, de arbitrariedade consciente, de humanidade desumanizada, nada deve parecer natural, nada deve parecer impossível de mudar (Bertolt Brecht, *Nada é impossível de mudar*)

Para que eu possa aproximar os pontos de partida de leitura desta dissertação dos meus pontos de partida de escrita, usarei este espaço para algumas considerações.

Primeiro, optei por não utilizar o masculino universal ao longo do texto, usando a flexão de substantivos tanto no feminino quanto no masculino para me referir a diferentes gêneros. Sabemos que a linguagem tem uma função política, já que não é apenas um instrumento técnico e neutro de expressão. Além disso, se a não reduzirmos à norma padrão, assumiremos que ela está em constante transformação e que deve refletir mudanças sociais.<sup>1</sup> Então, se formalizamos o uso de linguagens diferentes do masculino universal – seja da não binária, do feminino universal ou da flexão no masculino e no feminino –, estaremos contribuindo para uma dessas transformações necessárias. Se considerarmos os diferentes idiomas falados em nosso território, antes e após o período de colonização, muitos deles são exemplos de linguagens nas quais muitos substantivos associados a pessoas não têm expressão de gênero ou a flexão no masculino não é usada como padrão para se referir a diferentes gêneros. Isso acontece com o iorubá e com alguns idiomas indígenas, como o Tupi, o Guajá, o Kamaiurá e o Kaiowá.<sup>2</sup> Contudo, no português, na linguagem do colonizador, alguns termos supostamente neutros são flexionados no masculino e outros, apesar de poderem ser flexionados tanto masculino e quanto feminino, ao serem conjugados no plural, também são flexionados nesse gênero. Basta que haja um sujeito ou objeto nomeado por substantivo masculino para que o termo usado para se referir

---

<sup>1</sup> Sobre isso, ver: Viscardi, Jana. **Quando se fala de linguagem neutra, não é de linguagem neutra que se fala.** Le Monde Diplomatique Brasil, dez. 2021, disponível em <https://diplomatique.org.br/quando-se-fala-de-linguagem-neutra-nao-e-de-linguagem-neutra-que-se-fala/>, acesso em 06 de jul. de 2022; Frias e Gouveia, Maria Carmen de Frias. **A categoria gramatical de gênero do português antigo ao português actual.** Univerdidade do Porto. Faculdade de Letras, 2004. Bodine, Ann. **Androcentrism in Prescriptive Grammar: Singular 'They', Sex-Indefinite 'He', and 'He or She'.** Language in Society, Vol. 4, nº 2, 1975.

<sup>2</sup> Sobre isso, ver: Spósito, Carolina Cau. **A transparência nas línguas da família Tupi-Guarani: guajá, kamaiurá, kokama e kaiowá.** Tese (doutorado) - Universidade Estadual Paulista (Unesp), Instituto de Biociências Letras e Ciências Exatas, São José do Rio Preto 2021.

a um conjunto de sujeitos e/ou objetos seja flexionado no masculino. Isso reforça a presença dominante da masculinidade hegemônica nos sujeitos nomeados pela escrita e é uma herança colonial e patriarcal, como lembrado por Grada Kilomba.<sup>3</sup> Portanto, na minha escrita, para não reproduzir esse padrão hegemônico e patriarcal, utilizei a linguagem como recurso estratégico e optei por flexionar os substantivos tanto no feminino quanto no masculino. Utilizei a flexão apenas no masculino ou no feminino para nomear atores individuais.

Sobre isso, porém, quero fazer algumas considerações. Por acreditar que o Judiciário é uma instituição hegemônica e controlada por elites, defendo que a inclusão de grupos historicamente oprimidos em sua composição não reduzirá desigualdades sociais e opressões estruturais (apesar de entender que instituições podem ser taticamente usadas para tanto). Então, ao optar por não usar o masculino universal, não tenho a pretensão de sinalizar que suas atuais integrantes são mulheres oprimidas e/ou que sua presença no espaço reduz as opressões de gênero. Este ambiente é ocupado, historicamente, por pessoas detentoras de poder e que, pela dinâmica de nomeação e de formação de redes profissionais, pertencem - ao momento de nomeação e após ele - à classe dominante. Assim sendo, optei, ao longo da exposição, por também não usar a flexão no feminino universal, porque sabemos que o masculino da linguagem pode incluir masculinidades não hegemônicas.

Segundo, a flexão de substantivos nos dois gêneros, apesar de já representar uma maior inclusão na linguagem, pode excluir pessoas que se consideram não binárias e/ou que não usam pronomes binários para se nomearem. Além de incentivar uma visão binarista sobre gêneros. Nesse sentido, acredito que a linguagem não binária pode ser a melhor opção de comunicação para não excluir ninguém e não reproduzir opressões de gênero. Contudo, por se tratar de uma linguagem que comecei a estudar recentemente e que nem sempre é muito intuitiva do ponto de vista gramatical, não tive tempo e fôlego suficientes para escrever todo o texto a partir dela e para fazer modificações aos trechos que já tinha escrito anteriormente.

Em terceiro lugar, sobre a padronização da escrita nos dois gêneros, há uma dificuldade quando estamos nomeando sujeitos no plural e lhes atribuímos adjetivos. Para a redação não ficar longa e repetitiva, optei por flexionar os adjetivos correspondentes no gênero do substantivo utilizado anteriormente a eles. Assim, ao invés de dizer “os ministros relatores e a ministras relatoras”, optei por dizer “os ministros e as ministras relatoras”.

---

<sup>3</sup> Cf. Kilomba, Grada. **Memórias da Plantação**: episódios de racismo cotidiano. Tradução de Jess Oliveira. Rio de Janeiro: Editora Cobogó, 2019, p. 14

Um quarto ponto sobre a linguagem é em relação à padronização de alguns termos. Neste texto, o termo “Tribunais Constitucionais” está sendo utilizado para se referir ao Tribunal que, dentre as suas funções, exerce o controle de constitucionalidade na modalidade concentrada ou na difusa, desde que nesta seja órgão de cúpula do Judiciário. O termo “Tribunal” foi usado preponderantemente e enquanto sinônimo de “Cortes”. E os termos “ministras” ou “ministros” e “juízas” ou “juízes” estão sendo usados com o mesmo significado. Para me referir ao Supremo Tribunal Federal (STF) e à *Suprema Corte de Justicia de la Nación* (SCJN), adotei o termo “ministras” e “ministros” por ser o utilizado para nomear quem atua enquanto juízes e juízes desses Tribunais.

Por fim, esta dissertação possui a tradução para o português de nomes de instituições e leis mexicanas. Sobre isso, algumas considerações precisam ser feitas. Em alguns casos, para que o leitor e a leitora brasileira pudessem associá-los às instituições e leis brasileiras, busquei sinalizar no texto qual é a nossa instituição ou legislação correspondente sempre que julguei que isso não era intuitivo. Em outros casos, como a tradução estrita e literal para o português poderia mudar o sentido de algumas expressões, considerei este para buscar palavras próximas no português. Nestes casos, mantive a redação original em espanhol entre parênteses, até para que uma eventual pesquisadora ou pesquisador possa pesquisar as leis e instituições mexicanas correspondentes sem maiores dificuldades.

## **II. Tema e perguntas de pesquisa**

Tribunais Constitucionais têm exercido um papel central no contexto político-institucional de diversos regimes democráticos liberais. Por sua função, seus processos decisórios têm sido objeto de estudos da teoria constitucional e da literatura neoinstitucionalista. Perguntas sobre “como cortes devem decidir” ou “como decidem” passaram a ser respondidas por muitas pesquisas recentes.

Na literatura constitucional, a pergunta normativa tem resultado em muitas pesquisas que defendem a deliberação como condição de legitimidade da atuação de Tribunais e a colegialidade como condição de qualidade dos seus processos decisórios. Na literatura neoinstitucional, o fato de Tribunais serem órgãos colegiados, que decidem por maioria, tem sido considerado como um dos constrangimentos que o espaço institucional impõe à tomada de

decisões pelas juízas e juízes e que determinam os cálculos estratégicos que farão para que suas preferências sejam maximizadas na decisão final.

No Brasil, o Supremo Tribunal Federal tem sido objeto de muitas pesquisas que, desde a primeira década do séc. XXI, descrevem e analisam os seus poderes individuais. O tema tem tido destaque na literatura nacional e tem sido desenvolvido tanto pela teoria constitucional, quanto pela literatura neoinstitucionalista. Pelo que foi produzido até agora, sabemos quais poderes podem ser exercidos individualmente, quais atores podem exercê-los, os diferentes usos que estes podem dar a eles para o avanço de estratégias individuais, a frequência do seu exercício e as consequências deles para a deliberação no Tribunal.

Esse tema desafia a literatura constitucional e a neoinstitucionalista ao afetar as condições de legitimidade do Tribunal e os constrangimentos institucionais à tomada de decisões.

As pesquisas teóricas e empíricas publicadas sobre o STF mostram que isso tende a não ser um fenômeno particular do Tribunal. À medida que essa característica pode estar associada a características institucionais comuns a outros Tribunais, é de se esperar que ela não seja exclusiva dele. Então, lança-se luz sobre um possível problema estrutural desse tipo de instituição – ou, de modo mais amplo, de instituições colegiais que precisam tomar uma série de decisões em um certo espaço de tempo e, conseqüentemente, distribuí-las entre suas integrantes de modo mais ou menos simétrico (já que se todas decisões forem tomadas exclusivamente de modo colegiado, com suas integrantes reunidas em Plenário, a instituição terá uma alta carga de trabalho e, portanto, uma menor capacidade de finalizar processos decisórios em um período curto).

Associado a isso, a dinâmica decisória de Tribunais constitucionais reais ainda permanece pouco estudada, principalmente em relação ao conjunto de atos decisórios que ocorrem até o julgamento final de mérito. Neste trabalho, defendo que para conhecermos tais dinâmicas e as pensarmos normativa e/ou teoricamente, precisamos também olhar para o conjunto de atos do seu processo decisório, para a quantidade de juízas e juízes necessária para que cada decisão seja tomada e para as possibilidades formais de interação entre elas. Isso porque esses elementos dizem respeito às características institucionais centrais do processo decisório e nos permitem identificar os custos e incentivos do ambiente institucional à atuação colegiada e à deliberação.

Essa abordagem, portanto, permite capturar os poderes decisórios existentes ao longo do processo decisório do controle de constitucionalidade e compreender se e como são distribuídos. A descrição da distribuição desses poderes se torna essencial para uma

compreensão realista da sua dinâmica decisória, já que Tribunais podem delegar seus poderes decisórios para uma juíza individual ou para um conjunto de juízas e juízes, ou podem descentralizá-los estabelecendo, por exemplo, um quórum de maioria simples para a tomada de decisão. A distribuição, então, ao retirar poderes decisórios do corpo colegiado do Tribunal, limita as possibilidades formais de interação entre seus e suas integrantes e restringe os atores que determinarão o resultado da decisão.

Assim, impõe desafios às teorias normativas correspondentes: uma decisão tomada por maioria simples é igualmente legítima a uma tomada por maioria absoluta? E se tiver sido delegada a um grupo de juízas e juízes da corte é menos ou igualmente legítima às decisões não delegadas? E, se for delegada para uma juíza ou juiz individual, os critérios de legitimidade permanecem cumpridos? É evidente que a resposta a essas perguntas depende de uma discussão teórica profunda e varia a depender dos pressupostos teóricos considerados. Além disso, elas não limitam o escopo da problematização normativa. Poderíamos também contrapô-las às teorias que vinculam a descrição dos custos e incentivos para que as juízas e juízes maximizem suas preferências à interação colegiada: em uma decisão monocrática, quais incentivos às juízas e juízes têm para considerar as preferências das e dos demais? Se juízas e juízes não têm momentos formais para interagirem durante a elaboração de seus votos, como irão tomar conhecimento das preferências das demais a fim de agir estrategicamente para alcançarem uma maioria? A inexistência de momentos formais de interação incentiva a formação de redes informais de barganha?

Nenhuma dessas perguntas será respondida na presente pesquisa e não constitui o seu escopo. Porém, as materializo neste texto para compartilhar com a leitora e o leitor algumas das inquietações que motivaram a escolha pelo presente objeto de pesquisa e apresentar uma justificativa para tanto.

Para que a questão dos poderes individuais possa ser identificada e analisada em diferentes Tribunais Constitucionais é necessário ter um instrumento comum que permita avaliá-la em processos decisórios distintos e compará-los entre si. Para tanto, nesta pesquisa ela foi capturada pelo conceito de individualização. Com ele, me refiro à desagregação de poderes do Tribunal, retirando-os de um exercício colegiado compartilhado entre todas e todos que o integram. Com isso, um ator pode exercê-lo sem interagir com todos os demais, seja pelo fato dele ter sido descentralizado ou de ser exercido sob poucas oportunidades de interação do colegiado.

Logo, o conceito, aqui adotado, tem duas dimensões: descentralização de poderes decisórios e baixas oportunidades formais de interação entre o colegiado.

A operacionalização desse conceito se deu a partir da elaboração de escalas ordinais que valoram dinâmicas decisórias (hipotéticas ou elaboradas a partir de exemplos concretos) empiricamente observáveis em diferentes níveis de individualização.

Sobre esse conceito, algumas considerações prévias precisam ser feitas. Primeiro, um dado poder decisório pode ser descentralizado de diferentes formas e cada uma delas pode representar uma maior ou menor descentralização. Da mesma forma, os poderes decisórios exercidos pelo colegiado podem ser exercidos sob muitas ou poucas oportunidades formais de interação entre suas e seus integrantes. Com isso, defendo que a individualização não é uma questão binária de “sim” ou “não”, mas de grau: “quão individualizado é um determinado poder decisório?”.

Segundo, a individualização pode ter diferentes justificativas. Uma poderia ser o uso dela como instrumento de gestão do acervo. Outra, como um mecanismo de estratégia compartilhada do Tribunal. Nesse sentido, as decisões monocráticas que envolvem uma análise de mérito, por exemplo, poderiam ser um mecanismo do Tribunal para testar os efeitos de um possível resultado futuro. Contudo, dado o escopo desta pesquisa, não me propus a identificá-las ou analisá-las a partir da literatura ou da descrição dos processos decisórios do STF e da SCJN.

Terceiro, a individualização poderia ser tratada sob diferentes aspectos, mas optei por abordá-la a partir de variáveis institucionais do processo decisório. Então, não se refere ao comportamento judicial - se uma juíza atua de forma mais ou menos individualizada, por exemplo -, já que meu objeto são as regras formais do processo decisório, e não o comportamento. Além disso, sua segunda dimensão, de oportunidades de interação, não é sinônimo de oportunidades de deliberação. Deliberação é um conceito normativo e este trabalho tem pretensão descritiva. Apesar disso, ela pode eventualmente ser relacionada a um dos aspectos do conceito normativo de deliberação, uma vez que a interação é uma das suas condições. Contudo, não o esgota, já que a interação que interessa para a teoria normativa deliberativa agrega outras condições - como, por exemplo, a participação em pé de igualdade. O conceito tampouco se refere ao nível de colegialidade, já que ele usualmente está associado a aspectos do comportamento judicial.

Por fim, a aplicação desse conceito ao STF e à SCNJ se deu a partir das suas regras formais. Com estas, me refiro à legislação, ao regimento interno e à jurisprudência. Então, não incluiu práticas informais que eventualmente são exercidas por esses Tribunais.

Dadas as dimensões desse conceito, ele captura parte das problematizações que vêm sendo feitas pela literatura brasileira tanto do ponto de vista da existência de poderes individuais (dimensão da descentralização), quanto das consequências da dinâmica decisória do STF para sua deliberação (dimensão de oportunidades formais de interação). E, ao ser operacionalizado a partir de variáveis institucionais desvinculadas de um desenho decisório específico, permite a aplicação dessas problematizações a outros Tribunais, ainda que com diferentes enfoques.

A partir desse desenvolvimento conceitual, esta pesquisa se propôs a responder às seguintes perguntas: Considerando que a individualização de poderes decisórios pode possuir diferentes níveis, quais são as características institucionais empiricamente observáveis em cada nível de individualização? Se a existência de poderes decisórios com níveis de individualização não é algo particular do STF, quais são os níveis de individualização de poderes do controle abstrato de um Tribunal, similar ao STF, que a literatura ainda não tenha caracterizado como individualizado?

### **III. Apresentação dos capítulos**

Neste texto, desenvolverei as ideias apresentadas acima, justificarei a escolha da SCJN para a pesquisa comparada, apresentarei as escalas ordinais de mensuração, descreverei os processos decisórios em controle abstrato de constitucionalidade do STF e da SCJN, mensurarei qualitativamente a individualização dos seus poderes decisórios, analisarei comparativamente os resultados dessa mensuração e discutirei as implicações teóricas das escalas.

Para isso, na primeira parte do primeiro capítulo, especificarei a discussão teórica que fundamenta o tema de pesquisa. Nele, trato principalmente da teoria normativa que trata a deliberação como condição de legitimidade do controle judicial de constitucionalidade e do modelo colegial de comportamento judicial.

No segundo, desenvolverei conceitos importantes para o desenvolvimento da pesquisa: processo decisório, poderes decisórios, descentralização, delegação e individualização.

No segundo capítulo, apresentarei as condições que tornam possível a comparação entre o STF e a SCJN e os procedimentos usados para a descrição e análise dos seus processos decisórios.

No terceiro, operacionalizarei cada dimensão do conceito de individualização a partir do desenvolvimento de uma escala ordinal para cada. Primeiro apresentarei as variáveis institucionais que são indicadores de cada nível de individualização e, depois, sistematizarei essas valorações em tabelas que sintetizam cada escala.

O quarto e último capítulo tem três partes. Na primeira, descreverei os processos decisórios supramencionados, mapearei os poderes decisórios correspondentes e os valorarei a partir das escalas desenvolvidas. Na segunda, analisarei comparativamente os resultados encontrados para cada Tribunal. Na terceira, discutirei as implicações teóricas das escalas, considerando as teorias que fundamentaram o tema de pesquisa.

Por fim, apresentarei as conclusões.

## 1. DISCUSSÃO TEÓRICA E CONCEITOS

### 1.1 Como juízas e juízes devem decidir? Deliberação e colegialidade em Tribunais Constitucionais

O controle judicial de constitucionalidade, cujo marco notório é o paradigmático caso *Marbury v. Madison* – decidido em 1803 pela Suprema Corte norte-americana –, tem sido um importante objeto de estudo tanto da teoria normativa constitucional, que é desafiada a justificar sua importância para regimes democráticos e a repensar o seu desenho (Nino, 1998; Waldron, 2006; Dixon, 2007; Mendes, 2011), quanto da ciência política neoinstitucionalista, desafiada a explicar as motivações dos atores políticos para escolherem adotá-lo (Knight, 2001), a identificar as variáveis associadas à sua adoção em regimes contemporâneos (Hirschl, 2004), e a explicar como juízas e juízes decidem, quais estratégias e/ou preferências influenciam as decisões, e como interagem com as demais instituições (Pogrebinschi, 2011; Oliveira, 2012).

A ampla literatura produzida sobre esse objeto de estudo já nos mostrou que a possibilidade de um Tribunal invalidar uma norma aprovada pelo Legislativo não se dá através de modos, escopos e efeitos iguais entre os países que a instituem, o que fomenta que esses diferentes modelos e seus efeitos institucionais sejam descritos e comparados.

No desenho institucional dos EUA, por exemplo, esse poder é exercido por qualquer Tribunal, a partir de um caso concreto, com efeitos *inter partes* e vinculação pelo sistema de precedentes.

Na América Latina, apesar da adoção predominante na região do sistema de direito romano-germânico (modelo de *civil law*, sem sistema de precedentes), diferente do sistema anglo-saxônico adotado nos EUA (modelo de *common law*), muitas constituições outorgadas no período de colonização por Portugal e Espanha previam alguma forma de controle judicial de constitucionalidade, a exemplo do modelo de controle estadunidense. Após a colonização e no período posterior às ditaduras militares instauradas na região, muitos países promulgaram constituições instituindo Tribunais Constitucionais ou atribuindo a um Tribunal Superior a função de exercer o controle de constitucionalidade das leis.

Em muitos países europeus, a delimitação dessa possibilidade no desenho institucional teve contornos diversos desse modelo dos EUA, já que houve uma resistência inicial em adotá-lo pelo receio de que isso levasse a um governo de juízes (Stone Sweet, 2000, pp-32-34). Optaram, portanto, por instituir um modelo diferente, baseado na proposta de Hans Kelsen. Nele, criaram um órgão para exercer exclusivamente o controle de constitucionalidade

das leis: os Tribunais Constitucionais. Nesses tempos primórdios, esses Tribunais eram vistas como um órgão político, dissociado do Judiciário e, muitas vezes, composto por membros externos à atividade jurídica (Stone Sweet, 2000, pp-34-38).

No Brasil, a Constituição de 1988 adotou a possibilidade de controle abstrato e concentrado de constitucionalidade. Porém, foi reconhecida também a possibilidade de qualquer Tribunal, no julgamento de um caso concreto, considerar uma lei inconstitucional, em decisão com efeitos *inter partes*.

Apesar das diferenças entre modelos, ambos têm em comum a possibilidade de um ou mais órgãos, compostos por poucos membros não eleitos, declararem que uma norma elaborada no presente pelo Parlamento (Federal ou Estadual) é incompatível com uma norma elaborada no passado pela Assembleia Constituinte. Se o poder do povo já é limitado com a substituição da democracia direta pela representativa – e adotada no desenho institucional da maioria desses países, com maior ou menor grau de participação popular para além do voto –, ele parece se distanciar ainda mais das instâncias decisórias institucionais com a possibilidade de restrição da vontade parlamentar por Tribunais.

Diante disso, a dinâmica decisória desses Tribunais passou a ser objeto tanto de pesquisas teórico-normativas, ligadas à teoria constitucional e dedicadas a definir como suas juízas e juízes devem decidir; quanto de pesquisas teóricas e empíricas neo-institucionalistas, dedicadas a investigar como elas e eles decidem.

Desde a segunda metade do séc. XX, diversas autoras e autores da literatura constitucional (Bickel, 1968; Ely, 1980; Nino, 1998; Tushnet, 1999; Waldron, 2006; Dixon, 2007; Rodríguez Garavito e Rodríguez Franco, 2010) têm tido como objeto de suas teorias uma preocupação democrática em relação ao controle de constitucionalidade, questionando a legitimidade de Tribunais para interpretar o sentido da Constituição, resolver as controvérsias constitucionais e declarar a incompatibilidade de uma norma elaborada pelo Legislativo em relação à Constituição. Mesmo com a desconfiança democrática materializada em seus estudos, algumas delas e alguns deles defendem a existência de condições institucionais e políticas que teriam a potencialidade de legitimar o exercício do controle judicial de constitucionalidade, nas quais, portanto, ele seria necessário à democracia constitucional.

Nesse sentido, Waldron (2006) apresenta pressupostos de legitimidade democrática (ex.: bom funcionamento do Legislativo) para que sua objeção ao controle de constitucionalidade seja aplicada – os quais, portanto, quando ausentes, justificariam tal

controle. Tushnet (1999) e Rosalind Dixon (2007) têm elucidado o *weak judicial review* – um modelo de revisão judicial de menor intervenção no Legislativo. Carlos Nino (1998) defendia a existência de condições que, por serem pressupostos da democracia, legitimariam a intervenção judicial – como a existência de normas perfeccionistas ou que representem uma intervenção do Estado em questões de moral privada, e a elaboração de uma norma sem um debate amplo e inclusivo entre os principais afetados por ela. Ely (1980), por sua vez, defendia a realização do *judicial review* quando as “regras do jogo” – questões de equidade procedimental – não fossem respeitadas. César Rodríguez Garavito e Diana Rodríguez Franco (2010), para um contexto de judicialização de questões sociais estruturais, defendem que Tribunais podem ser uma instância adequada para desbloquear os processos de políticas públicas necessários à efetivação de direitos constitucionais, associando o caráter adequado da intervenção a determinados procedimentos, como oportunidades de participação e deliberação nos processos de intervenção e implementação de decisões.

É importante ressaltar que, com exceção de Nino – que defende a concepção deliberativa de democracia –, essas autoras e autores partem do paradigma de democracia representativa. Isto é, não defendem o exercício da democracia direta e nem a criação de mecanismos para fortalecê-la. Assim, Waldron (2006, p. 1353), por exemplo, defende a soberania do Parlamento por acreditar que a revisão judicial das leis limitaria a representação democrática.

Dentre essa literatura que parte do paradigma de democracia representativa e associa a legitimidade do controle de constitucionalidade a determinadas condições institucionais, há um conjunto de autoras e autores que se dedica às condições endógenas<sup>4</sup>, referentes à qualidade decisória dos Tribunais Constitucionais (Ferejohn e Pasquino, 2002; Mendes, 2011; Silva, 2013; Hutt, 2017). A definição dessa qualidade, porém, não é uniforme entre eles, vez que cada trabalho se baseia em pressupostos teóricos específicos que se desdobram em diferentes valores instrumentais atribuídos à construção da decisão.

Esses autores, portanto, associam legitimidade a questões procedimentais, diferentemente daqueles que a associam ao resultado de uma decisão e que estão preocupados com critérios essencialmente substantivos (Dworkin, 1978).

---

<sup>4</sup> É importante ressaltar que para autoras e autores que apresentam uma desconfiança democrática em relação ao controle e que estão preocupadas essencialmente com condições exógenas (exemplo de Waldron), uma boa qualidade deliberativa não seria suficiente para afastar os problemas que apontam em seus estudos.

Ferejohn e Pasquino (2002), nesse sentido, argumentam que, diferentemente do que se exige das decisões do Legislativo, a razão das decisões do Judiciário e o processo deliberativo que as institui seriam centrais na definição da sua legitimidade.<sup>5</sup> Para eles, deliberação e *reason giving* possibilitam que o povo acompanhe decisões de instituições não democráticas. Assim, deliberar e fundamentar decisões seriam limites que Tribunais devem suportar para tomar decisões com força de autoridade (Ferejohn e Pasquino, 2002, p. 9). Os autores classificam a deliberação como interna e externa. Aquela seria o esforço de usar a persuasão e o raciocínio para fazer com que o grupo decida em um curso comum de ação, o que envolveria o ato de expor as suas razões e ouvir as das e dos demais do grupo. Já a segunda, por sua vez, envolveria tanto o ato das membras e membros do grupo de exporem suas razões a um público externo ao grupo, quanto o de ouvir as razões dele (Ferejohn e Pasquino, 2004, p. 1692).

Seguindo o defendido por esses autores, Silva (2013, p. 560) argumenta que Tribunais Constitucionais têm um potencial deliberativo diferenciado que seria primordial para a sua legitimidade, diferentemente do que se espera do Legislativo, e que só a deliberação interna poderia preencher as demandas de legitimidade concebidas em termos deliberativos. Para ele, a deliberação importa como um meio de conhecimento de razões previamente desconhecidas, de compartilhamento de informações. Segundo o autor, quando os Tribunais não deliberam não acrescentam nada ao trabalho já feito pelo Legislativo (Silva, 2017, p. 216). Silva define a deliberação como uma interação orientada ao consenso entre participantes de um corpo colegiado. Uma das suas características seria a colegialidade, definida pelo autor, como a vontade de trabalhar como um time, de ouvir os argumentos das colegas e estar aberta a eles e, quando possível, tentar falar como um grupo, e não como um indivíduo (Silva, 2017, P. 235).

Conrado Mendes (2011), em sua tese “Deliberative Performance of Constitutional Courts”, também parte do defendido por Ferejohn e Pasquino e qualifica Tribunais Constitucionais como fóruns deliberativos propriamente ditos, e não como meros *public reasoners* ou catalisadores do processo deliberativo democrático, como usualmente tratado pelas teorias deliberativas (cf. Mendes, 2011, p. 102). Para Mendes, então, além de exercerem essas duas funções, eles promovem uma boa deliberação intra-institucional (Mendes, 2011, p.

---

<sup>5</sup> Neste tópico, estou citando autores que defendem a deliberação judicial como condição de legitimidade do controle judicial de constitucionalidade. Isso, portanto, é diferente da defesa da democracia deliberativa. A deliberação judicial se refere a um modo de tomar decisões entre juízas e juízes. A democracia deliberativa, à necessidade de incluir cidadãs e cidadãos (principalmente as e os que são diretamente afetados pelo assunto em questão) nos processos de tomada de decisão institucionais para que, a partir de um amplo debate, possam manifestar seus diferentes pontos de vista e perspectivas. Isso para que se possa chegar a uma decisão imparcial, que considere diferentes pontos de vista (o que se justifica no princípio de igualdade formal). Sobre isso, ver: Nino, 1998; Gargarella, 2009, 2015, 2016.

8), podendo e devendo desenvolver qualidades deliberativas significativas, na ausência das quais as democracias constitucionais empobreceriam (Mendes, 2011, p. 11).

O autor conceitua deliberação como uma prática decisória inclusiva e de raciocínio conjunto, realizada em pé de igualdade e a partir do intercâmbio de argumentos entre as tomadoras de decisão na busca pelo, mas não necessariamente alcançado, consenso sobre o bem comum (Mendes, 2011, p. 22). O autor trata o engajamento colegiado como um dos requisitos da deliberação. Para ele, a colegialidade compreenderia um nível de respeito, comprometimento com argumentar e cooperar, e uma disposição para se esforçar para tomar uma decisão supraindividual (Mendes, 2011, p. 150).

A colegialidade é um conceito desenvolvido também por outras pesquisas teóricas e empíricas da literatura constitucional que não a associam à legitimidade da atuação de Tribunais Constitucionais, mas que a tratam como uma qualidade de processos decisórios de tribunais em geral, já que permitiriam a produção de uma decisão em grupo, e não de forma individual (Edwards, 2003; Cross e Tiller, 2008). A partir dos valores associados ao seu conceito e dos seus pressupostos, é tratada como o melhor modo de tomar decisões. Para essas pesquisas, o valor da colegialidade estaria em afastar preferências individuais, aumentando a probabilidade dos casos serem decididos apenas pelos seus méritos legais. Isso porque pressupõem que a colegialidade advém do interesse comum de juízas e juízes por “acertarem a lei”, o que incentiva comportamentos no sentido de ouvir opiniões diferentes e se dispor a mudar de opinião a partir delas, e conhecer diferentes visões e perspectivas sobre o tema (Edwards, 2003).

## **1.2 Como juízas e juízes decidem? Modelo colegial do comportamento judicial**

Considerando os efeitos das decisões de controle de constitucionalidade para os demais atores institucionais, seja do Executivo ou do Legislativo, a literatura neoinstitucional da ciência política também tem se dedicado a investigá-lo. Dado que esse tipo de controle interfere na atividade parlamentar e a limita, parte dos estudos produzidos nesta área dizem respeito às variáveis que explicariam sua ampla adoção por Assembleias Constituintes contemporâneas (Hirschl, 2004; Ríos-Figueroa, Pozas-Loyo, 2010) e quais seriam os custos e incentivos dessa adoção para os atores políticos (Knight, 2001). Outros estudos dessa área se referem ao papel que esses Tribunais assumiram – não só através do controle de constitucionalidade, mas também de outras funções jurisdicionais, como a de julgamento de Recursos Extraordinários – como atores do processo de políticas públicas (Oliveira, 2019) e como uma instituição central

na arena política, definindo disputas político-partidárias, regulando o sistema eleitoral e controlando cargos políticos.

Com Tribunais Constitucionais exercendo esse papel central na arena política, um conjunto de pesquisas também tem se dedicado a explicar o comportamento decisório de suas juízas e juízes. Nesse campo de estudos, uma parte utiliza a abordagem atitudinal, influenciada pelo movimento *behaviorista* e pelo realismo jurídico (Sakalauska, 2017) – associado a uma concepção de indefinição da lei –, e se dedica a explicar tal comportamento a partir das preferências políticas das juízas e juízes, pressupondo que suas crenças pessoais determinam suas escolhas e decisões. Outra, que corresponde à abordagem estratégica, parte dos pressupostos da teoria da escolha racional e explica o comportamento a partir de estratégias que juízas e juízes adotam diante de constrangimentos sociais, legais e institucionais às suas preferências políticas. Dados esses constrangimentos, juízas e juízes agiriam estrategicamente para maximizar suas preferências e atingir seus objetivos (Epstein e Knight, 1997). Dessa literatura, surgiram vários modelos de explicação do comportamento judicial: reputacional (Baum, 2017), legal, estratégico da separação de poderes, estratégico colegial (Murphy, 1964; Maltzman et al, 2000), etc.

Dentre esses modelos, a dinâmica de interação entre juízas e juízes na elaboração de decisões e de distribuição de poderes decisórios importa principalmente para o estratégico colegial, já que pressupõe que o colegiado impõe constrangimentos às suas ações. Para esse modelo, juízas e juízes, enquanto atores racionais, entendem que enfrentam constrangimentos do contexto institucional no qual agem e de outros atores políticos (Maltzman et al, 2000, P. 13).

Assim, atuam estrategicamente por quererem modelar o *output* do Tribunal de acordo com seus objetivos políticos (Maltzman et al, 2000, p. 16). Um desses constrangimentos seria justamente o caráter colegiado – já que, para que seus objetivos políticos sejam alcançados pela decisão, uma dada juíza (ou juiz) precisa que suas e seus colegas votem de modo a contemplá-la (ainda que isso implique que ela tenha que fazer certas concessões). Esse caráter seria a característica institucional mais importante do Tribunal e o jogo estratégico decorrente dele seria determinado por regras institucionais e por suas práticas (Maltzman et al, 2000, p. 16). Em decorrência dessa atuação voltada a maximizar seus objetivos políticos e dos constrangimentos a essa maximização, juízas e juízes prefeririam leis mais próximas de seus objetivos e decidiriam levando em consideração as preferências e escolhas de seus colegas (Maltzman et al, 2000, p. 20). Como defendido pela autora Lee Epstein e por Jack Knight

(1997, p. 115) a partir do caso da Suprema Corte dos EUA, para aproximarem uma dada decisão das suas preferências, uma juíza ou juiz pode precisar adaptá-las às das e dos demais e, para isso, precisarão antecipar como elas e eles votarão:

dato que as decisões da Suprema Corte são o produto de uma escolha interdependente entre suas juízes e juízes, a habilidade de uma juíza estabelecer a decisão que prefere depende, em parte, da sua habilidade de adaptá-la às escolhas das e dos demais. Seu sucesso ou fracasso depende da habilidade de fazer previsões confiáveis sobre o comportamento futuro das e dos demais (Epstein e Knight, 1997, p. 115).

### **1.3 O caso do STF - poderes individuais, individualismo e problemas na deliberação**

As teorias da literatura constitucional que tratam de deliberação e colegialidade como condição de legitimidade ou de qualidade das decisões e as neoinstitucionalistas que explicam o comportamento judicial a partir de estratégias delimitadas pelo colegiado têm algo em comum: parecem pressupor que todas as juízas e juízes participarão da construção da decisão e que irão interagir para isso, bem como que conhecem previamente as preferências umas das outras em relação à questão posta para ser julgada.

Porém, defendo que esses pressupostos sobre a dinâmica decisória devem se ater a dois fatores, são eles: o processo decisório de Tribunais não se restringe à decisão final sobre o mérito da ação, que resulta na sua procedência ou improcedência. Autores que defendem o modelo colegial já chamaram atenção para o fato de que precisamos olhar para além dos alinhamentos dos votos das juízas e juízes para explorar as múltiplas estratégias que produzem a decisão da corte e entender sua dinâmica política (Maltzman et al, 2000; Landa e Lax, 2009).

Mais do que isso, o que defendo aqui é que para entendermos a dinâmica política da corte, precisamos olhar para o conjunto de atos decisórios que antecedem a decisão final de mérito. Como sabemos, a partir do ajuizamento de uma ação, uma sucessão de decisões pode acontecer. Ao recebê-la, juízas e juízes decidem sobre a sua admissibilidade, medidas cautelares, participação de *amicus curiae*, realização de audiências públicas, etc.

Dessa maneira, defendo a centralidade desses atos na determinação da dinâmica política da corte por considerar que eles: (i) alguns deles podem constituir decisões propriamente ditas e que, como tais, afetam a relação processual correspondente; (ii) são determinados pelos objetivos políticos das juízas e juízes e por constrangimentos interinstitucionais e de outros atores políticos; e (iii) formam parte do contexto institucional que molda os constrangimentos à decisão final de mérito – podendo, inclusive, determinar a extinção da ação sem que o mérito seja apreciado.

O segundo fator surge na apreciação dessas decisões, diante disso, pode haver uma limitação a uma igual contribuição de cada juíza ou juiz para a sua elaboração, pois os poderes decisórios correspondentes podem ter sido delegados do Tribunal para uma juíza ou juiz individual ou para uma posição institucional – exemplo de relatoria ou presidência –, ou para um grupo de juízas e juízes – exemplo das turmas. Segundo Arguelhes e Ribeiro (2018a, p. 15):

No desenho institucional de um dado tribunal, cada um desses poderes pode ser exercido coletivamente (i. e., só pode ser utilizado por meio de uma decisão colegiada) e/ou individualmente (i. e., a atuação de um único ministro é condição suficiente para utilizar esse poder). Alocações individuais, por sua vez, podem ser centralizadas (vinculadas a uma posição institucional fixa, conhecida de antemão na arquitetura da instituição e válida para um grande conjunto de casos, como a de presidente do tribunal) ou descentralizadas (qualquer ministro pode em princípio exercer esse poder).

Consequentemente, pode haver diferentes níveis de distribuição desses poderes decisórios que acarretem algum nível de individualização decisória. Mesmo que não haja nenhuma delegação, as regras formais e informais da corte podem ter descentralizado seus poderes decisórios, permitindo que determinadas juízas e juízes, por sua posição institucional (como relatora ou juíza que profere um dos primeiros votos, por exemplo) influenciam mais a decisão final do que outras, o que também afetaria a distribuição do poder decisório e geraria algum nível de fragmentação.

Ainda se considerarmos uma decisão que não tenha sido delegada e nem descentralizada, podem haver duas situações: diferentes momentos de interação entre as juízas e juízes – principalmente para que conheçam o posicionamento uma das outras –, de modo afetar a influência de cada uma na decisão e, conseqüentemente, a distribuição do poder decisório correspondente; e diferentes níveis de distribuição do poder de proferir uma decisão final (com possibilidade de votos individuais concorrentes ou divergentes, ou limitação a um voto único do Tribunal – com centralização e uma conseqüente distribuição mais equânime).

Nesse sentido, as regras decisórias do STF representam um contexto institucional com importante potencial contributivo para inferências teóricas mais gerais, dado que algumas delas foram descentralizadas para juízas ou juízes individuais e outras são exercidas sob poucas oportunidades de interação. Diante disso, nos últimos dez anos, muitas pesquisas sobre o Tribunal têm identificado poderes decisórios individuais no seu processo decisório e/ou que seus poderes colegiados são exercidos de modo distante do ideal deliberativo.

Arguelhes e Ribeiro (2015; 2017), por exemplo, identificaram poderes individuais (nem todos decisórios) que permitem que ministras e ministros influenciem o processo político

decisório individualmente. Dentre esses poderes, está a possibilidade de antecipar posições sobre temas da pauta política e judicial na imprensa, o exercício de controle individual de agenda através de pedido de vistas e o poder de proferir decisões monocráticas. Denominaram de “ministrocracia” a alocação individualizada e descentralizada desses poderes. Outras pesquisas têm identificado e analisado os poderes individuais no controle da agenda do Tribunal (Arguelhes e Hartmann, 2017; Barbosa, 2020; Esteves, 2022; Venceslau, no prelo), destacando que ministras e Ministros podem controlar individualmente o tempo de julgamento a partir de mecanismos como o pedido de vistas, a liberação da ação para julgamento pela Relatoria e a inclusão em pauta pela Presidência. Há, ainda, uma série de pesquisas que analisam o poder de ministras e ministros decidirem individualmente sobre pedidos cautelares (Falcão et al., 2014; Hartman e Ferreira, 2015; Mendes e Vale, 2010; Mauad, 2019; Clemente, 2020; Matos, 2020). Para esse grupo de pesquisas, então, há uma individualização no STF que se constitui de poderes individuais descentralizados do Tribunal em prol de uma Ministra ou Ministro individual.

Em relação ao distanciamento do processo decisório do Tribunal do ideal normativo de deliberação em Tribunais Constitucionais, Silva (2013), em uma pesquisa sobre deliberação no STF – que teve como objeto suas regras decisórias –, identificou procedimentos decisórios que a obstam: a não circulação do voto da Relatoria antes da sessão de julgamento; a leitura escrita dos votos antes das sessões; a combinação do modelo *seriatim* com certas restrições procedimentais que levam a uma participação desigual das ministras no processo de tomada de decisão; e o poder de pedir vista dos autos (Silva, 2013, pp. 570-571). Para o autor, esses obstáculos também estão associados a práticas como as de “ganhar a qualquer custo”, a falta de uma interação voltada ao consenso e de uma deliberação sincera – que associa à publicidade/transmissão das sessões (Silva, 2013, pp. 576-583).

Mendes, em seu artigo “O projeto de uma corte deliberativa” (2012), analisou o processo decisório do STF a partir de um modelo de corte deliberativa e concluiu que ele seria um “Tribunal de solistas”, no qual o virtuosismo individual prevalece. Associou o caráter não deliberativo do Tribunal, dentre outros fatores, à leitura e redação de votos individuais, à falta interação interpessoal, ao fato das ministras, muitas vezes, elaborarem seus votos sem conhecerem os das demais etc (Mendes, 2012, pp. 17-19).

Para esse segundo grupo, o que problematizam em termos de atuação individualizada se associa ao comportamento das ministras e ministros e a regras formais e informais do processo

decisório que se distanciam do ideal deliberativo, a exemplo das que geram poucas oportunidades de interação.

Como ressaltai em pesquisa anterior (Matos, 2020), os diagnósticos sobre comportamentos e regras não deliberativos do segundo grupo estão preocupados com o problema que os poderes individuais e o desenho institucional do Tribunal representam em termos de deliberação. Assim, seus diagnósticos sobre o processo decisório do STF poderiam permanecer (talvez com menos problematizações) mesmo se os poderes individuais mapeados pelo primeiro grupo inexistirem. Isso porque continuariam dependendo da análise sobre a troca de argumentos entre as ministras e ministros, das oportunidades de interação na redação da decisão, da possibilidade de saberem das preferências das e dos demais antes de redigirem seus votos etc.

Abaixo, no item 1.5, mobilizarei essa literatura no desenvolvimento do conceito de individualização.

#### **1.4 Processo decisório como um conjunto de atos: uma proposta de análise da dinâmica decisória de cortes**

Um dos conceitos de processo da literatura processualista clássica, trazido pela teoria do fato jurídico, o define como um conjunto ordenado de atos destinado a um certo fim. Para essa teoria, o processo seria um ato jurídico complexo que tem um ato final e atos condicionantes do ato final, relacionados entre si ao longo do tempo e de forma ordenada (Didier, 2016, p. 80-81). Esse conceito, portanto, vincula a decisão final tomada em uma ação aos atos praticados anteriormente, dando importância a eles para constituição da decisão final.

Em uma ação referente ao controle abstrato de constitucionalidade há uma série de atos aos quais a decisão final – sobre a inconstitucionalidade da norma – está vinculada e outros que, apesar de não a vincularem e serem facultativos às juízas e juízes, a afetam (seja pelo tempo, prolatando a apreciação do mérito pelo plenário do tribunal, ou por admitir a intervenção de terceiros e interferir na relação jurídico-processual, etc.).

No caso do STF, por exemplo, uma ação de controle abstrato não pode ser concluída pela Relatora ou Relator para julgamento pelo Plenário sem que sejam ouvidas a Procuradoria Geral da República e a autoridade da qual emanou o ato normativo impugnado. Uma vez iniciado o julgamento, este não continuará se não for alcançada a maioria necessária à declaração de inconstitucionalidade, estando licenciadas ou ausentes ministras e ministros em número que possa influir no julgamento, ou se alguma Ministra ou Ministro pedir vistas dos autos. Assim,

há uma série de atos que precisam acontecer para que a decisão final seja proferida. Inclusive, primeiramente, é preciso que a ação seja admissível. Se ela não for, ou se deixar de ter as condições necessárias ao seu regular desenvolvimento – por exemplo, se o ato decisório questionado for revogado, com perda de objeto –, não haverá decisão de mérito.

Porém, nem todos esses atos correspondem a decisões das ministras ou ministros – alguns são manifestações das partes e outros são atos de mero expediente (por exemplo, intimação de uma das partes para se manifestar).

Com decisão, portanto, me refiro aos atos praticados por uma Ministra ou Ministro ou por um órgão decisório do Tribunal que interfiram na relação jurídico-processual, independentemente de serem passíveis de recurso ou não. Alguns desses atos apenas reiteram a jurisprudência do Tribunal, sem nenhuma inovação por parte da juíza. Ainda assim, serão considerados como uma decisão para a finalidade deste trabalho.

Como esse tipo de ação envolve diretamente atos de outros poderes e tem efeitos *erga omnes*, essas decisões têm o potencial de afetar outros atores políticos para além das partes da relação jurídico processual. Nem sempre uma dessas decisões interferirá diretamente na atuação desses atores, mas, sempre que interferir, já terá também afetado a relação jurídico-processual. Assim, por exemplo, a decisão sobre quando pautar uma ação para ser julgada, por mais que possa não ter efeitos diretos sobre os demais atores políticos, interferirá no planejamento das ministras e ministros para redação do voto ou estudo da ação, no trabalho das advogadas e advogados das partes – que podem ter que redigir suas sustentações orais – e no tempo de tramitação da ação – que poderá ser encerrado. Portanto, ao associar o conceito de decisão à relação jurídico-processual, não quero dizer que o conjunto de decisões proferidas nesse tipo de ação só afeta as partes e está isolado da sociedade e das demais instituições, mas sim que a interferência nessa relação é o pressuposto primário para que ela seja conceituada como tal.

Ao falar em processo decisório me refiro a todos os atos que se distribuem no tempo de forma ordenada até que a fase cognitiva do processo seja finalizada – por uma decisão que extingue o processo com ou sem análise de mérito. Assim, tal processo abrange tanto as decisões do Tribunal ou de suas ministras e ministros individuais, quanto os atos de mero expediente e as manifestações das partes (que não interferem na relação jurídico-processual).

Considero que o processo decisório é determinado por um conjunto de regras formais e informais que delineiam a estrutura na qual decisões serão tomadas e as escolhas que poderão ser feitas (Maltzman et al, 2000, p. 13). Ao me referir às regras informais, utilizo o conceito

desenvolvido por Helmke e Levitsky (2004), segundo o qual elas correspondem a regras socialmente compartilhadas, usualmente não escritas, que são criadas, comunicadas e cumpridas fora dos canais sancionados oficialmente (Helmke, Levitsky, 2004, p. 727). Contudo, dado que a identificação destas demandaria uma pesquisa qualitativa aprofundada com os atores envolvidos nos processos decisórios descritos nesta pesquisa me limitarei à consideração das regras formais na listagem desses poderes decisórios e na qualificação deles a partir da escala abaixo apresentada. Para tanto, considero como regras formais as normas constitucionais, as leis, os regimentos internos e a jurisprudência.<sup>6</sup>

Se decisões, como aqui definidas, correspondem a atos que interferem na relação jurídico-processual, então, representam uma capacidade de quem está decidindo de interferir nessa relação e determinar algo sobre o seu desenvolvimento – que poderá determinar algo também em relação ao comportamento das demais atores envolvidos na ação. Essa capacidade, portanto, corresponde a um poder que, por se referir à possibilidade de decidir sobre algo, será qualificado como poder decisório.

### **1.5 Delegação, descentralização e individualização**

Para Stone Sweet (2000, p. 57) a adjudicação constitucional implica no exercício de poder legislativo. Assim, os partidos políticos, ao estabelecerem a possibilidade de controle judicial e especificarem os seus procedimentos, renunciam ao seu monopólio sobre o desenvolvimento constitucional, de modo que, então, transferem às juízas e juízes seus próprios problemas não resolvidos – p.ex. qual seria a relação normativa de uma norma sobre direitos e o resto do texto constitucional. Essa transferência, para o autor, constitui uma delegação massiva de autoridade para tomar decisões políticas (Stone Sweet, 2000, p. 58).

Para exercer esse poder delegado, um Tribunal precisa praticar um conjunto de atos, como mencionado anteriormente, e, alguns deles, por representarem diferentes tipos de decisões que interferem na relação jurídico-processual, constituem outros tipos de poderes decisórios necessários para que esse poder delegado seja exercido. Alguns desses poderes decisórios,

---

<sup>6</sup> Cito aqui duas pesquisas que, por considerarem também regras informais, apresentam uma descrição mais real dos processos decisórios do STF e da SCJN: Esteves, Luiz Fernando Gomes. **A construção da pauta do Supremo Tribunal Federal: Quem, o que, e como**, 2022. Na sua tese de doutorado, Luiz Esteves, além de descrever o processo decisório do STF, principalmente com foco na dinâmica de formação de pauta, realizou entrevistas com profissionais que trabalharam no Tribunal e que revelam informações importantes sobre práticas informais e dinâmicas de bastidores; e Pou-Giménez, Francisca. **Changing the Channel: Broadcasting Deliberations in the Mexican Supreme Court**, 2017, pp. 6-11. Francisca Pou, além de ter muitas pesquisas publicadas sobre a SCJN, foi assessora dela por sete anos. Nas páginas mencionadas deste artigo, ela descreve o processo decisório do Tribunal considerando também as regras e práticas que observou durante esse período de assessoria.

porém, são delegados do Tribunal a posições institucionais – como de relatoria e presidência – ou descentralizados dele para suas ministras e ministros de forma mais ou menos individualizada.

A descentralização de autoridade e responsabilidade é uma forma de gestão pública que vem sendo estudada pela literatura correspondente (Meyer; Hammerschmid, 2010). Ao discutirmos a descentralização nesses termos no contexto do Judiciário, podemos nos referir à transferência de autoridade e responsabilidade para atores da sua burocracia, como gabinetes e assessorias. Contudo, como o foco deste trabalho está nos poderes exercidos por ministras e Ministros, me limitarei à descentralização que é feita do Tribunal para elas e eles. Assim, com descentralização me refiro à retirada de autoridade e responsabilidade do Plenário em prol de uma parte dele ou de uma ministra ou ministro individual. Ela, portanto, pode ter diferentes níveis – quanto mais próxima da totalidade do colegiado estiver, menor será – e tem a delegação como uma de suas formas, mas o conceito aqui usado é mais amplo porque abrange também o quórum de votação – hipótese que não representa delegação, mas que caracterizo como apresentando algum nível de descentralização, como será explicado abaixo. Nesse sentido, na delegação há transferência de poder decisório para um órgão do Tribunal ou para uma juíza individual. Assim, a autoridade para tomar a decisão correspondente é transferida do colegiado do Tribunal a um juiz ou juíza específica ou a um grupo de juízas e juízes. Essa delegação pode se justificar pela necessidade de dividir trabalho, pela especialização de uma juíza ou juiz ou de órgão em determinada matéria, para aumentar a celeridade da tramitação dos processos, etc.

Porém, ao fazê-lo, há uma interferência na dinâmica colegiada da corte. Determinadas juízas ou juízes, se Reladoras ou Presidentes, por exemplo, podem passar a ter poder de agenda, determinando quando uma ação será julgada ou até mesmo tendo uma influência maior no resultado da decisão final. Além disso, se determinadas decisões não são colegiadas e nem tomadas em conjunto por todas e todos integrantes do Tribunal, reduzem-se os momentos formais de interação, nos quais podem trocar argumentos e conhecer as preferências umas das outras e uns dos outros. Assim, o Ministro ou Ministra para a qual um poder decisório foi delegado passa a ter mais poder sobre o desenvolvimento de uma dada ação do que as ou os demais, sendo, inclusive, exposta ou exposto a menos constrangimentos do que se precisasse atingir uma maioria para que sua preferência sobre a questão a ser decidida fosse vencedora.

Ao olharmos para decisões que não foram delegadas e que são tomadas pelo colegiado do Tribunal, pode haver algum nível de descentralização do poder decisório. Considero, abstrata e hipoteticamente, que quando poderes decisórios são centralizados no Tribunal, sem

qualquer nível de descentralização, a presença de todas ministras e ministros é exigida para que a decisão seja elaborada. Assim, defendo que regras formais e informais diferentes disso – prevendo, por exemplo, quórum de maioria simples para que a decisão seja tomada – afetam o nível de descentralização do poder decisório correspondente.

Com individualização<sup>7</sup> me refiro à desagregação de poderes de um Tribunal, retirando-os de um exercício colegiado compartilhado entre todas juízas e juízes que o integram. Com isso, uma juíza ou juiz pode exercê-lo sem interagir com as e os demais, seja pelo fato dele ter sido descentralizado ou de ser exercido sob poucas oportunidades de interação entre o colegiado. O conceito de individualização aqui adotado tem duas dimensões: descentralização de poderes decisórios e baixas oportunidades formais de interação entre o colegiado.

Quanto às oportunidades de interação entre o colegiado, defendo que em um Tribunal hipotético sem individualização nessa dimensão, a decisão correspondente seria elaborada conjuntamente por todas e todos integrantes do colegiado a partir de uma formação de convencimento coletivizada, conforme será desenvolvido no próximo capítulo.

Um dado poder decisório pode ser descentralizado de diferentes formas e cada uma delas pode representar uma maior ou menor descentralização. Da mesma forma, os poderes decisórios exercidos pelo colegiado podem ser exercidos sob muitas ou poucas oportunidades formais de interação entre suas e seus integrantes. Por isso defendo que a individualização não é uma questão binária, de “sim” ou “não”, mas sim de grau - “quão individualizado é um determinado poder decisório?”.

Ressalto que a individualização de poderes decisórios é diferente da individualização de decisões. Esta última é um conceito cuja operacionalização demandaria identificar como juízas e juízes votaram em casos concretos, se houve consenso, qual foi o nível de dissenso, quais são os incentivos institucionais para que haja coesão entre seus votos, etc. Assim, hipoteticamente, em um Tribunal que tenha modelo de votação *seriatim*, um poder decisório com baixa individualização na dimensão quantitativa (por ser exercido pela maioria absoluta do Plenário, por exemplo), ao ser exercido em um caso concreto, pode resultar em uma decisão com certa

---

<sup>7</sup> O termo individualização foi usado também no trabalho de Gabriela Armani (2018). Nele, a autora o associa ao exercício individual de poderes decisórios. Tal exercício é incorporado ao termo “ministrocracia”, desenvolvido por Arguelhes e Molhano (2018a). O conceito aqui desenvolvido se aproxima da concepção de individualismo decisório presente em trabalhos de Mendes (2012) e Silva (2010;2013), já que não se restringe ao exercício de poderes individuais e incorpora também a forma como as Ministras e Ministros do STF interagem para elaborarem uma decisão colegiada. Contudo, como as pesquisas referenciadas desses autores se referem à deliberação, ao mencionarem o individualismo, não se restringem a variáveis institucionais, como faço nesta pesquisa ao me referir a “individualização”. Logo, incorporam também uma dimensão de comportamento individual.

individualização, com pequenos agrupamentos entre as ministras na formação da *ratio decidendi*. Por outro lado, o poder poderia ter alta individualização na dimensão qualitativa (por exemplo, pelo próprio fato de ser *seriatim* e/ou pelo fato das juízas e juízes não elaborarem a decisão correspondente em conjunto), mas, ao ser exercido em um caso concreto, resultar em uma votação consensual, inclusive com adesão de todas as juízas e juízes a uma mesma *ratio decidendi*.

A primeira dimensão captura o que os trabalhos de Arguelhes e Molhano (2015) descrevem como alocação individualizada e descentralizada de poderes decisórios. Contudo, vai além dela ao considerar o quórum de votação e de funcionamento e a delegação para as Turmas como indicadores de níveis de descentralização.

A segunda dimensão, por sua vez, captura uma das características institucionais que Ferejohn e Pasquino (2002), Silva (2013; 2015) e Mendes (2011; 2012) associam à deliberação, qual seja, a de oportunidades de interação entre as juízas e juízes.

De toda forma, os conceitos de deliberação e colegialidade, apresentados no capítulo 2, também poderiam capturar essas duas dimensões de individualização de poderes decisórios. Um quórum menor para a tomada de decisão ou menos momentos formais de interação entre as ministras e ministros poderiam ser problematizados tanto sob os pressupostos normativos do ideal de deliberação em Tribunais Constitucionais, quanto pelos pressupostos do conceito teórico de colegialidade. Porém, isso por si só não seria suficiente para avaliar a colegialidade e a deliberação em um dado Tribunal, já que demandaria a análise de outros aspectos não institucionais e de comportamento decisório.

Ao escolher um conceito a ser operacionalizado nesta pesquisa, tentei escolher um com menor peso normativo para ter maior abstração e mais abrangência entre as diferentes teorias consideradas. Por isso, optei pelo conceito de individualização porque ela pode ser considerada um pressuposto primário comum das teorias que focam no processo decisório de Tribunais. Afinal, para que integrantes de Tribunais atuem colegiadamente e/ou deliberem, pressupõe-se que, antes, a decisão correspondente seja tomada a partir de algum nível de interação e conte, pelo menos, com a participação da maioria delas e deles.

Ao definir individualização, a vinculei à falta de “exercício colegiado compartilhado entre todas e todos integrantes do Tribunal” no exercício de poderes decisórios. Para os fins desta pesquisa, denominei esse exercício colegiado de “coletivização”. Assim, o menor nível da escala abaixo desenvolvida será o de exercício coletivizado do poder decisório correspondente,

enquanto o maior nível será o de exercício individualizado. Optei por usar esse termo ao invés de “colegiado” pela carga normativa que este pode possuir, como explicado acima. Assim, apesar do termo coletivização não ser central nesta pesquisa, será utilizado para marcar oposição a uma distribuição individualizada de poderes decisórios e para nomear um dos extremos da escala. No capítulo 3, essas dimensões serão operacionalizadas a partir de uma escala ordinal específica para cada.

## 2. METODOLOGIA

Esta pesquisa foi dividida em três etapas principais. Na primeira, já apresentada, desenvolvi o conceito de individualização. Na segunda, operacionalizarei o conceito a partir do desenvolvimento de duas escalas ordinais, uma para cada dimensão do conceito. Por fim, na última, aplicarei as escalas ao processo decisório de julgamento de ações de inconstitucionalidade de dois Tribunais que exercem a adjudicação constitucional: STF e SCJN.

### 2.1 A escolha da SCJN e do STF

Para as escalas propostas terem uma maior generalização e se desvinculem de um processo decisório específico, foi necessário ampliar a amostra investigativa, isto é, a quantidade de Tribunais analisados. Como defendido por Lipjhart, o estudo de um único caso não pode constituir a base para uma generalização válida, nem o fundamento para refutar uma generalização estabelecida (Lipjhart, 1971, p. 690).

Nesse sentido, foram selecionados os processos decisórios do Supremo Tribunal Federal e da *Suprema Corte de Justicia de la Nación* para serem descritos e terem seus níveis de individualização mensurados.

Em relação à seleção do STF, como já exposto, uma série de pesquisas têm demonstrado que seu processo decisório possui poderes individuais e que as decisões colegiadas são elaboradas de forma individualizada ou com pouca interação formal entre suas ministras e ministros. Por essas características, é o Tribunal que motivou a elaboração do conceito de individualização e a sua operacionalização através de escalas. A aplicação destas se justifica, sobretudo, para permitir sistematizar os níveis de individualização dos seus poderes decisórios e identificar quais são mais ou menos individualizados.

Além disso, como já pontuado, se a existência de níveis de individualização em um dado processo decisório de um Tribunal Constitucional não é algo particular do STF, é esperado que ao aplicar as escalas correspondentes a outro Tribunal que não seja caracterizado como individualizado pela literatura, identifique-se poderes decisórios com níveis médio ou alto de individualização. Então, isso correspondeu ao primeiro critério de escolha do segundo Tribunal que terá seus poderes decisórios medidos pelas escalas.

Primeiramente, esclareço que limitei a escolha a dois Tribunais que exercem controle concentrado e abstrato de constitucionalidade por questões de limitação metodológica e viabilização da consecução dos objetivos da pesquisa.

O segundo critério estabelecido foi o de escolher um Tribunal Constitucional também pertencente à América Latina. Esse critério se justifica pela história constitucional e política da região que, conforme narrativa desenvolvida por Roberto Gargarella (2009), é marcada comumente pelo colonialismo, pelo constitucionalismo de fusão – com um pacto liberal conservador que marcou o período fundacional do constitucionalismo da região (pós-independência) –, por crises do modelo pós-colonial, pelo período de constitucionalismo social e pelo recente “novo constitucionalismo latino-americano” (Gargarella, 2009, p. 10). Entre esses dois últimos períodos, a maioria dos países da região – de tradição autoritária – teve longos períodos de ditaduras militares, finalizados por recentes redemocratizações que vieram acompanhadas de constituições compostas por amplas listas de direitos (Gargarella, 2009). Nesse lapso temporal, os Tribunais migraram de um cenário de menor independência institucional (Helmke, Ríos-Figueroa, 2010, p. 3) para um de protagonistas do cenário político-institucional, passando a ocupar (principalmente nas últimas décadas) um papel central na política regional, no delineamento políticas públicas e na decisão sobre questões sociais, econômicas e políticas (Helmke, Ríos-Figueroa, 2010, pp. 4-5).

Mesmo diante desse cenário que representa desafios e dilemas específicos à teoria constitucional da região (Gargarella, 2014), há poucas pesquisas comparadas – principalmente sobre cortes – que focam em uma perspectiva regional e que têm países periféricos como objeto de estudo (Hirschl, 2014, pp. 217-223), principalmente sem utilizar teorias (em pesquisas teórico-empíricas) e cortes (em pesquisas empíricas) de países de centro como paradigma de análise e de comparação (Maldonado, 2015, p. 5). Dessa maneira, a pesquisa comparada de cortes latino-americanas se justifica diante desse cenário em que elas representam lacunas na literatura comparada sobre cortes constitucionais.

Dentre a baixa produção bibliográfica que supre essa lacuna, surge outra lacuna investigativa, que é a da falta de pesquisas que se destinem a descrever e comparar o processo decisório das cortes dessa região – bem como as suas regras formais e informais –, algo que atribui à pesquisa proposta caráter contributivo para a literatura regional.

Tendo em vista esses dois critérios, o segundo Tribunal escolhido foi a SCNJ. Abaixo, explicarei as características dela que tornam possível a comparação com o STF.

Como defendido por Francisca Pou Giménez (2018, p. 235), apesar dos padrões diferentes de evolução histórica do Brasil e do México (já que, diferentemente deste, aquele teve um governo monárquico pós-independência e longos períodos de governo militar), há semelhanças contemporâneas entre seus sistemas constitucionais.

Nesse sentido, do ponto de vista conjuntural, a pesquisa comparativa a partir desses Tribunais também foi considerada possível por funcionarem sob contextos constitucionais similares, já que os dois países atualmente têm eleições regulares e suas constituições atuais possuem um longo período de vigência – ainda que tenham passado por muitas reformas desde que foram promulgadas e que afetaram, inclusive, a organização judiciária.

Além disso, Julio Ríos-Figueroa (2010), em artigo publicado sobre a independência judicial na região, identificou o valor total do índice de independência desagregada desses dois Tribunais como sendo o mesmo – no caso, o valor foi 5, em um índice de 0 a 6 (Ríos-Figueroa, 2010, p. 54). Assim, essa semelhança de indicadores de independência judicial também viabiliza a pesquisa comparada, já que a independência está associada ao contexto em que o processo decisório será executado e aos custos e incentivos para a criação e manutenção de um poder decisório mais ou menos fragmentado.

Em relação à comparação a partir da descrição de processos decisórios, ambos possuem algumas características institucionais que, se comparadas entre si, evidenciam semelhanças e diferenças que podem ser importantes para as perguntas de pesquisa.

Uma primeira semelhança é em relação às competências jurisdicionais. Tanto o STF e a SCNJ exercem outras funções além do controle abstrato e concentrado de constitucionalidade (Pou Giménez, 2018, pp. 244-245), o que representa um potencial desafio à distribuição dos seus poderes decisórios – por questões de gestão de um acervo elevado e eficiência no trabalho da corte. Esse critério é importante para o tema dessa pesquisa pelo fato das atribuições de outras competências às Tribunais – para além da de controle de constitucionalidade – impactar na quantidade de ações que julgam e em como seus processos decisórios foram delineados para comportar o julgamento de demandas tão distintas em um mesmo âmbito institucional.<sup>8</sup>

Além disso, ambos os Tribunais têm dentre seus poderes decisórios o de decidir sobre intervenção de *amicus curiae* e realização de audiências públicas. Isso representa uma semelhança interessante para os fins dessa pesquisa, já que permitirá comparar como os distribuem.

Outra característica que gostaria de destacar é o acervo. Ambos Tribunais possuem acervo elevado (Pou Giménez, 2018, p. 245). Contudo, a partir de um levantamento estatístico de 2012

---

<sup>8</sup> Por esse critério, nenhum dos seguintes Tribunais da região poderia ser comparado ao STF, já que exercem exclusivamente o controle de constitucionalidade: *Corte de Constitucionalidad de la Republica de Guatemala*, o *Tribunal Constitucional de la Republica Dominicana*, a *Corte Constitucional de la Republica de Colombia*, a *Corte Constitucional del Ecuador*, o *Tribunal Constitucional de Peru*, *Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia* e *Tribunal Constitucional de Chile*.

identifiquei que, apesar do número de ações do acervo processual anual da SCJN ter sido elevado (5,178, processos), era consideravelmente inferior ao do STF (83,472 processos). Assim, será interessante identificar como Tribunais com cargas de trabalho diferentes dividem seus poderes decisórios entre suas juízas e juízes e organizam seus processos decisórios.

Por fim, outra semelhança institucional importante para os fins desta pesquisa é a publicidade dos julgamentos. A SCJN, assim como o STF, tem sessões de julgamento públicas e transmitidas ao vivo. Assim, o momento formal de interação para decidir sobre o mérito das ações é público. Com isso, será interessante comparar as oportunidades de interação entre Tribunais que decidem o mérito de uma ação de inconstitucionalidade sob um mesmo tipo de sessão.

## **2.2 Descrição dos processos decisórios**

Nesta pesquisa, limitei meu objeto ao processo decisório do controle abstrato e concentrado de constitucionalidade e ao rito de julgamento por plenário físico. Portanto, excluí da descrição as demais classes processuais e o rito de julgamento por Plenário virtual - adotado tanto na SCJN quanto no STF.

Com isso, no caso da SCJN, as descrições se limitaram à Ação de Inconstitucionalidade (AI), já que são o instrumento do controle abstrato e concentrado de constitucionalidade do Tribunal. Em relação ao STF, se limitaram à ADI. Isso porque ela é a ação que mais se assemelha à Ação de Inconstitucionalidade da SCJN. Além disso, é a que tem maior representatividade sobre o processo decisório do controle de constitucionalidade praticado pelo STF, já que é a mais usada pelo Tribunal.

A unidade de análise são os poderes decisórios formais de cada Tribunal. Então, são eles que terão seus níveis de individualização mensurados. Tais poderes foram identificados a partir de uma pesquisa exploratória do processo decisório do controle concentrado e abstrato de constitucionalidade dos dois Tribunais - para a Ação de Inconstitucionalidade da SCJN e a Ação Direta de Inconstitucionalidade no STF. Para tanto, utilizei como fonte primária a legislação que regulamenta o processo decisório de cada um deles: o regimento interno, as leis de organização do judiciário, os códigos de processo civil, as leis que regulamentam as ações constitucionais e a Constituição. Essa pesquisa foi feita de acordo com a ordem hierárquica das normas. Isto é, primeiro na Constituição, depois na legislação infraconstitucional e, por último, nos regimentos internos.

A partir dessa exploração, descrevi cada ato do processo decisório, as regras formais que os instituem e os poderes decisórios correspondentes. A descrição do processo decisório foi feita a partir das seguintes etapas: fase inicial (envolve decisões sobre admissibilidade e atos de intimação de partes e autoridades), decisão sobre medidas cautelares, decisão sobre intervenção de terceiros (audiências públicas e *amicus curiae*) e sessão plenária de julgamento.

Depois de finalizar a descrição a partir dessas etapas, listei cada um dos poderes decisórios formais, atribuí níveis de individualização a eles a partir das escalas elaboradas e organizei esses dados em uma tabela. Posteriormente, fiz uma análise comparativa dos níveis de individualização atribuídos aos poderes de cada Tribunal.

Para permitir a comparação entre tabelas, os poderes decisórios foram classificados nas seguintes categorias, de acordo com os efeitos diretos e indiretos das decisões correspondentes: condições da ação, medida cautelar, participação de terceiros, controle de agenda e mérito. O intuito dessa classificação foi criar uma categoria comum aberta o suficiente para abranger os diferentes poderes decisórios existentes em cada Tribunal, e restrita o suficiente para permitir que sejam comparados entre si de acordo com o efeito que produzem – e não necessariamente com a etapa do processo decisório.

A categoria “condições da ação”<sup>9</sup> abrange os poderes decisórios que dizem respeito à admissibilidade da ação e aos requisitos que condicionam a sua existência. Assim, a título exemplificativo, se refere a decisões sobre incidentes de incompetência, perda de objeto e legitimidade ativa ou passiva das partes.

A participação de terceiros abrange todas as decisões referentes à intervenção de terceiros na ação, como *amicus curiae* e expositores em audiências públicas. Assim, as decisões sobre as audiências – exemplo de decisões sobre data de realização, tempo de sustentação oral, etc. – também serão abrangidas por essa categoria.

A categoria “medidas cautelares” se refere às decisões sobre pedidos de tutela de urgência, já que elas têm o possível efeito de antecipar os efeitos da decisão de mérito, por exemplo, com a suspensão do ato normativo questionado.

---

<sup>9</sup> A falta de uma dessas condições pode ser identificada na fase postulatória ou posteriormente. Quando houver poder de decidir sobre elas na primeira fase, o classificarei como “poder de decidir sobre a admissibilidade da ação” na tabela correspondente. Quando houver na segunda fase, será classificado como “poder de decidir sobre as demais condições da ação”.

O controle de pauta<sup>10</sup> diz respeito a poderes decisórios formais que, ainda que sejam de mero expediente, definam a data de julgamento de uma dada ação ou o interrompam, com o conseqüente atraso na sua finalização.

Por fim, a categoria “mérito” diz respeito ao julgamento final da ação. Contudo, é possível que neste o mérito dela não seja apreciado, por conta de preliminares que resultem na sua extinção ou, por exemplo, por insuficiência de quórum para a declaração de inconstitucionalidade. Mas, como a categoria se refere ao poder de apreciar o mérito, essa possibilidade não interfere na sua aplicabilidade.

---

<sup>10</sup> O termo está sendo usado aqui no sentido atribuído por Tailma Venceslau (no prelo), enquanto poder de escolher quando julgar uma dada ADI. Segundo a autora “poder de agenda se refere à capacidade de escolher que casos julgar e poder de pauta se refere à capacidade de escolher quando julgar”.

### 3. MENSURANDO A INDIVIDUALIZAÇÃO

No campo de estudos sobre Tribunais Constitucionais, muitas pesquisas têm se dedicado a operacionalizar conceitos teóricos, permitindo a avaliação de certas características deles. Um exemplo é o conceito de independência judicial. Em 1996, Blasi and Cingranelli desenvolveram um índice baseado na conceituação de independência judicial, que foi operacionalizado a partir dos princípios da independência judicial recomendados pela ONU na Assembleia Geral de 1985, com o acréscimo, pelos autores, do controle de constitucionalidade como indicador de independência. Em 2007, Linda Keith e Neal Tate publicaram o artigo “Conceptualizing and operationalizing judicial independence globally”, onde conceituaram e operacionalizaram a independência judicial a partir das dimensões formal (*de jure*) e comportamental (*de facto*). Em 2010, Ríos-Figueroa conceituou o termo a partir de duas dimensões (poder e independência), e as uniu em uma única medida agregada, aplicada aos Tribunais da região, que considerou como indicadores de independência o procedimento de nomeação das juízas e juízes, o tempo de mandato, o processo para destituição delas e deles e a especificação do número de integrantes do Tribunal (Ríos-Figueroa, 2010, p. 52).

Outro exemplo é o de “empoderamento judicial”. Daniel Brinks e Abby Blass, em pesquisa publicada em 2017, operacionalizaram o conceito a partir de três dimensões: autonomia *ex ante* e *ex post* e autoridade. A primeira mediu o pluralismo no processo de nomeação de juízas e juízes para Tribunais Supremas, e o poder de um único ator externo controlar as nomeações. A segunda mediu até que ponto um único ator pode moldar e manipular os incentivos para nomeação de uma juíza ou juiz indicado. A terceira, correspondente ao escopo de autoridade do tribunal, avaliou a capacidade do tribunal de intervir decisivamente em uma ampla gama de questões politicamente relevantes, em nome de uma ampla gama de atores (Brinks e Blass, 2017).

A partir desses conceitos, definiram indicadores para cada dimensão, e a cada um deles foi atribuída uma determinada pontuação. Por exemplo, consideraram a autonomia *ex ante* como uma função do número de atores requeridos para a nomeação de juízas e juízes em Cortes Supremas somado a: 0,5 se o ator for coletivo; 0,5 se um ou mais atores necessários à nomeação da maioria da corte forem *outsiders* (por exemplo, associações); e 1 ponto se o requerimento de maioria absoluta, em qualquer estágio, afetar a nomeação da maioria da corte (Brinks e Blass, 2017, pp. 324-325). A autora e o autor aplicaram a mensuração proposta ao contexto de mudanças formais institucionais em Tribunais latino-americanos nos últimos trinta e cinco anos (Brinks e Blass, 2017, p. 296).

Contudo, dada a importância do processo decisório de Tribunais Constitucionais para a legitimidade da sua atuação e para a compreensão do seu comportamento, faltam pesquisas que operacionalizam conceitos referentes a características das suas dinâmicas decisórias, propondo indicadores que permitam avaliar as dinâmicas de diferentes Tribunais a partir de critérios qualitativos comuns.

Em relação ao conceito de deliberação, essa operacionalização foi feita por Mendes (2011) ao dividi-lo em fases do processo decisório e associá-lo a instrumentos institucionais que, apesar de terem *trade offs*, tendem a incentivar atitudes deliberativas – que, por sua vez, podem refinar os próprios procedimentos (Mendes, 2011, pp. 169-170). Nesse sentido, o autor propõe um modelo de corte deliberativa como parâmetro para medir a performance deliberativa de cortes, de modo a avaliar a adequação delas ao ideal de deliberação – já que a considera como um fenômeno flutuante realizado a cada caso (Mendes, 2011, p. 116-119). Contudo, para o autor performance deliberativa não se reduz a variáveis institucionais, dependendo também de traços éticos de quem delibera, do panorama político e de matérias legais (Mendes, 2011, p. 122). Assim, o conceito não foi operacionalizado exclusivamente a partir de variáveis institucionais e com uma sistematização do grau de deliberação de cada uma delas (já que, como dito anteriormente, a operacionalização de todas as dimensões desse conceito pode demandar uma análise também de variáveis políticas e éticas).

Para ampliar a abrangência das escalas propostas e as variáveis institucionais associadas a cada nível de individualização, apesar da mensuração abaixo proposta ser aplicada a dois Tribunais Constitucionais (SCJN e STF), na elaboração dos indicadores correspondentes considere também como o poder de decidir sobre a constitucionalidade de uma norma - logo, o poder circunscrito à etapa de julgamento - é exercido nos Tribunais dos EUA (*Supreme Court of the United States*) e da Argentina (*Corte de Justicia de la Nación*). Isso se deu com o intuito, similar ao das pesquisas mencionadas acima, de que ela possa ser aplicada a diferentes Tribunais, permitindo que essas características dos seus processos decisórios sejam avaliadas e comparadas entre si.

Na *Corte de Justicia de la Nación*, o projeto de sentença, que tem sua primeira versão escrita por uma das secretárias do Tribunal, roda entre os gabinetes das ministras e dos ministros. Quando uma juíza ou juiz recebe esse rascunho, ela pode assiná-lo, emendá-lo ou informar se irá votar separadamente. Durante a circulação, os gabinetes também trocam memorandos sobre a decisão. Além disso, a depender do período do ano, as ministras e Ministros se encontram em sessões semanais ou quinzenais para discutir os casos com maior

profundidade ou assinar a decisão formalmente (Helmke, 2005, p. 180). Já na *Supreme Court of the United States*, há uma conferência na qual as juízas e juízes discutem os casos pautados para julgamento. Nela, as juízas e juízes manifestam votos iniciais sobre o caso, que não são vinculantes ou definitivos. Depois dela, se a ou o presidente estiver na posição majoritária, ficará responsável por elaborar um rascunho da decisão majoritária a partir das discussões tidas e depois submetê-lo a votação. Se não estiver, isso será feito pela juíza com mais tempo de Corte que compuser a maioria (Maltzman et al. 2000, pp. 6-9). A decisão precisa ser aprovada por uma maioria para ser publicada.

Dado o caráter qualitativo do conceito operacionalizado, a mensuração será feita neste trabalho a partir de uma escala ordinal - que, assim como a nominal, é usada para expressar níveis de mensuração de dados qualitativos. A unidade de análise utilizada foi o poder decisório.

Na escala ordinal, a partir de um processo de comparação, os números nomeiam, ordenam e categorizam pessoas, objetos ou fatos em relação a determinada característica (Mattar, 2012, p. 90). Dada a natureza dos dados utilizados, essa escala não mede a distância entre objetos, e sim os ordena entre si a partir de um critério comum (por exemplo, a satisfação de um grupo em relação às políticas de igualdade de gênero de uma determinada instituição). Nesse tipo de escala, os números não servem apenas para fins de designação, mas também têm um significado normativo ou preferencial, já que, ao impor uma classificação a partir de numerais, criamos uma hierarquia de classes (Mattessich, 1964, p. 59).

Nesta pesquisa, a escala ordinal será utilizada para valorar e comparar a descentralização de poderes decisórios e oportunidades formais de interação entre os Tribunais estudados e entre diferentes poderes de um mesmo Tribunal. A valoração será operacionalizada a partir do ranqueamento da escala. Níveis baixos em qualquer uma das duas indicarão uma baixa descentralização e poucas oportunidades formais de interação. Níveis altos, o contrário. Possíveis consequências teóricas de níveis altos ou baixos observados concretamente serão levantadas no capítulo 5.

A escala apresentada será apenas um instrumento de análise da realidade, sem pretensão de explicá-la. Ela tem essa função à medida que parte da operacionalização de conceitos abstratos, permitindo que sejam observados empiricamente a partir de critérios objetivos. Porém, ao fazê-lo, ela representa um instrumento muito limitado de compreensão da realidade, não sendo capaz de captar todas as suas complexidades e possibilidades. Muito menos de explicá-las. Mas, ao utilizá-la, pretendo contribuir para a descrição e compreensão dos fenômenos reais observados.

Como pontuado, a escala se propõe a ser um instrumento de comparação entre diferentes regras sobre um mesmo poder decisório e entre diferentes poderes decisórios. Assim, pode ser utilizada tanto para comparar poderes decisórios de diferentes Tribunais a partir dos critérios considerados, quanto para comparar diferentes poderes de um mesmo Tribunal - por exemplo, o de decidir sobre liminares com o de decidir sobre a admissibilidade de ações, e assim por diante.

As duas escalas apresentadas possuem os níveis baixo, médio e alto. O nível alto representa poderes com alto nível de individualização. O baixo, poderes com baixo nível. Por assim serem, têm seu exercício mais coletivizado – centralizado no Tribunal para a primeira escala e exercidos sob maiores oportunidades de interação para a segunda. Elas têm como unidade de análise cada poder decisório. Então, um mesmo processo decisório pode ter poderes com diferentes níveis de individualização.

Abaixo explicarei como cada escala foi desenvolvida e como diferentes possibilidades de regras decisórias relacionadas à descentralização de poderes decisórios e a oportunidades de interação se localizam nela, a depender de serem mais ou menos individualizadas.

### **3.1 Operacionalização da individualização quanto à descentralização**

A individualização nessa dimensão mede a descentralização de poderes decisórios do Tribunal em prol de um grupo de juízas ou de uma juíza individual. Portanto, tem como principais indicadores regras referentes à quantidade mínima de juízas e juízes necessária para que uma decisão seja tomada (quórum), à delegação de um determinado poder decisório e à possibilidade de recurso contra uma decisão delegada a uma juíza individual ou a um grupo de juízas e juízes (por exemplo, de um órgão da corte, com recurso para o Plenário).

Em um Tribunal hipotético, no qual seus poderes decisórios sejam centralizados, sem qualquer distribuição por delegação ou descentralização – e, conseqüentemente, sem qualquer nível de individualização –, considero que as sessões de julgamento só poderiam ocorrer se todas as juízas e juízes estivessem presentes. Esse Tribunal representa o nível mínimo da escala, caracterizado como “totalmente coletivizado”, que indica poderes decisórios hipotéticos não delegados e sem qualquer descentralização. O oposto a ele corresponde ao nível “totalmente individualizado”, que indica poderes decisórios delegados para uma juíza ou juiz individual e sem oportunidade de recurso para o Plenário – portanto, incorpora a possibilidade de recursos contra decisões individuais apenas para as Turmas do Tribunal. Logo, os demais pontos da escala – e as diferentes regras decisórias correspondentes – variam entre esses dois níveis. Se um dado poder decisório estiver mais perto do último nível da escala, significa que foi

distribuído de forma assimétrica entre o colegiado do Tribunal – seja em favor de uma juíza ou juiz, ou de um grupo de juízas e juízes. Se estiver mais próximo do primeiro nível, significa que sua distribuição esteve mais centralizada no colegiado, com possibilidades mais simétricas – ao menos formalmente – de participação e influência de todas as juízas e juízes na decisão final.

Para incorporar as múltiplas possibilidades de distribuição de poderes em diferentes Tribunais, a escala foi dividida em seis pontos. A seguir explicarei cada um dos indicadores considerados.

Defendo que o quórum de votação, por si só, não é indicador de individualização de poderes decisórios. Ao limitar a quantidade de votos necessária para a tomada de decisão, ele limita apenas a existência de um consenso, já que a decisão poderá ser tomada se houver consenso entre apenas parte do colegiado. Nesse sentido, defendo que isso não apresenta impactos para a individualização, já que na dimensão da descentralização, ela está associada a uma distribuição assimétrica dos poderes decisórios, e a especificação da quantidade de votos necessária para formar uma maioria, não cria, isoladamente, oportunidades assimétricas de participação na decisão. O impacto direto dela é que, se for mais rígida, poderá dificultar o alcance da maioria e estimular uma maior coesão entre as juízas e juízes. Logo, isso diz respeito a incentivos institucionais à coesão e a menores divisões no Tribunal, mas não a uma descentralização do poder decisório em prol de apenas parte do colegiado.

Porém, argumento que o quórum pode ser associado à descentralização à medida que impacta na quantidade de juízas e juízes que deve estar presente para que uma dada sessão de julgamento seja instaurada. Isso dependerá do tipo de quórum de votação e dele ser conjugado ou não com um quórum de funcionamento – quantidade de juízas e juízes que devem estar presentes para que a votação seja iniciada.

No caso do quórum de maioria simples que não seja conjugado com uma regra sobre número mínimo de presentes (quórum de funcionamento), não há restrição à quantidade de juízas e juízes que deve estar presentes para que uma decisão possa ser deliberada. Assim, nessa hipótese, se muitas juízas não puderem participar de uma sessão, isto não a impedirá de ser realizada. Com isso, permite-se que a presença de muitas juízas e juízes seja acessória ou desnecessária, o que descentraliza o poder decisório correspondente em prol do mínimo de juízas e juízes que puderem estar em uma dada sessão. Ao fazê-lo, cria-se uma certa assimetria (ainda que mínima) na distribuição do poder decisório correspondente. Essa assimetria não necessariamente se dá em abstrato, já que é possível que, apesar dessa regra, as juízas e juízes

de uma dada corte nunca se ausentem das sessões de julgamento. No entanto, o que conta para os fins desta pesquisa são as regras formais e as possibilidades que elas representam (e os comportamentos que incentivam). Como essa regra possibilita que um julgamento aconteça mesmo se algumas juízas ou juízes não puderem estar presentes – portanto, com certa assimetria na distribuição de um dado poder decisório –, defendo que nesse caso há um grau mínimo de individualização.

É evidente que o grau de individualização desse tipo de regra é mínimo e se distancia muito da individualização que advém da delegação de um poder decisório para uma juíza ou juiz individual, por exemplo. Então, está mais próximo de uma distribuição coletivizada de poderes decisórios, considerando o espectro da escala em questão. Contudo, quis destacá-la porque afeta a distribuição simétrica de poderes decisórios entre as juízas e juízes. Consequentemente, ela não representará uma mudança de nível na escala – de alto para médio, por exemplo – mas estará um ponto abaixo dentro do mesmo nível. Assim, será localizado no ponto 2 da escala (segundo ponto do nível baixo).

Nos casos dos quóruns de maioria qualificada ou absoluta, ainda que não sejam conjugados com uma restrição à quantidade de juízas e juízes que deve estar presente para que a decisão seja tomada, ele, por si só, já impõe um número mínimo de presentes e que corresponde a mais da metade das e dos integrantes do Tribunal – já que a maioria é calculada com base no total da composição. O mesmo acontece com o quórum de maioria simples conjugado com o quórum de funcionamento, já que prevê um mínimo de juízas e juízes necessário para que um dado julgamento aconteça. Logo, defendo que esses tipos de quórum não impõem uma descentralização suficiente para ser representada na escala. Até porque, se eu assim fizesse, não destacaria a diferença que há entre eles e o de maioria simples descrito acima – não conjugado com quórum de instalação. Reduzir a posição de um na escala e não a de outro é uma forma de destacar essa diferença.

Porém, é importante destacar que um Tribunal que preveja que uma dada decisão só pode ser tomada se todas e todos integrantes estiverem presentes (salvo questões de impedimento e suspeição) e mediante voto de uma maioria, centraliza o poder decisório de forma mais simétrica entre suas e seus integrantes do que outro que preveja apenas o quórum de maioria qualificada – ou os outros dois especificados acima. Em um, nenhum poder decisório poderá ser exercido se alguma juíza ou juiz não puder comparecer ao julgamento correspondente – salvo se estiver impedida ou for suspeita. No outro, ainda que algumas juízas

e juízes não possam comparecer ao julgamento – por questões de saúde, por exemplo –, ele poderá acontecer.

Essa situação exemplifica que em um mesmo ponto da escala é possível que haja situações reais diferentes entre si, em que uma esteja mais próxima ao ideal de Tribunal com poderes decisórios totalmente coletivizados do que a outra. Como disse anteriormente, a escala é apenas um instrumento de compreensão da realidade, e que tem insuficiências para captar as múltiplas complexidades e possibilidades desta.

Além das hipóteses acima, a distribuição de poderes decisórios pode se tornar mais individualizada se as regras sobre o quórum estiverem associadas a uma ordem de votação na qual pode-se alcançar uma maioria sem que todas as juízas e juízes tenham votado – portanto, na qual a decisão não é elaborada em conjunto e os votos são tomados individualmente (modelo *seriatim*). Nesse cenário, os votos restantes não serão mais decisivos para a decisão, o que cria poderes assimétricos de influência a depender da posição de votação de uma dada juíza ou juiz (Silva, 2013, pp. 570-572). Por mais que as juízas e juízes que votaram antes possam mudar seus votos depois de ouvirem os votos das e dos que votaram depois, essa mudança é mais custosa do que quando ouvem as manifestações das demais antes de proferirem seus votos definitivos.<sup>11</sup>

Os indicadores de quórum não se aplicam a poderes decisórios que tenham sido delegados para juízas e juízes individuais. A segunda categoria de indicadores de distribuição de poderes decisórios – e que abarca essa situação – é a de delegação. Como dito acima, a delegação corresponde à transferência de um dado poder decisório do Plenário para parte do Tribunal (pode ser para outro órgão do Tribunal, como turmas ou câmaras específicas) ou para uma juíza ou juiz individual. Por conta disso, a ela foram atribuídos níveis maiores na escala, de modo a se aproximar mais do nível individualizado.

Nas regras decisórias de um Tribunal, é possível que não tenha sido feita uma transferência absoluta de um dado poder decisório para uma juíza ou juiz individual ou para parte do colegiado. Ou seja, sob certas circunstâncias, o poder será exercido pelo Plenário, apesar de em outras ser possível o exercício individual ou por suas Turmas. Ou ainda, a possibilidade dele ser exercido individualmente ou por estas pode não excluir a possibilidade

---

<sup>11</sup> Sobre isso, Castro (2021) defende que, no caso do STF, a posição de uma ministra ou ministro na ordem de votação – que está associada à sua senioridade, já que no STF votam em ordem crescente de antiguidade no Tribunal – gera diferentes custos de divergência. Isso porque as ministras e ministros que votam após uma maioria ter se consolidado teriam poucos incentivos institucionais para divergirem dela.

do Plenário também fazê-lo – por exemplo, cabendo à juíza ou juiz relator ou às Turmas decidir se irão exercê-lo ou se o remeterão ao Plenário. Apesar dessa diferença não ter sido valorada na escala, esses casos podem representar situações menos individualizadas do que quando a transferência é absoluta e o poder em nenhuma hipótese pode ser exercido pelo Plenário. Porém, como elas também representam uma possibilidade de exercício de poder decisório de forma mais individualizada – ou menos coletivizada –, foram valoradas como tal.

Dividi as hipóteses de delegação em quatro: (i) para um grupo de juízas ou juízes maior ou igual à maioria da Tribunal; (ii) para um grupo menor do que a maioria; (iii) para uma juíza ou juiz individual com possibilidade de recurso ao Plenário; (iv) para uma juíza ou juiz individual sem possibilidade de recurso.

Sobre isso, uma primeira ressalva precisa ser feita. Em um dado Tribunal, é possível que apenas um de seus grupos seja responsável por exercer poderes decisórios sobre ações que envolvam a declaração de inconstitucionalidade em abstrato ou em concreto. Ao contrário das situações anteriores, nesta o exercício de um dado poder decisório não roda entre os diferentes grupos do Tribunal a cada ação ajuizada ou a depender do tema. Se for uma ação sobre constitucionalidade, independentemente do tema, ela competirá exclusivamente a um grupo específico. Isso acontece, por exemplo, nas Supremas Cortes da Costa Rica<sup>12</sup>, de Cuba<sup>13</sup>, da Nicarágua<sup>14</sup> e da Venezuela<sup>15</sup>.

Nestas, as ações que dizem respeito à constitucionalidade são apreciadas e decididas exclusivamente por uma de suas Salas – geralmente denominadas “Sala Constitucional”. Nesses casos, todos os poderes decisórios referentes a essas ações são retirados de parte das integrantes do Tribunal. É quase como se houvesse um Tribunal Constitucional paralelo dentro do Tribunal Superior. Contudo, como o desenho dos Tribunais latino-americanos supramencionados mostra, nem sempre essas Salas podem ser equiparadas às Salas de Tribunais que decidem sobre o controle de constitucionalidade exclusivamente no Plenário, seja pela quantidade de integrantes que possuem ou pelas competências exercidas tanto por elas

---

<sup>12</sup> A Sala Constitucional da Corte Suprema de Justiça da Costa Rica possui 7 juízas.

<sup>13</sup> No Tribunal Supremo Popular da República de Cuba, compete ao Conselho de Governo decidir sobre a constitucionalidade de leis e decretos. Ele é composto pela Presidente do Tribunal, pelas vice-presidentes e pelas presidentes de cada sala. Ao todo, possui 12 integrantes, número maior do que o total de juízas das Supremas Cortes dos EUA, do México, do Brasil e da Argentina. O Pleno do Tribunal também possui poucas funções, como a de julgar a Presidente da República.

<sup>14</sup> A Suprema Corte de Justiça de Nicarágua possui 16 juízas, e a Sala Constitucional não pode ter menos do que 3.

<sup>15</sup> A Sala Constitucional do Tribunal Supremo de Justiça da Venezuela possui 7 integrantes. O Tribunal, ao total, possui 37, mas todas estão divididas entre salas. O plenário do Tribunal se reúne em poucas situações, como para apreciar acusações contra a Presidente da República.

quanto pelos demais órgãos decisórios de seus Tribunais. Assim, representam casos interessantes para estudos sobre formas de gestão de acervo e de demais tarefas e responsabilidades. No que diz respeito ao nível de descentralização, como ele não está vinculado à quantidade de integrantes do Tribunal, o fato dessas Salas terem mais ou menos integrantes não necessariamente implicaria em um menor nível. Essa valoração poderia demandar comparar as competências dessas Salas Constitucionais com as dos Plenários dos seus Tribunais. Isso porque se suas e seus integrantes forem preponderantemente ou exclusivamente responsáveis pelo julgamento de ações do controle de constitucionalidade, pode ser mais lógico equipará-las a um Plenário do que já atribuir um nível de descentralização aos poderes decisórios correspondentes.

Porém, como o foco deste trabalho é em Tribunais Constitucionais, não considerei as Salas Constitucionais nesta escala. Por mais que os Tribunais aqui estudados exerçam outras funções para além do controle de constitucionalidade, é o seu Plenário que é responsável por julgar ações referentes a ele – ainda que alguns poderes decisórios correspondentes tenham sido delegados. Então, esta escala se aplica a Tribunais cujo Plenário seja responsável pelo julgamento de ações desse tipo.

Mesmo o julgamento sendo exercido pelo Plenário, é possível que poderes decisórios sejam delegados para uma das turmas do Tribunal. Quando isso ocorre, parte das juízas e juízes não poderá exercê-lo, ainda que circunstancialmente.

Defendo que essa situação é atenuada quando há direito de recurso contra a decisão correspondente para o Plenário, já que ele possibilita que a decisão delegada seja revista por este e que as demais juízas se manifestem sobre ela e cheguem a uma decisão coletiva.

Por fim, se a delegação for para uma juíza individual, teremos uma situação de máxima individualização, na qual só uma juíza concentra um dado poder decisório.

Assim como na situação anterior, se a decisão correspondente for passível de recurso para um órgão colegiado, a individualização será atenuada. Isso será representado na escala com um ponto a menos. Contudo, diferentemente da situação anterior, esta engloba aquelas decisões que são recorríveis a um órgão colegiado diferente do Plenário – como Salas ou Turmas. Essa situação não foi valorada separadamente na escala porque, dado os limites do escopo dela, o principal a se diferenciar nesse nível era poderes individuais que levam a decisões definitivas daqueles que podem ser revistos por um colegiado. Mas, se o recurso só

puder ser direcionado a parte do colegiado do Tribunal, há menor coletivização do que quando ele é julgado pelo Plenário.

Além disso, em Tribunais, os poderes delegados para uma juíza ou juiz individual costumam sê-lo em razão da função institucional que ela ou ele ocupa. Por exemplo, no caso do STF, se for relatora ou relator de uma ação, poderá decidir individualmente sobre a sua admissibilidade, sobre pedidos de intervenção de terceiros, etc. Se for presidente, competirá a ela ou ele decidir sobre a inclusão de uma dada ação na pauta de julgamento, sobre pedidos liminares apresentados em período de recesso, etc. A diferença entre essas funções é que, no caso da presidência, ela é centralizada em um mesmo juiz ou juíza por determinado período. No caso da relatoria, a função costuma ser distribuída a cada ação. Como sempre há várias ações tramitando paralelamente, é possível que todas as juízas e juízes exerçam a relatoria de pelo menos uma ação ao mesmo tempo - e, conseqüentemente, exerçam esses poderes decisórios individuais simultaneamente. Apesar dessa diferença ser relevante, ela não será representada na pontuação da escala, porque defendo que não representa níveis diferentes de assimetria na distribuição de poderes decisórios. O que importa para tanto é como um dado poder decisório, em um certo tipo de ação, foi distribuído entre as juízas e juízas, em uma perspectiva micro. Então, não importa se em outra ação uma dada juíza ou juiz continuou podendo exercer poderes individualmente ou se quem não os exerceu em uma ação o fez em outra. No entanto, destacar essas diferenças é importante para aproximar as considerações sobre a escala da realidade institucional concreta.

Abaixo, segue a representação visual da escala acima desenvolvida:

**Tabela 1: Escala de descentralização de poderes decisórios**

<b>Categoria de indicadores</b>	<b>Indicadores na dinâmica de votação</b>	<b>Pontuação na escala</b>	<b>Nível na escala</b>
<i>Quórum de votação (para poderes não delegados)</i>	Maioria qualificada, absoluta ou maioria simples conjugada com quórum de instalação	1	Baixo
	Maioria simples sem quórum de instalação	2	Baixo
<i>Delegação (para poderes delegados)</i>	Delegação para grupo de juízas com possibilidade de recurso ao Plenário	3	Médio
	Delegação para grupo de juízas sem possibilidade de recurso ao Plenário	4	Médio

	Delegação para juíza individual com possibilidade de recurso	5	Alto
	Delegação para juíza individual sem possibilidade de recurso	6	Alto

### **3.2 Operacionalizando individualização quanto às oportunidades formais de interação**

Essa segunda escala mede as oportunidades formais de interação entre juízas e juízes durante a elaboração de uma dada decisão. Considero que em um Tribunal hipotético que não possua qualquer nível de individualização todas as decisões são elaboradas em conjunto, com todas as juízas e juízes participando simultaneamente da sua elaboração e trocando argumentos para tanto. O intuito de mensurar a individualização na interação é evitar que a um determinado poder decisório seja atribuída uma pontuação de baixa individualização – p.ex., por precisar de quórum da maioria qualificada do Tribunal para que a decisão seja tomada – sem que as juízas e juízes tenham interagido entre si para tanto. Ou seja, sem que a decisão final seja reflexo de um raciocínio e debate coletivo entre elas e eles. Em um Tribunal com alta individualização nessa dimensão, a decisão correspondente é elaborada individualmente por cada juíza e juiz, sem que tenham interagido entre si. Assim, a decisão do Tribunal corresponde a um somatório de votos individuais, e não a algo construído coletivamente.

A escala correspondente, desse modo, não se aplica a poderes decisórios que tenham sido delegados a uma juíza ou juiz individual. De todo modo, considero que esse tipo de delegação apresenta uma maior individualização do que quando cada juíza ou juiz elabora e redige individualmente uma decisão que deve ser tomada por maioria (portanto, sem oportunidades formais de interação), pois neste caso o poder decisório correspondente permanece centralizado no Tribunal, podendo ser exercido por todas e todos integrantes do Plenário. Além disso, mesmo que as juízas e juízes não tenham oportunidades formais de interação, pelo fato de estarem inseridas e inseridos em um colegiado que decide por maioria, terão incentivos para interagirem com suas e seus colegas. Afinal, para que uma juíza ou juiz tente fazer com que suas preferências prevaleçam, precisará alcançar uma maioria. Para este fim, para além de se valer de instrumentos institucionais que permitem que influencie o curso do processo decisório – como, por exemplo, de um pedido de vista ou do controle de pauta –, poderá interagir estratégica e informalmente com suas e seus colegas. Contudo, é possível que

esse tipo de interação informal, de bastidores, privilegia juízas e juizes que têm afinidade e/ou maior proximidade. Logo, a oportunidade de participar dela não é uniformemente distribuída, sendo que aquela ou aquele que não possui afinidade ou proximidade com muitas juízas e juizes pode tender a ficar mais isolada ou isolados das e dos demais e/ou a ter menos oportunidades (ou recursos estratégicos) de fazer suas preferências valerem<sup>16</sup>. Além disso, a conversa de bastidores demandaria uma carga de trabalho a mais de cada juíza e juiz, impondo um custo a mais. Isso é mais um elemento de individualização desse processo de interação, porque ele será determinado também pela disponibilidade de tempo de trabalho de cada juíza ou juiz. Quando ele é institucionalizado, integra parte do processo decisório e a carga de trabalho formalmente reconhecida.

Essa segunda escala se refere à individualização no poder de elaborar uma dada decisão. Como o objeto dessa pesquisa são variáveis institucionais, defendo que os indicadores institucionais de individualização são regras que propiciem pouca ou nenhuma oportunidade formal de interação. Sua unidade de análise também será o poder decisório. Para tanto, considere os poderes exercidos por uma maioria e analisarei como as decisões correspondentes são elaboradas. Com elaboração da decisão me refiro a como decisões são pensadas pelas juízas e juizes, como um dado caso é discutido entre elas e eles, e como decidem qual será o julgamento de mérito.

Defendo que esse processo de elaboração pode se dar de dois modos: conjunta ou individualmente. No primeiro, ele corresponde a uma dinâmica institucional que prevê interação entre as juízas na elaboração da decisão - seja a partir de uma reunião, do compartilhamento de rascunhos dos votos, etc. Ao fazê-lo, incentiva-se que a decisão seja elaborada a partir de um raciocínio conjunto, na qual sopesam as decisões possíveis, ouvem e consideram os argumentos umas das outras e uns dos outros, discutem as particularidades e aspectos dos casos, etc. (Ferejohn, 2000; Ferejohn; Pasquino, 2002; Gargarella, 2015; Mendes, 2008, 2011, 2012, 2015; Silva, 2013, 2017). Esse modo se aproxima do conceito normativo de deliberação, pensando nos critérios mínimos dele referentes a como juízas e juizes elaboram decisões de modo deliberativo.

No outro modo, a decisão é elaborada sem ou com poucas oportunidades formais de interação. Assim, ela se dá a partir do raciocínio individualizado de cada juíza ou juiz. Isso não

---

<sup>16</sup> No caso do STF, em que os votos das juízas para as decisões majoritárias são elaborados individualmente em seus gabinetes, essa inferência sobre aproximações informais, se confirmada empiricamente, poderia ser uma das explicações para agrupamentos entre algumas juízas e o isolamento de outras.

significa, contudo, que nessa dinâmica as juízas e juízes elaborem a decisão individualmente. É notório que juízas e juízes de Tribunais Superiores - e também de outras instâncias - possuem uma equipe grande de assessoras e assessores que são atores importantes na elaboração de decisões, à medida que contribuem para a argumentação, para pensar as possíveis fundamentações para a decisão etc, conforme pesquisas brasileiras já mostraram (Nascimento, 2017; Veronese et al., 2017). E a interação entre uma dada juíza ou juiz e sua equipe de assessoria pode ser maior ou menor. É possível, inclusive, que ela ou ele transfira informalmente seu poder de elaborar a decisão para essa estrutura burocrática. Porém, quando a elaboração de um certo tipo de decisão é compartilhada entre as juízas, de modo interativo, as escolhas correspondentes sobre a decisão transcendem os gabinetes individuais. É possível que, mesmo nesse modelo, os gabinetes continuem sendo importantes, com a assessoria orientando as juízas em relação à viabilidade dos argumentos, dados sobre os casos, possíveis fundamentações legais, etc. Mas, as escolhas correspondentes deixam de acontecer exclusivamente na relação juíza-gabinete e passam a envolver diferentes atores uniformemente – relação juízas-juízas, gabinetes-gabinetes, juízas e diferentes gabinetes, etc.

Para incorporar as diferentes possibilidades de desenho decisório e ressaltar as especificidades de cada em relação ao objeto da escala, ela possui 6 pontos. O ponto 6, o de máxima individualização, é o que representa uma dinâmica com menos oportunidades formais de interação entre as juízas na elaboração da decisão. O ponto 1, o de dinâmica coletivizada, corresponde aquela que propicia oportunidades formais de interação simetricamente distribuídas entre todas as juízas.

Quando não houver oportunidades formais de interação entre as juízas e juízes no exercício de um dado poder decisório, como dito anteriormente, ainda restarão oportunidades informais – a depender também do comportamento e das virtudes delas e deles. Então, seria contrafactual pressupor que exclui qualquer oportunidade de interação. Pelo fato do poder decisório correspondente estar inserido em um órgão colegiado, podemos pressupor que as pessoas responsáveis por exercê-lo estabelecerão algum nível de interação com suas colegas, até para atuar estrategicamente e, por exemplo, mapear as preferências das demais em relação à decisão, barganhar uma vitória futura caso a decisão seja posteriormente submetida ao colegiado, etc. (Maltzman et al. 2000). Porém, nesse caso, tais oportunidades são assimetricamente distribuídas entre as juízas e juízes, como dito anteriormente.

Na elaboração dos indicadores da escala, considerei diferentes possibilidades de elaboração conjunta ou individualizada da decisão.

Na elaboração conjunta, considere-se que há duas possibilidades: (i) a decisão é elaborada em conjunto pelas juízas e juízes em uma reunião que conta com a participação de todas e todos; (ii) a decisão não é elaborada pelas juízas e juízes simultaneamente, a partir de uma reunião, mas a redação dela é compartilhada entre elas e eles – e é através desse compartilhamento que manifestam seus posicionamentos para a publicação de uma decisão comum do Tribunal, e revisam e discutem os posicionamentos que já foram expressados.

No primeiro caso, nessa reunião plenária juízas e juízes discutirão os casos a serem julgados, trocarão argumentos e, a partir dessas interações, manifestarão seus votos. É possível que, nesse modelo, cada juíza faça um debate prévio em seu gabinete e chegue à reunião com alguns posicionamentos já elaborados. Contudo, seus votos não serão redigidos no gabinete e o debate da reunião precederá a votação. Isto é, primeiro debaterão para depois votar. Considero essa dinâmica porque, caso o debate seja concomitante à votação ou posterior a ela, haverá menos incentivos institucionais para que o sentido do voto de cada juíza ou juiz seja decidido durante o debate e orientado por ele. Com debate concomitante quero me referir a um modelo de votação no qual cada juíza e juiz manifesta suas preferências, opiniões e argumentos em relação ao caso à medida que estão manifestando como votarão nele. Ou seja, o centro da discussão entre elas é o próprio voto.

Alguém poderia argumentar que, quando uma juíza ou um juiz vota concomitante ou posteriormente ao debate e muda seu voto depois de ouvir os demais, ele poderia ser considerado um indicador de maior nível de interação na elaboração da decisão.

Não desconsidero esse modelo de votação. Porém, como argumento adiante, defendo que ele está associado a uma dinâmica menos coletivizada porque nele o voto é elaborado individualmente – já que a juíza ou juiz precisa chegar ao debate com o voto formulado - o que, inclusive pode representar custos e desincentivos para mudar o sentido do voto posteriormente e interagir com suas colegas nesse sentido. Ou seja, nesse modelo decisório que considero paradigma de uma dinâmica mais coletivizada, o momento de votação é separado do de debate e este precede aquele. Esse modelo decisório considerado, então, se situa no ponto mais alto da escala, representando maiores oportunidades formais de interação na elaboração da decisão.

É claro que é possível que o comportamento observável das juízas e juízes de um Tribunal que opere sob esse modelo seja no sentido de já chegarem com seus votos prontos para o debate e não mudarem de opinião depois dele. Ou seja, parte delas e deles manifestaria um dado posicionamento em um momento inicial da discussão e, mesmo ele sendo controverso e recebendo objeções, o manteria e votaria nesse sentido. Isso é uma possibilidade e diz respeito

a virtudes ou a outros aspectos do contexto institucional<sup>17</sup>, e não a essas regras específicas – apesar delas criarem mais incentivos para que as juízas e juízes adotem um comportamento diverso. Como o que me preocupa aqui são essas regras formais específicas e os incentivos que elas geram (portanto, variáveis institucionais), essa possibilidade de comportamento individual não integrou a escala.

O outro modelo que se situa no nível alto da escala - apesar de estar um ponto abaixo do anterior - é aquele no qual a decisão é elaborada a partir do compartilhamento da redação da decisão entre as juízas. Essa dinâmica se baseou no que acontece na Corte Suprema da Argentina.

Nesse modelo, a interação entre as juízas e juízes acontece através da redação da decisão, à medida que agregam novas informações, conversam entre si para fazer adaptações e eventuais mudanças na decisão e verificam a existência de um consenso.

Esse modelo não pode ser aplicado a nenhum Tribunal que tenha dinâmica de votação *seriatim*, na qual são publicados os votos individuais. Isso porque ele pressupõe a escrita de uma decisão conjunta do Tribunal, ainda que eventuais votos sejam publicados separadamente.

Considero esse modelo um pouco menos coletivizado do que o anterior porque nele não há um momento de interação simultânea entre as juízas e os juízes, no qual podem ouvir os argumentos umas das outras e uns dos outros ao mesmo tempo. Assim, a ideia de unidade do Tribunal na discussão e elaboração de argumentos é fracionada entre cada manifestação escrita, e as oportunidades formais de interação não são distribuídas entre as juízas de modo plenamente simétrico, já que privilegiam aquelas e aqueles que participam do início da redação da decisão. Isso porque estes poderão manifestar suas preferências antes das e dos demais, lhes impondo custos de divergência.

Na elaboração individual da decisão, considerei que há dois tipos de dinâmicas de votação que influenciam as poucas possibilidades de interação: (i) elaboração individual da decisão com acesso aos votos anteriores; e (ii) elaboração individual da decisão sem acesso aos votos anteriores.

Considero que essa primeira dinâmica pode se desdobrar em duas. Na primeira, que está mais próxima da interação coletivizada, a decisão é elaborada individualmente e, antes de elaborarem seus votos, têm acesso aos votos de uma ou mais juízas e juízes que votaram antes

---

<sup>17</sup> Como dito no cap. 2, o acervo e as demandas por produtividade são parte do contexto institucional. Então, em um Tribunal com um alto acervo, é possível que as juízas tenham menos incentivos para se engajarem em um debate e tendam a encararem como um momento formal que deve ser encerrado rapidamente.

e eles não são definitivos. Na segunda, que está mais próxima da interação individualizada, a decisão é elaborada individualmente e, antes de elaborarem seus votos, têm acesso aos votos de uma ou mais juízes que votaram antes, mas eles são definitivos.

A diferença entre uma dinâmica e outra, então, está no caráter definitivo dos votos. Defendo que uma dinâmica de votação na qual as juízas e juízes votam com acesso aos votos anteriores é mais coletivizada porque possibilita que, ao redigirem seus votos, considerem os votos das e dos demais. Assim, a redação do voto é menos isolada do restante do Tribunal e a juíza ou juiz votante pode engajar suas preferências e argumentos com os dos votos anteriores – logo, interagir com eles.

Se os votos forem definitivos, porém, ela ou ele terá menos incentivos formais para interagir com as juízas e juízes que já votaram. A importância dessa interação pode se dar principalmente quando um ou mais votos anteriores sejam diferentes – total ou parcialmente – do voto que uma dada juíza ou juiz votante pretende manifestar. Assim, a fim de tentar fazer suas preferências prevalecerem, ela pode se engajar com as juízas e juízes das quais diverge e tentar convencê-las de mudarem o sentido do voto e incorporarem novos argumentos. Ou seja, teria mais incentivos formais para a barganha.

Contudo, esses incentivos aos quais me refiro, apesar de serem formais, são para uma interação informal. Isto é, a juíza ou juiz votante, ao se deparar com um voto anterior divergente das suas preferências e ainda não definitivo, terá incentivos formais para procurar informalmente a juíza ou juiz que o redigiu e barganhar com ela ou ele. Apesar disso, valorizo essa diferença entre dinâmicas na escala porque considero que a possibilidade de mudança de voto representa um incentivo formal à interação e que esta não necessariamente será informal – o que dependerá das particularidades de cada arranjo decisório. Se há uma regra prevendo que os votos podem ser alterados mesmo após terem sido enviados às demais juízas e juízes, é porque espera-se que após esse envio possam surgir necessidades de modificações, e estas só podem resultar de uma interação.

No modelo em que uma dada juíza ou juiz votante tem acesso aos votos anteriores e eles são definitivos, ela ainda poderá interagir com eles<sup>18</sup>. Ou seja, poderá considerá-los na construção da sua fundamentação e argumentação, já que os acessou antes de redigir seu voto.

---

<sup>18</sup> Aqui fica claro, então, que apesar de toda barganha resultar de uma interação, nem toda interação corresponde a uma barganha.

Por isso considero esse modelo mais coletivizado do que aquele no qual uma dada juíza ou juiz votante forma seu convencimento sem ter acesso formal aos votos das e dos demais.

Em relação ao acesso formal ao voto de uma ou mais juízas e juízes, ele comporta diferentes arranjos que propiciarão maior ou menor interação formal. É possível que em um Tribunal as juízas e juízes votantes só tenham acesso ao voto da relatoria e que, em outro, acessem os votos de quem já tiver votado. É intuitivo supor que a primeira situação apresenta menos incentivos de interação formal, já que ela se dará a partir de apenas um voto. Isso pode acarretar em um maior poder de influência da Relatoria em relação aos votos das e dos demais, já que qualquer juíza ou juiz que pretenda votar em sentido diverso terá custos de divergência. Além disso, será o único voto que as juízas e juízes poderão interagir enquanto estiverem redigindo os seus. Apesar disso, não considerarei essas diferenças para fins de valoração da escala, pois considerarei que o mais importante nela seria chamar atenção para a diferença entre as regras que possibilitam o acesso aos votos anteriores.

Na dinâmica de votação individualizada sem acesso aos votos anteriores, considerarei dois modelos de votação: (i) a decisão é elaborada individualmente e só têm acesso aos demais votos depois de a terem elaborado, mas podem mudar o sentido dela depois de tomarem conhecimento dos votos das demais; e (ii) a decisão é elaborada individualmente e só têm acesso aos demais votos depois de a terem elaborado, e não podem mudar o sentido dela depois de tomarem conhecimento dos votos das demais.

No primeiro modelo, diferentemente do anterior – elaboração do voto com acesso aos votos anteriores –, o convencimento da juíza ou juiz votante é formado antes do acesso aos demais votos. Então, a interação com os votos anteriores não é para a formação da fundamentação e da argumentação, e sim para uma eventual mudança no voto. Esses dois modelos são bem próximos, pois em ambos o voto final da juíza ou juiz votante resultará de uma interação com um ou mais votos anteriores. Porém, os diferencio na valoração da escala para destacar a diferença de que, no primeiro, o(s) voto(s) anterior(s) pode(m) influenciar a formação do convencimento. Isso porque, como vem sendo enfatizado, a interação formal diz respeito a um engajamento coletivo para uma construção conjunta da decisão. Logo, o que importa mais é a interação na formação do convencimento do que posteriormente, em uma eventual mudança no sentido de um voto individual.

No segundo modelo há a situação de maior individualização. Nele, as juízas ou juízes somente têm acesso aos votos anteriores a título de conhecimento, já que não podem mais mudar o sentido dos seus votos. Assim, não há nenhum grau de incentivos formais à interação

coletiva para a elaboração da decisão. O convencimento das juízas e juizes é formado individualmente e, por mais que os votos das e dos demais sejam persuasivos e tragam pontos de vista diferentes, elas e eles não poderão alterá-los. Assim, há um processo individualizado de elaboração da decisão final do Tribunal.

Segue abaixo a representação visual da escala acima desenvolvida:

**Tabela 2: Escala de individualização das oportunidades formais de interação**

<b>Categorias</b>	<b>Dinâmica de interação</b>	<b>Pontuação na escala</b>	<b>Nível</b>
<i>Elaboração conjunta</i>	A decisão é elaborada em conjunto a partir de uma reunião entre as juízas	1	Baixo
	A decisão é elaborada em conjunto a partir do compartilhamento da sua redação entre as juízas	2	Baixo
<i>Elaboração individual com acesso aos votos anteriores</i>	A decisão é elaborada individualmente e, antes de elaborarem seus votos, têm acesso aos votos de uma ou mais juízas que votaram antes e eles não são definitivos	3	Médio
	A decisão é elaborada individualmente e, antes de elaborarem seus votos, têm acesso aos votos de uma ou mais juízas que votaram antes, mas eles são definitivos	4	Médio
<i>Elaboração individual sem acesso aos votos anteriores</i>	A decisão é elaborada individualmente e só têm acesso aos demais votos depois de a terem elaborado, mas podem mudar o sentido dela depois de tomarem conhecimento dos votos das demais	5	Alto
	A decisão é elaborada individualmente e só têm acesso aos demais votos depois de a terem elaborado, e não podem mudar o sentido dela depois de tomarem conhecimento dos votos das demais	6	Alto

No capítulo abaixo, valorarei os poderes decisórios da ADI no STF e da Ação de Inconstitucionalidade na SCJN a partir de cada uma dessas escalas.

## 4. QUÃO INDIVIDUALIZADO É O PROCESSO DECISÓRIO DE UM TRIBUNAL CONSTITUCIONAL?

### 4.1 Suprema Corte do México

#### 4.1.1 Características institucionais

O Poder Judicial mexicano é composto pela justiça distrital (*Juzgados de Distrito*), que atua na primeira instância; por Tribunais Colegiais e Unitários de Circuito<sup>19</sup>, que são tribunais federais distribuídos por zona geográfica; por um Conselho da Justiça Federal e pela Suprema Corte. Esta é a autoridade judicial máxima do país, cumulando competência jurisdicionais - atua enquanto instância recursal, corte constitucional e no julgamento de ações por competência determinada em razão da pessoa<sup>20</sup>.

A criação de uma Corte de Justiça superior e formalmente independente no México foi formalizada pela Constituição de 1824<sup>21</sup>. Atualmente<sup>22</sup>, a Corte é composta por onze integrantes: quatro ministras e sete ministros com um mandato de 15 anos. No processo de nomeação, a ou o Presidente do México elabora uma lista de pessoas candidatas e a encaminha para o Senado, que escolhe uma pessoa por voto de dois terços das senadoras e dos senadores presentes na sessão correspondente. Para ser Ministra ou Ministro do Tribunal, dentre outros requisitos,<sup>23</sup> é necessário ter cidadania mexicana, ter mais de 35 anos e ter graduação em Direito há no mínimo 10 anos.

A ou o Presidente do Tribunal é eleita ou eleito pelo Pleno para um mandato de quatro anos, com possibilidade de reeleição, desde que não seja para o período imediatamente posterior<sup>24</sup>.

---

<sup>19</sup> Os tribunais de circuito são colegiados quando são integrados por três juízas e juízes e unitários quando apenas uma juíza ou juiz o integra.

<sup>20</sup> As competências estão previstas no art. 105 da Constituição Mexicana de 1917 e no art. 10 da Lei Orgânica do Poder Judicial da Federação, de 1995. Como previsto constitucionalmente, elas podem ser ampliadas por lei infraconstitucional.

<sup>21</sup> O art. 9º previa a independência entre poderes “El Poder supremo de la federación mexicana se divide para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial, y jamás podrán reunirse dos o más de estos poderes en una sola corporación o persona, ni depositarse el Legislativo en un solo individuo”; e a Corte Suprema estava prevista no art. 115: “El Poder Judicial de la federación residirá en una Corte Suprema de Justicia, en los tribunales de circuito y jueces de distrito”.

<sup>22</sup> A composição atual foi determinada pela Reforma Constitucional de 1994. Antes dela, o Tribunal era composto por 26 juízas e juízes. Essa reforma consolidou um conjunto de modificações institucionais ao Tribunal. Com ela, por exemplo, as funções administrativas do Tribunal foram reduzidas, já que foi criado o Conselho da Magistratura Federal. Além disso, foi ela que institucionalizou o controle abstrato de constitucionalidade e previu as Controvérsias Constitucionais como o instrumento processual através do qual se resolvem conflitos entre órgãos constitucionais ou diferentes níveis de governo (MAGNÃ, 2008).

<sup>23</sup> Previstos no art. 95 da Constituição.

<sup>24</sup> Art. 97 da Constituição.

O Tribunal se organiza a partir de um modelo administrativo que prioriza a especialização das diversas matérias que competem a seus órgãos. Ele possui cinco órgãos administrativos principais, que possuem diferentes órgãos vinculados a eles: Presidência, Secretaria Geral da Presidência, Secretaria Jurídica da Presidência, Escritório Administrativo (Oficialía Mayor) e Controladoria. Esses órgãos não se restringem à gestão dos atos, demandas e pessoas vinculados à Corte e a seu processo decisório. A Corte possui, por exemplo, um Centro de Estudos Constitucionais<sup>25</sup> e uma Unidade Geral de Igualdade de Gênero<sup>26</sup>.

Igualmente ao STF, o Tribunal possui dois órgãos decisórios: o Plenário e as Salas. Cada Sala é composta por cinco ministras e ministros e a Presidência não compõe nenhuma delas<sup>27</sup>. A primeira Sala é responsável por processar e julgar ações cíveis e penais, enquanto à segunda encubem ações referentes a direito administrativo e trabalhista. O Plenário só pode funcionar sob a presença de sete ministras e ministros<sup>28</sup>. Suas sessões são públicas como regra geral e privadas quando o próprio Plenário assim decide. Suas sessões públicas, assim como no STF, são transmitidas ao vivo por um canal do Poder Judicial da Federação, denominado “JusticiaTV”, e por um canal do Tribunal no site *Youtube*. Além das controvérsias constitucionais e ações de inconstitucionalidade, o Plenário julga determinados recursos contra sentenças de outros tribunais, impedimentos de suas ministras e ministros, denúncias de contradições entre teses levantadas por suas Salas ou por outras instituições etc.<sup>29</sup>

Em 2020<sup>30</sup>, o Tribunal proferiu sentença em um total de 3.775<sup>31</sup> ações. Destas, 3.504 foram proferidas pelas Salas. Ou seja, apenas 7% das ações foram decididas pelo Plenário. Destas, quase 70% correspondem a Ações de Inconstitucionalidade. Esses percentuais, portanto, estão diretamente associados à distribuição de competências entre os órgãos

---

<sup>25</sup> Na p. 54 do Manual de Organização Geral em Matéria Administrativa, consta que seu objetivo é “impulsionar a realização de análises jurídico-constitucionais, nos âmbitos nacional e internacional, desde uma perspectiva comparada, que permita realizar contribuições substantivas relativos ao controle de constitucionalidade e à proteção dos direitos fundamentais do país”.

<sup>26</sup> Como consta na p. 61 do Manual de Organização Geral em Matéria Administrativa, o objetivo dessa unidade é “Promover e institucionalizar a perspectiva de gênero dentro dos trabalhos jurisdicionais e administrativos da SCJN, para melhor o acesso das pessoas à justiça e fomentar ambientes de trabalho livres de violência e discriminação interior da Corte”.

<sup>27</sup> Art. 2º da Lei Orgânica do Poder Judicial.

<sup>28</sup> No caso das controvérsias constitucionais, a decisão correspondente só terá efeitos *erga omnes* se tomada pela maioria qualificada de oito ministras e ministros.

<sup>29</sup> As competências estão definidas nos arts. 10 e 11 da Lei Orgânica do Poder Judicial.

<sup>30</sup> Até fevereiro de 2022 não havia estatísticas do acervo pós 2020. Os dados abertos correspondentes foram gerados pelo “Censo Nacional de Impartición de Justicia Federal 2021”, e estão disponíveis no site do Tribunal: <https://www.inegi.org.mx/programas/cnijf/2021/>, acesso em 25 de fev. de 2022.

<sup>31</sup> Todos esses dados mencionados neste parágrafo foram extraídos do Censo Nacional de 2021, do banco referente à SCJN, disponível em [https://www.inegi.org.mx/contenidos/programas/cnijf/2021/tabulados/CNIJF2021\\_SCJN.xlsx](https://www.inegi.org.mx/contenidos/programas/cnijf/2021/tabulados/CNIJF2021_SCJN.xlsx), acesso em 25 de fev. de 2022.

decisórios do Tribunal. Com um Plenário responsável por julgar uma pequena parte do total de ações ajuizadas anualmente e priorizando o julgamento de ações do controle abstrato de constitucionalidade.

Desde 2014, o número de Ações de Inconstitucionalidade ajuizadas no Tribunal tem aumentado e, em 2020, ele triplicou<sup>32</sup>. Até 2020, havia 710 ações pendentes de julgamento, das quais as Ações de Inconstitucionalidade são as que mais aguardam julgamento. Essas ações representaram apenas 3% do total de ações ingressadas em 2020, enquanto, no que tange às ações pendentes de julgamento até este ano, representam 23%. Porém, de acordo com as estatísticas de duração média dos processos, levantadas até 2020, esse tipo de ação está entre os processos que duram menos tempo. Enquanto elas demoram em média 393 dias para serem julgadas, a Declaratória Geral de Inconstitucionalidade leva 1.032 dias e, o Amparo Direto em matéria civil, 1.113 dias.

#### **4.1.1.1 Regimento Interno e Regimento de Debates**

O Regimento Interno atual teve sua primeira versão vigente em setembro de 2006, prevendo que, após um ano da sua vigência, seria feita uma avaliação sobre sua aplicação e, se necessário, elaborariam projetos de reforma. Assim foi feito e, em abril de 2008, foi publicada uma segunda versão que, desde então, passou por três modificações, sendo a última em junho de 2013.

A alteração do Regimento Interno pode competir ao Plenário<sup>33</sup> e à Presidência da Corte<sup>34</sup>, sendo que o Regimento atual e todas suas alterações foram elaborados por aquele, já que, quando uma mesma matéria regulamentada pelo Regimento for de competência tanto do Plenário quanto da Presidência, caberá a ele elaborá-lo<sup>35</sup>. Para auxiliar na elaboração de projetos de acordos e regimentos, o Tribunal possui um Comitê de Acordos e Regimentos<sup>36</sup>, para onde

---

<sup>32</sup> Os dados mencionados neste parágrafo também se referem ao Censo de 2021, e foram tratados e sistematizados em uma pesquisa que consta em um arquivo disponível em <[scjn.gob.mx/sites/default/files/pagina/documentos/2021-06/SGAEEM1120.pdf](https://scjn.gob.mx/sites/default/files/pagina/documentos/2021-06/SGAEEM1120.pdf)>, acesso em 16 de fev. de 2022.

<sup>33</sup> Como previsto no art. 11, XXI da Lei Orgânica do Poder Judicial da Federação, compete ao Plenário ditar os acordos gerais e regimentos em matéria de sua competência.

<sup>34</sup> O art. 14, XIV, da Lei Orgânica do Poder Judicial da Federação dispõe que o Presidente da Suprema Corte tem atribuição de expedir o regimento interno e acordos gerais em matéria de administração.

<sup>35</sup> Isto está previsto na sétima consideração do Regimento Interno atual da Corte, disponível em <<https://www.scjn.gob.mx/transparencia/reglamento-interior-de-la-suprema-corte-de-justicia-de-la-nacion>>, acesso em 10 de fev. de 2022.

acesso em 10 de fev. de 2022.

<sup>36</sup> Para a elaboração do projeto de reforma do Regimento de 2006, por exemplo, o Comitê delegou a elaboração do projeto de alteração do regimento à Secretaria da Presidência, ao Oficial Maior e ao Secretário Executivo de Assuntos Jurídicos, instruindo-os a consultar os órgãos administrativos do Tribunal previamente. Em regra, como previsto no art. 6º, II do Regimento, o Comitê é responsável por elaborar um parecer sobre a iniciativa de reforma.

devem ser direcionadas as propostas de alteração. Conforme previsto no regimento atual<sup>37</sup>, essas propostas podem ser apresentadas pela Presidente ou Presidente, pelos comitês, pelas Salas e pelas ministras e ministros.

O Regimento Interno dispõe sobre os procedimentos de escrita da decisão final (*per curiam*), de proposição e elaboração de Acordos Gerais e Regimentos, de eleição da Presidente ou do Presidente e das Presidências das Salas, de distribuição das ações entre as ministras e ministros no Plenário e nas Salas, de elaboração e publicação de estatísticas do Tribunal e de nomeação de servidoras e servidores públicos para o Tribunal.

Em relação às competências, regula as da Presidente ou do Presidente, da Presidência das Salas e da Secretária Geral de Acordos. Também regula o funcionamento, competências e organização interna das Salas, da Comissão de Recesso e das Secretaria e Subsecretaria Geral de Acordos - bem como das Secretarias das Salas - e dos órgãos administrativos de apoio. Além disso, dispõe sobre obrigações das ministras e ministros e atribuições de quem for titular dos órgãos de apoio.

O Tribunal também possui um regimento de debates<sup>38</sup>, vigente desde outubro de 2015. Como consta nas considerações do regimento, ele foi elaborado pelo Plenário e com o objetivo de otimizar o seu trabalho, dada a média elevada de ações julgadas por sessão plenária. Para isso, limitou o tempo dos debates, o número e a duração das intervenções das ministras e ministros<sup>39</sup>.

#### **4.1.2 Ações do Controle de Constitucionalidade**

O controle de constitucionalidade no México foi institucionalizado inicialmente em 1836, pela segunda lei que compunha as Sete Leis constitucionais de 1836, também denominadas Constituição Centralista de 1836. Essa lei instituiu um quarto poder no desenho institucional mexicano: o Supremo Poder Conservador. Ele era composto por cinco integrantes e tinha, dentre as suas funções, a de exercer o controle político de constitucionalidade. Era um poder superior aos demais, já que poderia controlá-los e não era sujeito a nenhum tipo de controle. Assim, o controle de constitucionalidade mexicano inicialmente era um mecanismo autoritário,

---

<sup>37</sup> Art. 5º do Regimento.

<sup>38</sup> O Regimento de Debates também está disponível no site da Corte, disponível em <<https://www.scjn.gob.mx/transparencia/reglamento-interior-de-la-suprema-corte-de-justicia-de-la-nacion>>, acesso em 10 de fev. de 2022.

<sup>39</sup> Como será desenvolvido no tópico sobre a dinâmica das sessões plenárias, O Regimento limita a três o número de intervenções de cada ministra e ministro, com uma duração máxima de dez minutos para a primeira, cinco minutos a segunda e três minutos a terceira, com exceção para o ministro ou ministra relatora, que poderá ter quantas intervenções julgar necessárias, mas respeitando essas limitações de tempo.

centrado nas elites políticas conservadoras e destinado a restringir os demais atores, incluindo o Parlamento. As Sete Leis vigoraram somente até 1843, quando o Congresso, após o enfraquecimento político do Partido Conservador (centralista), promulgou uma nova constituição, denominada “Bases Orgânicas da República Mexicana”. Essa norma extinguiu o Supremo Poder e, conseqüentemente, o controle de constitucionalidade político.

Durante os governos centralistas, foi promulgada a Constituição de Yuateca de 1841, que declarava a independência do estado em relação à República Centralista Mexicana. Ela foi a norma pioneira na institucionalização do amparo<sup>40</sup>, instrumento destinado a proteger direitos previstos na Constituição contra violações por atos concretos de autoridade pública, ou por leis ou decretos do Legislativo, hipótese na qual o amparo incumbiria à Suprema Corte (Fernández Fernández e Samaniego Behar, 2011, p. 178).

Alguns anos depois, com a predominância do movimento pró-federalismo, foi promulgada a Ata Constitutiva e de Reformas de 1847, que retomava o federalismo e a vigência da Constituição de 1824. Ela também previa o amparo como instrumento de proteção de direitos humanos, ampliando-o para todos os estados da federação. Essa previsão foi mantida na Constituição Federal de 1857 (Soberanes Fernández, 1998; Fernández Fernández e Samaniego Behar, 2011).

A Constituição de 1917, vigente desde então, ampliou os instrumentos de controle de constitucionalidade e os órgãos competentes para conhecer e julgar cada uma das ações correspondentes. Apesar de ser difuso, o controle só poderia ser exercido por tribunais federais, o que foi alterado apenas em 2011, quando foram aprovadas reformas na matéria de direitos humanos (Carpizo, 2014, pp. 57-58).

Em relação à SCJN, objeto do presente estudo, atualmente ela exerce o controle de constitucionalidade através do julgamento de três tipos de ações: amparo (controle concreto e difuso), controvérsia constitucional (controle concreto e concentrado) e ação de inconstitucionalidade (controle abstrato e concentrado)<sup>41</sup>.

O juízo de amparo, atualmente<sup>42</sup>, se destina à tutela jurisdicional de direitos humanos previstos na Constituição mexicana e/ou em tratados internacionais dos quais o México é

---

<sup>40</sup> O amparo foi idealizado pelo jurista Manuel Crescencio Rejón (Soberanes Fernández, 1998).

<sup>41</sup> A SCJN também pode exercer o controle de constitucionalidade ao avaliar matérias de consultas populares. Nela, antes da realização de uma consulta popular, o Tribunal deve decidir sobre a constitucionalidade da matéria a ser consultada. Cf. Art. 35, §3º da Constituição mexicana.

<sup>42</sup> As normas constitucionais que dispõem sobre o amparo já foram objeto de várias alterações. A maioria no sentido de ampliá-lo. Por isso, me limitei a descrever as regras atualmente vigentes.

signatário. Ele é previsto nos arts. 103, I e 107 da Constituição e regulamentado pela Lei de Amparo, vigente desde 2013. Qualquer cidadão ou cidadã mexicana tem legitimidade ativa para ajuizar essa ação. Ela pode ser ajuizada na justiça distrital, nos tribunais de circuito e na Suprema Corte, conforme critérios previstos legalmente. Esta última poderá julgá-lo diretamente ou como instância recursal<sup>43</sup>.

Quando o amparo resulta na declaração de inconstitucionalidade, a Corte dá um prazo de 90 dias para que a autoridade correspondente modifique ou derogue a norma. Se ela não o fizer, a corte declarará a sua inconstitucionalidade. Contudo, nem todo juízo de amparo apreciado pela Corte implica na discussão sobre a constitucionalidade de uma norma.

Conforme previsto no art. 105 da Constituição mexicana, a Controvérsia Constitucional é um meio de controle de constitucionalidade destinado a decidir sobre controvérsias em relação à constitucionalidade de normas gerais, atos ou omissões suscitadas por conflito entre Poderes e órgãos federais ou estatais<sup>44</sup>, com exceção daquelas referentes à matéria eleitoral. Ela é promovida, portanto, para resolver conflitos de competência entre eles, quando um Poder ou autoridade realiza um ato ou emite uma norma de caráter geral que seja de competência de outro poder ou nível de governo (López; Sánchez, 2020). A sentença correspondente terá efeitos *erga omnes* quando o Tribunal, por decisão de uma maioria de pelo menos oito votos, declarar inválidas as normas gerais impugnadas. Nela, a parte autora deve alegar a existência de um agravo em seu prejuízo. Dado que há um conflito concreto, o seu procedimento contém um

---

<sup>43</sup> A SCJN julga diretamente o amparo quando a competência originária dele é de Tribunais Colegiais de Circuito e a questão jurídica correspondente transcende os interesses das partes, de modo a requerer um pronunciamento por parte de uma instância judicial superior. O Tribunal pode conhecer desses conflitos de ofício ou a requerimento do Procurador Geral da República, ou do Tribunal Colegial de Circuito. Enquanto instância recursal, a SCJN é competente para conhecer e julgar três tipos de recursos contra decisões referente ao amparo (art. 82 da Lei de Amparo): recursos de revisão, queixa ou reclamação. Este corresponde a um recurso contra decisões da Presidência da Corte ou das Salas, para que o colegiado correspondente as revise. Os demais são interpostos para que decisões de outros Tribunais sejam revistas pela Corte. A Corte também pode tomar decisões referentes ao descumprimento de sentenças de amparo. Nesses casos, por exemplo, ela pode decidir sobre a exoneração do titular da autoridade administrativa correspondente ou aplicar sanções penais.

<sup>44</sup>“Artículo 105. La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señale la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes: I. De las controversias constitucionales que, sobre la constitucionalidad de las normas generales, actos u omisiones, con excepción de las que se refieran a la materia electoral, se susciten entre: a) La Federación y una entidad federativa; b) La Federación y un municipio; c) El Poder Ejecutivo y el Congreso de la Unión; aquél y cualquiera de las Cámaras de éste o, en su caso, la Comisión Permanente; d) Una entidad federativa y otra; e) Se deroga; f) Se deroga; g) Dos municipios de diversos Estados; h) Dos Poderes de una misma entidad federativa; i) Un Estado y uno de sus Municipios; j) Una Entidad Federativa y un Municipio de otra o una demarcación territorial de la Ciudad de México; k) Dos órganos constitucionales autónomos de una entidad federativa, y entre uno de éstos y el Poder Ejecutivo o el Poder Legislativo de esa entidad federativa; y l) Dos órganos constitucionales autónomos federales, y entre uno de éstos y el Poder Ejecutivo de la Unión o el Congreso de la Unión”.

período de produção de provas - algo que não há nas Ações Inconstitucionais. Por conta dessas características, ela é considerada um meio concreto de constitucionalidade.

Dentre essas ações, é através da Ação de Inconstitucionalidade que o Tribunal exerce controle abstrato de constitucionalidade. Como a delimitação desta pesquisa é em relação ao controle concentrado e abstrato de constitucionalidade, me limitarei a descrever as características e o processo decisório apenas desse tipo de ação.

#### **4.1.2.1 Controle abstrato de constitucionalidade - Ação de Inconstitucionalidade**

As Ações de Inconstitucionalidade foram criadas pela reforma constitucional publicada no Diário Oficial da Federação em 31 de dezembro de 1994. Assim, apesar do controle jurisdicional de constitucionalidade ter sido formalmente previsto quase em concomitância à independência mexicana, o controle concentrado abstrato foi institucionalizado recentemente.

Isso pode ser associado à hegemonia do PRI (Pou Giménez, 2017a, p. 3; Zapata, 2018), que governou o México de 1929 a 2000 com uma ampla coalizão parlamentar<sup>45</sup>, já que esse tipo de controle representa uma contestação à coalizão majoritária que aprova uma dada lei.

De 1995 até março de 2022, 1.953 ações de inconstitucionalidade foram julgadas pela SCJN, estando 253 pendentes de julgamento<sup>46</sup>. Ou seja, nesse período de 27 anos, 2.206 ações desse tipo foram ajuizadas. Esse número é bem menor do que o total de ações equiparadas ajuizadas no STF (8.154 do controle concentrado e 7.065 ADIs).<sup>47</sup>

Apesar do rol de legitimados para ajuizar esse tipo de ação ser amplo, o número inferior de ajuizamentos - se comparado ao STF - deve ser contextualizado na conjuntura político-institucional. Francisca Pou Giménez (2018, p. 247) associa o papel contido da SCJN ao fato dela não ter capitalizado o descontentamento com o sistema político que prevalece na sociedade mexicana. Além disso, há um contexto de hiperreformismo da Constituição mexicana, que pode se associar a um esvaziamento do controle de constitucionalidade - já que as normas constitucionais estão em constante mudança (Pou Giménez; Poyas-Loyo, 2019, p 34).

---

<sup>45</sup> Antes de sair do governo em 2000, o PRI ampliou sua base governante, que passou a incluir o PAN e o PRD. Essa nova base passou a representar uma coalizão majoritária no Congresso, aprovando reformas que a beneficiavam e mantinham sua estabilidade política (Giménez; Poyas-Loyo, 2019, p 34).

<sup>46</sup> Dado extraído do site da SCJN, dos índices de Ações de Inconstitucionalidade pendentes de julgamento até 31 de março e 2022 e de Ações de Inconstitucionalidade julgadas até 31 de março de 2022, disponibilizados na *Sección de Trámite de Controversias Constitucionales y Acciones de Inconstitucionalidad*, disponível em <<https://www.scjn.gob.mx/pleno/seccion-tramite-controversias>>, acesso em 31 de mar de 2022.

<sup>47</sup> Outro dado que chama atenção é que nesse período apenas 96 recursos foram interpostos contra decisões interlocutórias proferidas.

As regras formais do processo decisório da ação de inconstitucionalidade estão distribuídas entre as seguintes fontes normativas: a Constituição Mexicana de 1917, a Lei de Organização Judiciária Mexicana (*Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación*), Lei de Regulamentação<sup>48</sup> dos incisos I e II do artigo 105 da Constituição (*Ley Reglamentaria de las fracciones I e II del artículo 105 de la Constitución*) e pelo Código Federal de Procedimientos Civis.

A constituição prevê, em seu art. 105, II, o escopo dessa ação, a competência concentrada na SCJN e o quórum de declaração de inconstitucionalidade. Então, essas normas só podem ser alterados por voto de dois terços das pessoas presentes para votação em cada uma das Casas do Congresso e pela aprovação da maioria absoluta das Casas Legislativas estaduais<sup>49</sup>. A Constituição prevê oito legitimados, a depender do tipo de norma ou do seu caráter estadual ou federal, conforme sistematizado na tabela abaixo:

**Tabela 3: Legitimados para ajuizar ação direta de inconstitucionalidade ante a SCJN**

<b>Tipo de norma</b>	<b>Legitimados</b>
Leis Federais	33% dos membros da Câmara dos Deputados ou do Senado
Leis Federais/estaduais em matéria penal, processual penal ou relacionada ao âmbito de funções do PGR <sup>50</sup>	PGR
Leis federais/locais/tratados que violem direitos humanos previstos constitucionalmente	Comissão Nacional de Direitos Humanos (se a norma for estadual, o órgão correspondente a nível estadual também será competente)
Leis federais/locais/tratados que violem o direito ao acesso à informação e a proteção a dados pessoais	Órgão garantidor previsto no art. 6º da Constituição (se a norma for estadual, o órgão correspondente a nível estadual também será competente)
Tratados internacionais que o México seja parte	33% dos membros do Senado
Normas gerais <sup>51</sup> federais e estaduais	Executivo Federal, através do Conselheiro Jurídico do Governo
Leis estaduais	33% dos integrantes da Casa Legislativa estadual correspondente

<sup>48</sup> Aqui, *Ley Reglamentaria* foi traduzida para Lei de Regulamentação. Ela é próxima ao que no Brasil denominamos de lei complementar.

<sup>49</sup> Art. 135 da Constituição.

<sup>50</sup> PGR aqui está sendo usado como tradução para *Fiscal General de la República*.

<sup>51</sup> Normas gerais são aquelas que estabelecem obrigações para todas e todos integrantes de uma sociedade, enquanto as particulares as estabelecem para categorias determináveis de indivíduos. Cf. Sistema de Información Legislativa. **Norma Jurídica**. Secretaria de Gobernación de México. Disponível em <http://sil.gobernacion.gob.mx/Glosario/definicionpop.php?ID=167>, acesso em 26 de abr. de 2022.

Leis eleitorais federais/locais	Partido Político com registro no Instituto Nacional Eleitoral (se for lei estadual, pode ser Partido com registro no estado correspondente)
---------------------------------	---

A ação pode ser proposta apenas nos 30 dias subsequentes à data de publicação da norma que supostamente viola a Constituição - diferentemente do Brasil, onde não há prazo para ajuizamento da ação. O quórum para declaração de inconstitucionalidade é de oito votos.

#### **4.1.2.2 Processo decisório da ação de inconstitucionalidade**

##### **4.1.2.2.1 Fase Inicial**

Uma vez que a ação é ajuizada, a Presidência a distribui para um Ministro ou Ministra Instrutora que será responsável por sua tramitação<sup>52</sup>.

Essa Ministra ou Ministro é responsável, inicialmente, pelo juízo de admissibilidade, avaliando se a petição inicial cumpre os requisitos de ingresso.<sup>53</sup> Se não cumprir, ela ou ele extingue o processo, cabendo Recurso de Reclamação contra a decisão.<sup>54</sup>

Nesse tipo de ação, esse recurso é cabível contra a decisão do Ministro ou Ministra instrutora que decreta a improcedência ou a extinção da ação<sup>55</sup>. Ele deve ser interposto no prazo de cinco dias, sendo direcionado à Presidenta ou Presidente da Corte, quem deverá citar as demais partes para que possam se manifestar no prazo de cinco dias. Transcorrido esse prazo, ela ou ele distribuirá os autos a uma Ministra ou Ministro Instrutor para que elabore um projeto de resolução a ser submetido a uma das Salas ou ao Plenário<sup>56</sup>.

Essa Ministra ou Ministro também pode requerer explicações no prazo de cinco dias se a petição inicial estiver obscura ou irregular.<sup>57</sup>

Admitida a ação, a Ministra ou Ministro de Instrução solicita ao órgão emissor e ao promulgador da norma impugnada que apresente parecer no prazo de quinze dias com fundamentos e razões pela validade da norma impugnada ou improcedência da ação. Se a norma

<sup>52</sup> Art. 14, II da Lei Orgânica do Poder Judicial da Federação.

<sup>53</sup> As causas de improcedência estão listadas no art. 19 da Lei de Regulamentação dos incisos I e II do art. 105 da Constituição.

<sup>54</sup> Art. 70 da Lei de Regulamentação supramencionada.

<sup>55</sup> Logo, como previsto no art. 70 da Lei de Regulação, não cabe Recurso de Reclamação contra as outras decisões da Ministra ou Ministro Instrutor.

<sup>56</sup> Arts. 51 a 54 da Lei de Regulamentação supramencionada.

<sup>57</sup> Art. 64 da Lei de Regulamentação supramencionada.

tiver sido elaborada pelo Congresso Nacional, a Câmara e o Senado apresentarão pareceres separadamente.<sup>58</sup>

Da mesma forma, a Ministra ou Ministro Instrutor solicita ao Procurador ou Procuradora-Geral da República que se pronuncie até antes da citação para a sentença.<sup>59</sup> Nos casos de impugnação de leis em matéria eleitoral, também é solicitado parecer do Tribunal Eleitoral do Poder Judiciário da Federação.

Apresentados os pareceres, ou decorrido o prazo para tanto, a Ministra ou o Ministro Instrutor concede às partes um prazo de cinco dias para apresentar alegações finais.<sup>60</sup>

Se a lei contestada for eleitoral, todos os dias serão considerados dias úteis para fins de contagem dos prazos.<sup>61</sup> Além disso, as ações correspondentes tramitarão sob prazos mais curtos: seis dias para apresentação dos pareceres<sup>62</sup>, dois dias para as alegações<sup>63</sup>, cinco dias para a Ministra ou o Ministro Instrutor enviar o projeto de sentença, cinco dias para o Plenário julgar a ação, etc.<sup>64</sup>

Se houver incidentes alegando nulidade de citações, falsidade de documentos ou reposição de autos, até que a sentença seja ditada, as partes podem interpô-los perante a Ministra ou Ministro Instrutor, que decidirá sobre eles em audiência específica. Se surgirem outros tipos de incidentes, serão decididos junto à sentença definitiva.<sup>65</sup>

Antes da sentença, o Ministro ou Ministra Instrutora poderá solicitar às partes ou a quem julgue conveniente todos os elementos que considerar necessários para a melhor resolução do assunto.<sup>66</sup> Finalizado o procedimento, o Ministro ou Ministra Instrutora proporá ao Plenário um projeto de sentença<sup>67</sup> para inclusão na lista de julgamento. A inclusão em pauta de projeto poderá ser adiada se houver necessidade de maior profundidade em seu estudo, ou retirada se for acordada uma modificação e a Ministra ou Ministro que o elaborou aceitar refazer o estudo correspondente. Qualquer Ministro ou Ministra pode solicitar tal adiamento, salvo se a maioria

---

<sup>58</sup> Ibid.

<sup>59</sup> Art. 66 da Lei de Regulamentação supramencionada.

<sup>60</sup> Art. 67 da Lei de Regulamentação supramencionada.

<sup>61</sup> Art. 60 da Lei de Regulamentação supramencionada.

<sup>62</sup> Art. 64 da Lei de Regulamentação supramencionada.

<sup>63</sup> Art. 67 da Lei de Regulamentação supramencionada.

<sup>64</sup> Art. 68 da Lei de Regulamentação supramencionada.

<sup>65</sup> Art. 12 da Lei de Regulamentação supramencionada.

<sup>66</sup> Art. 68 da Lei de Regulamentação supramencionada.

<sup>67</sup> O projeto de sentença é estruturado da seguinte forma: descrição das partes e atos ou normas impugnados, resumo da tramitação, competência do Plenário, análise de questões preliminares, delimitação dos problemas jurídicos, estudo técnico, consequências da decisão adotada e, se for o caso de conflito de teses, aquela que deve prevalecer. Cf. art. 16 da Lei de Regulamentação citada.

do Plenário discordar<sup>68</sup>. Em sessão de julgamento, o projeto poderá ser aprovado, rejeitado ou modificado de acordo com as observações dos demais ministras e ministros.<sup>69</sup>

#### **4.1.2.2 Medida cautelar**

A medida cautelar aplicável a ações constitucionais é denominada incidente de suspensão. Nela, em suma, com especificidades que variam de acordo com o tipo de ação, a parte autora pode solicitar a suspensão da norma impugnada até o julgamento definitivo, sob alegação de perigo de mora e dano ao resultado útil do processo. É possível, inclusive, que o Ministro ou Ministra Instrutora determine a suspensão monocraticamente e de ofício. Se a parte autora interpuser esse incidente, a decisão correspondente competirá a esta Ministra ou a este Ministro, podendo ser contestada via Recurso de Reclamação.

No caso da Ação de Inconstitucionalidade, o poder de conceder essa medida foi criado por jurisprudência, já que a Lei de Regulamentação dos incisos I e II da Constituição determina, em seu art. 64, que a admissão de uma Ação Inconstitucional não dará lugar à concessão dessa medida cautelar.

Essa jurisprudência foi formada em 2018, inicialmente a partir de uma decisão monocrática proferida na Ação de Inconstitucionalidade 108/2018, ajuizada por um grupo de Senadoras e Senadores que pugnou também pela suspensão da norma impugnada<sup>70</sup>. O Ministro Instrutor, Alberto Pérez Dayán, em um comportamento diverso do que vinha sendo praticado em relação a esse tipo de pedido<sup>71</sup>, concedeu a cautelar, determinando a suspensão da norma até o julgamento definitivo da ação. Para tanto, com base no art. 1º, parágrafos 2º e 3º da

---

<sup>68</sup> Art. 19 do Regimento Interno da SCJN.

<sup>69</sup> Conforme previsto no art. 14, IV da Lei Orgânica do Poder Judicial, as sentenças do Plenário são assinadas pela Presidenta ou Presidente, pela Relatora ou Relator, e pela Secretária ou Secretário Geral de Acordos. Caso a decisão final seja distinta do projeto apresentado pelo Ministro ou Ministra instrutora ou apresente modificações substanciais a ele, esse novo texto será distribuído entre as demais ministras e ministros e, caso não apresentem objeções no prazo de cinco dias, será firmado pelas pessoas supramencionadas.

<sup>70</sup> No caso, alegou-se a inconstitucionalidade de um decreto que expedia a Lei de Remunerações dos Servidores Públicos, regulatória dos arts. 75 e 125 da Constituição, e alterava artigos do Código Penal para tipificar penalmente o recebimento de remuneração ilícita. A medida cautelar foi concedida para que as remunerações a serem percebidas pelas servidoras e servidores públicos dos Poderes da União e de todos os demais entes públicos para o Exercício de 2019 não fossem fixadas nos termos da lei impugnada, e sim conforme os arts. 75, 94 e 127 da Constituição. Na prática, se a medida não fosse concedida, as servidoras e servidores receberiam uma remuneração menor. Ao fim, a ação foi julgada parcialmente procedente, pois parte dos artigos (art. 6º, inciso II, alínea “a” e art. 11, §2º) da referida lei foram considerados constitucionalmente válidos.

<sup>71</sup> Anteriormente, a suspensão cautelar da norma impugnada já havia sido solicitada. No caso do recurso de reclamação 34/2007-PL, derivado da Ação de Inconstitucionalidade 2/2007, por exemplo, a Primeira Sala (por unanimidade) o indeferiu alegando não ser cabível esse tipo de medida nas ações de inconstitucionalidade. A parte autora recorreu da decisão e o recurso foi considerado inadmissível, já que a Corte alegou que, como esse tipo de medida era legalmente vedada, não havia direito recursal a ser garantido à parte (SOBERANES DÍEZ, 2020, p. 6).

Constituição<sup>72</sup>, decidiu que naqueles casos em que a controvérsia disser respeito a uma norma geral que implique ou possa implicar na violação irreversível de algum direito humano, é factível conceder a suspensão. Acrescentou que isso seria ainda mais necessário nos casos em que, pela obrigação de cumprir a lei questionada, o dano se torne irreparável ou a própria ação perca o objeto, já que a violação alegada se consumaria (México, 2018).

A decisão foi confirmada pela maioria da Segunda Sala<sup>73</sup> em fevereiro de 2019, que se considerou competente para julgá-lo alegando não ser necessária a intervenção do Plenário, hipótese que o Acordo General Plenário 5/2013 excepciona dentre as competências desse órgão. Na decisão, enfatizaram a importância do direito de recorrer de uma decisão individual que modifica o desenvolvimento de um meio de controle de constitucionalidade para que um órgão colegiado possa decidir sobre a questão. Assim, defenderam que o recurso representa um meio de evitar que uma decisão substancial se concentre em só um indivíduo (México, 2019a, pp. 4-11). Ficou evidente, então, que consideraram que decisões monocráticas, por si só, não são um problema, mas sim a impossibilidade de um órgão colegiado revisar, em sede recursal, aqueles substanciais, que não são de mero expediente.

Logo em seguida, em agosto de 2019, no Recurso de Reclamação 97/2019-CA, da Ação de Inconstitucionalidade 52/2019, a Segunda Sala mudou seu entendimento. O recurso foi contra a decisão do Ministro Instrutor José González Salas<sup>74</sup> que indeferiu o pedido de suspensão da norma impugnada. Na decisão<sup>75</sup>, consideraram que há uma presunção de validade das normas gerais, já que os efeitos da decisão correspondente não são retroativos mesmo quando há declaração de inconstitucionalidade. Além disso, consideram que a proibição de suspensão busca evitar que as normas gerais percam sua obrigatoriedade até a análise do Tribunal (México, 2019b). Assim, consideram que em nenhuma hipótese a aplicação do art. 64

---

<sup>72</sup> Esse dispositivo constitucional prevê que as normas referentes a direitos humanos serão interpretadas em conformidade com a Constituição e os Tratados Internacionais da matéria, favorecendo a proteção mais ampla às pessoas. Além disso, dispõe que todas as autoridades, no âmbito de suas competências, devem promover, respeitar, proteger e garantir os direitos humanos. Nesse sentido, o Ministro argumentou que, ao interpretar o art. 64 da Lei de Regulamentação supramencionada em conformidade a essas normativas, seria possível conceder medida cautelar para os casos em que a manutenção da vigência da norma represente ameaça de violação a direitos humanos.

<sup>73</sup> O indeferimento se deu por 3 votos contra 2. Votaram pelo indeferimento os Ministros Alberto Pérez Dayán, Eduardo Medina Mora y Luis María Aguilar Morales. Pelo deferimento, os Ministros José Fernando González Salas e Javier Laynez Potisek (Presidente da Sala) (MÉXICO, 2019a).

<sup>74</sup> Salas integrou a dissidência no julgamento do Recurso de Reclamação na Ação de Inconstitucionalidade 108/2018.

<sup>75</sup> A decisão contou com votos favoráveis de Eduardo Medina Mora I, José Fernando Franco González Salas (relator), Yasmín Esquivel Mossa e Javier Laynez Potisek, e com voto contrário do Ministro Alberto Pérez Dayán (MÉXICO, 2019b). Assim, Eduardo Medina foi o único Ministro que mudou de entendimento entre o Recurso julgado em fevereiro de 2019 e o julgado em agosto.

da Lei de Regulamentação supramencionada poderia ser afastada. Apesar de posteriormente a Segunda Sala ter reproduzido esse entendimento<sup>76</sup>, recentemente, em novembro de 2021, ela reconheceu a possibilidade de concessão de medida cautelar nesse tipo de ação.<sup>77</sup>

Em relação à Primeira Sala, em novembro de 2019, em dois Recursos de Reclamação<sup>78</sup> contra decisões denegatórias da suspensão em Ação de Inconstitucionalidade, ela reproduziu o entendimento de que a suspensão é cabível caso a manutenção da vigência da lei impugnada represente perigo de violação irreparável a direitos humanos. (México, 2019c; México, 2019d)<sup>79</sup>, o que também foi reiterado em uma decisão sua recente, de janeiro de 2022<sup>80</sup>.

Com isso, dada essa jurisprudência, considerarei que existe o poder de decidir sobre a concessão de medida cautelar nesse tipo de ação e que ele é monocrático, já que compete à Ministra ou Ministro instrutor concedê-la.

#### **4.1.2.2.3 Da intervenção de terceiros: *amicus curiae* e audiências públicas**

O Acordo 10/2007 do Pleno da SCJN dispõe sobre a participação de especialistas em ações julgadas pelo Tribunal, dentre os quais podem ser incluídos os *amici curiae*. Essa possibilidade de participação já era prevista pelo art. 79 do Código Processual Civil<sup>81</sup>.

Segundo o Acordo, quando o Ministro ou Ministra Instrutora ou Relatora considerar necessário convocar especialistas para que emitam sua opinião sobre assuntos técnicos específicos relacionados a uma dada ação, submeterá ao Plenário a designação dos especialistas correspondentes para que, em sessão privada, este tome a decisão correspondente.<sup>82</sup> A

---

<sup>76</sup> Como no caso Recurso de Reclamação 133/2020, interposto na Ação de Inconstitucionalidade 303/2020 e julgado em março de 2021.

<sup>77</sup> Recurso de Reclamação 57/2021, interposto nas Ações de Inconstitucionalidade 82/2021 e 86/2021.

<sup>78</sup> Recurso de Reclamação 173/2019-CA, da Ação de Inconstitucionalidade 112/2019 (MÉXICO, 2019c), e Recurso de Reclamação 17/2019-CA, da Ação de Inconstitucionalidade 115/201 (MÉXICO, 2019d).

<sup>79</sup> Depois dessa decisão, em 2020, foi publicada decisão monocrática com interpretação diversa sobre a impossibilidade de suspensão nesse tipo de ação. Nela, que foi proferida nos autos da Ação de Inconstitucionalidade de nº 303/2020, o Ministro Instrutor Alfredo Gutierrez Ortiz Mena considerou que, ao solicitar a suspensão, a parte autora pugnava por um tipo de controle difuso mediante exercício do controle de convencionalidade *ex officio* dos arts. 14, 59 e 64 da Lei de Regulamentação supramencionada. Isso porque esta lei prevê que a admissão deste tipo de ação não dá lugar à suspensão da norma impugnada. Ele considerou os precedentes que reconhecem a possibilidade de medida cautelar em Ação de Inconstitucionalidade, mas alegou que no caso analisado havia consequências indiretas para os direitos humanos, e não diretas. Ele foi negado sob o argumento de que não restou comprovado que a vigência da norma impugnada representaria ameaça a direitos humanos e ao resultado útil do processo. Ou seja, apesar de ter sido indeferida, reconheceu-se que a Ministra Instrutora ou Ministro Instrutor tem esse poder decisório.

<sup>80</sup> Isso se deu no julgamento do Recurso 101/2021, interposto nos autos da Ação de Inconstitucionalidade 119/2021 e sua acumulada 128/2021.

<sup>81</sup> Cf. Art. 79 do Código Processual Civil mexicano: “Para conocer la verdad, puede el juzgador valerse de cualquier persona, sea parte o tercero, y de cualquier cosa o documento, ya sea que pertenezca a las partes o a un tercero, sin más limitaciones que las de que las pruebas estén reconocidas por la ley y tengan relación inmediata con los hechos controvertidos”

<sup>82</sup> Art. 4º do Acordo Geral 10/2007.

participação de especialistas, que não constitui meio de prova,<sup>83</sup> também poderá ser proposta ao Plenário pelas demais ministras e ministros, desde que a petição correspondente seja apresentada antes da formulação ou inclusão em pauta da discussão do projeto de sentença correspondente.<sup>84</sup> Competirá ao Plenário resolver controvérsias que surjam em relação ao Acordo.<sup>85</sup> A participação desses e dessas especialistas se dará em uma sessão plenária, que começará com uma exposição da ministra ou ministro instrutor ou relator, seguida da participação delas e deles. Terminadas as exposições, as ministras e ministros poderão intervir de acordo com a ordem de solicitação e por até três vezes.<sup>86</sup> Depois de todas as intervenções, a ministra ou o ministro presidente, a quem também compete autorizar exceções à aplicação das regras desse Acordo, consultará as demais sobre o encerramento da sessão. Caso considerem que ela não pode ser concluída, ela ou ele abrirá votação sobre uma nova rodada de intervenções.<sup>87</sup>

Em relação às audiências públicas, o Acordo Geral 02/2008 prevê que elas devem ser realizadas nos casos com grande relevância e transcendência para a sociedade mexicana. Segundo o acordo, sempre que o Tribunal assim decidir, as associações, coletivos e particulares poderão expor seus pontos de vista nessas audiências.<sup>88</sup> Assim, o poder de decidir sobre elas também é centralizado no Plenário.

Com relação à participação das ministras e ministros, o acordo prevê participação obrigatória da Presidência e faculta o comparecimento às demais, vinculando a data de realização à agenda da ministra ou ministro presidente.<sup>89</sup> Sobre a ordem de falas, primeiro ouvirão quem defende a constitucionalidade da lei e, depois, quem pugna pela inconstitucionalidade.<sup>90</sup> As falas terão duração máxima de dez minutos e as ministras e ministros podem fazer perguntas a quem estiver participando, com um limite de cinco minutos para as respostas.<sup>91</sup> Havendo controvérsias sobre os pontos acordados, caberá à ministra ou ministro presidente resolvê-las.<sup>92</sup>

---

<sup>83</sup> Art. 2º do Acordo Geral 10/2007.

<sup>84</sup> Art. 5 do Acordo Geral 10/2007.

<sup>85</sup> Art. 3º do Acordo Geral 10/2007.

<sup>86</sup> Art. 13º do Acordo Geral 10/2007.

<sup>87</sup> Art. 15º do Acordo Geral 10/2007.

<sup>88</sup> Cf. Primeiro item do Acordo Geral 02/2008 da SCJN.

<sup>89</sup> Cf. Segundo item do Acordo Geral 02/2008 da SCJN.

<sup>90</sup> Cf. Quarto item do Acordo Geral 02/2008 da SCJN.

<sup>91</sup> Cf. Quinto item do Acordo Geral 02/2008 da SCJN.

<sup>92</sup> Cf. Oitavo item do Acordo Geral 02/2008 da SCJN.

#### 4.1.2.2.4 Sessão plenária: julgamento da Ação de Inconstitucionalidade<sup>93</sup>

O Regimento prevê<sup>94</sup> que a ordem do dia e a lista de assuntos para as sessões serão preparadas pela Secretária ou Secretário Geral de Acordos<sup>95</sup>, em conformidade com as instruções da ou do Presidente ou do Comitê de Programação e Agilização de Assuntos - a quem o regimento previu que compete cuidar para que os projetos de sentença sejam listados nos termos dos acordos relativos, procurando que se cumpram os prazos legais. Sobre isso, os juízos de amparo, as controvérsias constitucionais e as ações de inconstitucionalidade serão julgadas prioritariamente quando alguma das Casas do Congresso ou o Executivo Federal justifique a urgência com base no interesse social ou na ordem pública.<sup>96</sup>

Também compete à pessoa titular dessa Secretaria cuidar para que os projetos de sentença (relatórios), anexos e demais documentos circulem com antecedência necessária para estudo e discussão dos assuntos incluídos na ordem do dia ou na lista. Com exceção do projeto de decisão, já que incumbirá à própria Ministra ou Ministro que o elaborou distribuí-lo com a devida antecipação, a fim de permitir seu estudo prévio à celebração da sessão correspondente<sup>97</sup>.

A Presidenta ou Presidente do Tribunal fixará tempo para a discussão e determinará a ordem das intervenções das ministras e ministros durante as sessões, atendendo a ordem de solicitação da palavra. Caso uma ação pautada requeira uma análise mais profunda, ela ou ele pode propor que o projeto de sentença seja retirado ou que o seu estudo seja adiado.<sup>98</sup>

O Regimento limita a três o número de intervenções de cada ministra e ministro, com uma duração máxima de dez minutos para a primeira, cinco minutos para a segunda e três minutos para a terceira. A exceção é para o ministro ou ministra relatora, que poderá ter quantas intervenções julgar necessárias, mas respeitando essas limitações de tempo.

Ao iniciar a discussão de um assunto, a Presidenta ou Presidente concede o uso da palavra à ministra ou ministro relator a fim de que, em um máximo de dez minutos, exponha sua proposta e o projeto de resolução. Feito isso, a Presidência concederá o uso da palavra às ministras e ministros que quiserem se manifestar. Depois de todas as intervenções solicitadas,

---

<sup>93</sup> Como mencionei na nota 6 supra, para uma descrição da dinâmica decisória do Plenário da SCNJ, considerando regras e práticas, ver Pou Giménez, 2017a, pp. 6-11.

<sup>94</sup> Art. 8º, I, do Regimento de Debates.

<sup>95</sup> O art. 67, V do Regimento Interno da SCJN prevê que compete a essa Secretaria “elaborar e distribuir as ordens do dia para as sessões Plenárias”.

<sup>96</sup> Art. 97, §8º do Manual de Organização Geral em Matéria Administrativa da SCJN.

<sup>97</sup> Art. 10 do Regimento de Debates.

<sup>98</sup> Art. 34, VII do Regimento Interno da SCJN.

a Presidenta ou Presidente perguntará ao Pleno se considera que o assunto está suficientemente discutido, a fim de que seja feita a votação correspondente. Caso não esteja, votarão a possibilidade de que tenha uma quarta roda de intervenções, com uma duração máxima de três minutos para cada.

Se ao finalizar a sessão ainda houver solicitações de intervenção pendentes, ficará registrado o nome de quem ainda não interviu e isso se dará na sessão seguinte.

O Regimento de Debates prevê expressamente que no curso das intervenções os ministros e ministras se absterão de interromper quem estiver fazendo o uso da palavra.

A Presidente ou Presidente, por iniciativa própria ou solicitação de outra ministra ou ministro, poderá autorizar exceções a essas regras de debate.

Sempre que alguma ministra ou ministro discordar da maioria, poderá formular voto particular - divergente ou concorrente, que poderá ser inserido ao final da sentença se for apresentado nos cinco dias seguintes à data do julgamento.<sup>99</sup>

A inconstitucionalidade de uma norma será declarada se contar com oito votos. Caso contrário a ação será arquivada e a norma correspondente continuará vigente.<sup>100</sup>

Ao final, é publicada uma decisão única do Tribunal, contendo apenas os votos concorrentes e divergentes enviados para publicação, sendo que um mesmo voto divergente pode ser assinado por mais de uma ministra ou ministro.

Salvo em matéria penal, a sentença não terá efeitos retroativos. Quando a sentença declarar a invalidez de uma norma geral, seus efeitos deverão se estender a todas as normas cuja validade dependa da própria norma invalidada<sup>101</sup>.

A sentença deve conter a especificação das normas objeto da controvérsia e dos preceitos que a fundamenta, que sustentam seu sentido e os que foram violados; o seu alcance e efeitos; e os pontos resolutivos que declaram a invalidez das normas impugnadas, fixando prazo para cumprimento das ações indicadas.<sup>102</sup>

### **4.1.3 Níveis de individualização por poder decisório**

Neste subtópico, tratarei do nível de individualização dos poderes decisórios constantes na descrição acima, referentes aos seguintes atos: admissibilidade da ação, incidentes

---

<sup>99</sup> Art. 7º da Lei Orgânica do Poder Judicial da Nação.

<sup>100</sup> Art. 105, II da Constituição mexicana.

<sup>101</sup> Art. 41, IV da Lei de Regulamentação dos incisos I e II do art. 105 da Constituição.

<sup>102</sup> Art. 41 da Lei de Regulamentação supracitada.

processuais, medida cautelar, realização de audiências públicas, participação em audiências públicas, intervenção de *amicus curiae*, inclusão em pauta, retirada de pauta e decisão de mérito.

Como diferentes poderes decisórios de um mesmo tipo de ação podem ser distribuídos da mesma forma, os dividirei entre os que foram delegados, aos quais se aplica somente a escala de descentralização, e os que são exercidos exclusivamente pelo Plenário.

A partir da descrição anterior, identifiquei os seguintes poderes decisórios que foram delegados para a Ministra ou Ministro: poder de decidir sobre a admissibilidade da ação, incidentes processuais, medidas cautelares e inclusão de uma determinada ação na pauta de julgamento. Os três primeiros competem ao Ministro ou Ministra Instrutora e, o último, à Presidência. Todos esses poderes, então, estão na segunda categoria da escala.

Dentre esses poderes, o de decidir sobre incidentes processuais referentes à nulidade de citações, falsidade de documentos ou reposição de autos não é passível de recurso. Assim, se localiza no ponto 6 da escala e no nível alto de descentralização de poderes decisórios, sendo o poder com maior grau de individualização.

Com relação aos recursos contra decisões monocráticas da Ministra ou Ministro Instrutor, conforme previsto no Acordo Geral Plenário 5/2013 - em consonância ao que já previa o Acordo Geral 08/2001 - eles podem ser julgados pelas Salas sempre que a intervenção do Plenário for desnecessária.<sup>103</sup> De 95 recursos de reclamação interpostos de 1995 a maio de 2022, apenas 16 foram julgados pelo Plenário<sup>104</sup>, número que cai para 6 quando consideramos os recursos interpostos após o Acordo Geral 5/2013. Dentre os 12 que contêm a disponibilização da decisão plenária correspondente, todos dizem respeito à matéria eleitoral. Isso pode indicar uma prática do Tribunal no sentido de que a intervenção do Plenário é necessária quando os recursos em Ações de Inconstitucionalidade dizem respeito a essa matéria.

Assim, há alta probabilidade de que os recursos interpostos contra essas decisões monocráticas sejam julgados apenas por parte do Tribunal. Contudo, como a possibilidade de

---

<sup>103</sup> A Lei que regulamenta as Controvérsias Constitucionais e as Ações de Inconstitucionalidade prevê, em seu art. 53, que os recursos interpostos nelas serão direcionados à Presidência do Tribunal. Ela, ao recebê-los, designa uma Ministra ou Ministro que ficará responsável por elaborar o projeto de decisão e enviá-lo ao Plenário. Contudo, a Lei Orgânica de Organização Judicial, em seu art. 11, V, permite ao Plenário enviar para as Salas os assuntos de sua competência através de acordos gerais, o que se deu através do Acordo Geral 08/2001 e do posterior Acordo Geral 5/2013.

<sup>104</sup> Os seguintes Recursos de Reclamação foram julgados pelo Plenário: 180/2019, 148/2019-CA, 95/2017-CA, 44/2017-CA, 9/2016-AI, 8/2016-CA, 42/2008-CA, 36/2008-CA, 34/2007-CA, 33/2007-CA, 340/2006-PL, 339/2005-PL, 323/2005-PL, 224/2005-PL, 139/2005-PL e 106/2005-PL.

juízo de recursos apenas por parte do Tribunal não foi valorada na escala, esses poderes decisórios se localizam no ponto 5 da escala, no nível de alta descentralização.

Como esses poderes foram delegados, não há aplicação da escala de oportunidades de interação. Assim, na tabela, na coluna referente a esta, consta a observação “NA”.

Os poderes que não foram delegados são os seguintes: o de decidir sobre realização de audiências públicas, participação em audiências públicas, intervenção de *amicus curiae*, retirada de uma ação da pauta de julgamento e decisão de mérito.

Na SCJN, as sessões plenárias só podem ser realizadas se tiver um mínimo de sete pessoas presentes e com quórum de votação de maioria simples.<sup>105</sup> Temos então, um quórum de maioria simples conjugado com quórum de instalação. Com isso, todos esses poderes se encontram no ponto 1 e no nível baixo da escala de descentralização.

Como expliquei no desenvolvimento das escalas, a de oportunidades formais de interação se aplicará somente à decisão de mérito. Contudo, no processo decisório referente às Ações de Inconstitucionalidade há outros poderes que são centralizados no Plenário. No caso da intervenção de *amicus curiae*, a designação de especialistas é decidida em sessão plenária privada. Nas audiências públicas, as regras formais preveem que a decisão sobre realizá-las e sobre quem participará delas se dá por decisão do Plenário. Não incluí a decisão sobre data de realização de audiências públicas ou de sessão de oitiva de *amicus curiae* na listagem de poderes decisórios por entender que são atos que não afetam a relação jurídico-processual, já que se referem à mera designação de uma data. Portanto, não se enquadrariam no conceito de poderes decisórios.

No caso da retirada de uma Ação de Inconstitucionalidade da pauta, corresponde a uma decisão tomada no curso do julgamento de uma dada ação ou de uma sessão plenária. Ela se dá quando alguma Ministra ou Ministro solicita que o julgamento da ação correspondente seja adiado e o pedido é submetido ao Plenário. Ele só será negado caso a maioria o rejeite.

Em relação às oportunidades formais de interação na decisão final sobre uma ação de inconstitucionalidade, as ministras e ministros têm acesso ao voto da relatoria (projeto de sentença) antes de elaborarem os seus individualmente e interagem coletiva e concomitantemente ao momento de votação. Nele, a mudança de votos é permitida. Com isso, essa dinâmica se localiza no ponto 3 da escala e no nível médio. Logo, está mais próxima de

---

<sup>105</sup> No caso das Ações de Inconstitucionalidade, a maioria qualificada de oito pessoas é imposta apenas para que a inconstitucionalidade seja declarada, e não para que o poder decisório correspondente seja exercido. Assim, a decisão sobre o mérito da ação pode ser tomada por uma maioria simples.

uma dinâmica coletivizada de oportunidades formais de interação do que de uma individualizada.

Abaixo, apresento uma tabela que sistematiza os níveis de individualização atribuídos a cada poder decisório.

**Tabela 4: Níveis de individualização dos poderes decisórios formais da AI na SCJN**

Categoria	Poder	Delegação	Nível de descentralização	Ponto na escala	Nível de oportunidades deliberativas	Ponto na escala	Ator responsável	Fonte normativa
Mérito	Decisão de mérito	Não	Baixo	1	Médio	3	Plenário	Lei
Controle de pauta	Retirada da pauta de julgamento	Não	Baixo	1	NA	NA	Plenário	Regimento Interno
	Inclusão na pauta de julgamento	Sim	Alto	6	NA	NA	Presidência	Lei
Terceiros	Participação de <i>amicus curiae</i>	Não	Baixo	1	NA	NA	Plenário	Acordo do Tribunal
	Realização de audiência pública	Não	Baixo	1	NA	NA	Plenário	Acordo do Tribunal
Medida Cautelar	Decisão sobre pedido cautelar	Sim	Alto	5	NA	NA	Relatoria	Jurisprudência
Condições da ação	Decisão sobre demais condições da ação	Sim	Alto	6	NA	NA	Relatoria	Lei
	Decisão de admissibilidade	Sim	Alto	6	NA	NA	Relatoria	Lei

Como a tabela permite visualizar, dos oito poderes decisórios do processo decisório da Ação de Inconstitucionalidade, metade é decidida pelo Plenário. A outra metade foi delegada para ministras ou ministros individuais, sendo que a maioria está centralizada na Ministra ou Ministro Instrutor e apenas um na Presidência. Isso não significa que esta tem pouco poder de influência sobre o processo decisório. Como foi explicado no item referente às sessões de julgamento, é ela que é responsável por dirigir os debates nas sessões, por decidir sobre exceções ao Regimento de Debates, por distribuir a ação para uma Ministra ou Ministro Instrutor, por pautar a ação etc. Então, concentra poderes e responsabilidades importantes na definição do curso do processo decisório e da decisão final.

Desses poderes, metade possui nível alto de descentralização. Ou seja, no processamento dessas ações pela SCNJ há uma distribuição de poderes decisórios com alto grau

de individualização, concentrando-os principalmente em favor das Ministra ou Ministro Instrutor. Sobre isso, é importante destacar que ela ou ele, na medida em que possui esses poderes individuais e é responsável por elaborar o projeto de sentença, também tem um papel importante na definição do curso do processo decisório e da decisão final.

Em relação à fonte normativa desses poderes, é possível identificar que a distribuição da parte deles que tem maior grau de individualização não foi predominantemente determinada pelo próprio Tribunal. Apenas o poder de decidir sobre medidas cautelares foi criado por ele. Os demais foram criados pelo Congresso. Ou seja, foi o próprio Legislativo que teve um papel determinante na organização de poderes e responsabilidades no Tribunal e que delegou poderes deste para ministras ou ministros individuais.

## **4.2 Supremo Tribunal Federal**

### **4.2.1 Características Institucionais**

O Judiciário brasileiro é organizado através da justiça comum e da especializada. Esta corresponde à Justiça do Trabalho, à Justiça Militar e à Justiça Eleitoral. Aquela é dividida entre Justiça Federal e Estadual. Em síntese, ambas possuem juízos de primeira instância (geralmente a nível local) e de segunda instância (a nível estadual ou regional). Na justiça especializada há um Tribunal Superior para cada uma. Na justiça comum, o Tribunal Superior é o Superior Tribunal de Justiça - STJ, que atua como instância recursal e originária a depender da matéria (Silva, 2021, p. 488). No ápice de ambas as justiças está o STF, órgão de cúpula do Poder Judiciário.

Assim como a SCJN, o STF acumula diversas competências recursais e originárias.<sup>106</sup> Ele atua enquanto instância recursal a depender da matéria, processa e julga ações criminais a depender da pessoa acusada, atua enquanto Tribunal Constitucional ao processar e julgar ações do controle concentrado de constitucionalidade e exerce outras competências de foro judicial especializado.

O STF foi criado através do Decreto 510 de 1890, durante o primeiro governo instaurado após a proclamação da República e fim da Monarquia. Atualmente, o Tribunal é composto por 11 integrantes: duas ministras e nove ministros. No processo de nomeação, a ou o Presidente do Brasil indica um nome para o Senado, que será aprovado após arguição pública e mediante voto de maioria absoluta. Para ser nomeada Ministra ou Ministro do Tribunal é necessário ter

---

<sup>106</sup> As competências do Tribunal estão especificadas no art. 102 da CR/88.

no mínimo 35 anos e no máximo 70 anos, reputação ilibada e notável conhecimento jurídico.<sup>107</sup> O mandato é vitalício, mas as ministras e ministros se aposentam compulsoriamente aos 75 anos.<sup>108</sup>

A ou o Presidente do Tribunal é eleita ou eleito pelo Plenário para um mandato de dois anos. Pelas regras informais do Tribunal não há uma eleição para a Presidência, já que a prática é que ela seja ocupada pela Ministra ou Ministro decano que ainda não tenha sido presidente (Silva, 2021, p. 503).

O Tribunal se organiza a partir de três órgãos principais: Plenário, Turmas e Presidência,<sup>109</sup> sendo os dois primeiros órgãos decisórios. A organização administrativa do Tribunal se assemelha à da SCJN, também tendo alta especialização. À presidência se vinculam quatro órgãos<sup>110</sup>: o Gabinete da Presidência, composto por quatro assessorias; a Secretaria-Geral da Presidência, composta por um gabinete, uma central do cidadão, duas assessorias e cinco secretarias com diferentes escritórios e coordenadorias em cada; a Secretaria do Tribunal, composta por um gabinete, três assessorias e seis secretarias com diferentes coordenadorias; e a Auditoria Interna, composta por duas coordenadorias.

Assim como a SCJN, o STF possui duas Turmas, cada qual com cinco ministras e Ministros, e a Presidência não integra nenhuma delas. Diferentemente da SCJN, ambas têm as mesmas competências e elas não são definidas por matéria.<sup>111</sup> Não há um critério objetivo de repartição de competências entre o Plenário e as Turmas (Silva, 2021, p. 502), mas muitas delas são definidas em razão da pessoa. Além disso, o julgamento de ações do controle abstrato de constitucionalidade e de arguições de inconstitucionalidade só pode ser realizado pelo Plenário.<sup>112</sup> Ele se reúne com a presença mínima de seis ministras e ministros,<sup>113</sup> suas sessões são públicas<sup>114</sup> e, assim como na SCJN, transmitidas ao público através do “TV Justiça”, canal de TV aberta que é coordenado pelo próprio Tribunal, de um perfil do Tribunal no site *Youtube* e de um canal de rádio, denominado “Rádio Justiça”.

---

<sup>107</sup> Art. 101 da CR/88.

<sup>108</sup> Art. 40, II da CR/88 e art. 100 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

<sup>109</sup> Art. 3º do Regimento Interno do STF (RISTF).

<sup>110</sup> A estrutura orgânica do STF foi regulamentada pela Resolução nº 623/2018, alterada pelos Atos Regulamentares nº22/2020 e nº 23/2020.

<sup>111</sup> As competências estão listadas nos arts. 8º a 11 do RISTF.

<sup>112</sup> Art. 6º, II, “a” do RISTF.

<sup>113</sup> Art. 143 do RISTF.

<sup>114</sup> As sessões serão privadas se o Plenário ou a Turma assim decidir ou por disposição do Regimento Interno, conforme previsto no art. 124 do RISTF.

Em 2021 o Tribunal proferiu decisão final - extinguindo ações com ou sem análise de mérito - em 75.598 ações. Destas, 73.984 foram monocráticas, 1.092 proferidas pelas Turmas e 522 proferidas pelo Plenário. Ou seja, o Plenário foi responsável por apenas 0,7% das decisões finais, enquanto quase 98% foram monocráticas.<sup>115</sup> Desse total de decisões plenárias, 83,6% se deram por Plenário virtual e 70,7% corresponderam a ações do controle abstrato de constitucionalidade.<sup>116</sup> Esse dado, assim como na SCJN, se associa à distribuição de competências entre órgãos decisórios - incluindo a presidência e a relatoria, dada a predominância de decisões finais monocráticas -, com o Plenário sendo responsável por proferir decisão final em poucas ações do acervo e, na maioria das vezes, nas do controle abstrato. Contudo, considerando as ações desse controle decididas no ano de 2021, elas levaram em média 1.860 dias (pouco mais de 5 anos) para contarem com decisão final do Plenário. Isso demonstra que, apesar de serem as ações que ele mais julga, têm tido um tempo de tramitação muito alto.<sup>117</sup>

#### **4.2.1.1 Regimento Interno**

O Regimento Interno atual do STF teve sua primeira versão publicada em outubro de 1980 e, desde então, foi objeto de diversas emendas, sendo a última de março de 2020.<sup>118</sup> A sua elaboração e sua interpretação competem ao Plenário (art; 7º, III). O Tribunal conta com uma Comissão Permanente de Regimento, responsável por propor emendas ao texto vigente e emitir parecer àquelas propostas por ministras e Ministros ou outras Comissões<sup>119</sup>. As alterações ao Regimento podem ser proposta pela Presidência<sup>120</sup>, pelas ministras e ministros e pelas Comissões, e serão aprovadas mediante maioria absoluta (art. 362 do RISTF).

O Regimento dispõe sobre a composição e a competência dos órgãos do Tribunal, regula o processo e o julgamento dos feitos que lhe são atribuídos pela Constituição da República e a disciplina dos seus serviços.<sup>121</sup>

---

<sup>115</sup> Todos esses dados foram extraídos do banco divulgado pelo Tribunal que contém todas as ações que compunham o acervo do STF em 2021. Para encontrá-los, filtrei as ações que contaram com decisão final, excluí as que foram decididas pelas Turmas e quantifiquei as monocráticas e as Plenárias. O banco pode ser acessado pela plataforma “Corte Aberta”, disponível em <<https://portal.stf.jus.br/hotsites/corteaberta/>>, acesso em 13 de maio de 2022.

<sup>116</sup> Considerando as classes processuais de ADI, ADO, ADPF e ADC.

<sup>117</sup> No período mais amplo, de 2000 a maio de 2022, a média de tempo para contarem com decisão final do Plenário foi de 2.568 dias, pouco mais de 7 anos.

<sup>118</sup> Emenda Regimental 57/2020.

<sup>119</sup> O parecer da Comissão é dispensado se a proposta for subscrita por seus membros ou pela maioria do Tribunal ou em caso de urgência, cf. art. 362, §2º do RISTF.

<sup>120</sup> A ou o Presidente pode complementar o Regimento através da elaboração de resoluções, cf. art. 363, I do RISTF.

<sup>121</sup> Art. 1º do RISTF.

#### **4.2.2 Ações do controle de constitucionalidade**

No Brasil, o controle judicial de constitucionalidade, em seu modelo difuso, surgiu através do Decreto 848 de 1890, que previu que a ele competia julgar, em grau de recurso e em última instância, casos envolvendo controvérsias sobre a validade de uma lei em relação à Constituição.<sup>122</sup> O modelo concentrado e abstrato de controle judicial foi institucionalizado pela primeira vez através da Constituição de 1946.<sup>123</sup> Ela previa que o Procurador ou a Procuradora-Geral da República (PGR) poderia arguir a incompatibilidade de atos ou leis estaduais em relação aos princípios elencados em seu art. 7º, VII. Posteriormente, durante a ditadura militar, criou-se a possibilidade do ou da PGR encaminhar ao STF uma representação alegando inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual. Assim, centralizou-se poder nas mãos de instituições controladas pelo governo autoritário. A ou o PGR era indicada pela ou pelo Presidente da República e o cargo era de livre demissão, e o STF contava com uma maioria de ministros indicados por esse governo<sup>124</sup> (Silva, 2021, p. 572).

Foi na redemocratização, com a Constituição de 1988<sup>125</sup>, que o STF passou a exercer controle abstrato e concentrado de forma ampla e com um rol extenso de legitimados.

Atualmente, o STF exerce o controle de constitucionalidade na modalidade difusa, através de recursos ou incidentalmente, e na concentrada. Nesta, o controle é exercido através de quatro tipos de ações: Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI), Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC), Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO) e Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF).

##### **4.2.2.1 Controle abstrato de constitucionalidade - ADI, ADC, ADPF e ADO**

De 5 de outubro de 1988 a 13 de maio de 2022 foram ajuizadas 8.154 ações do controle concentrado no STF, sendo que 1.633 aguardavam julgamento até esse marco final<sup>126</sup>. Do total de ações ajuizadas, 7.063 (aproximadamente 86,6%) correspondem a ADIs.

---

<sup>122</sup> Art. 9º, parágrafo único, “b” do Decreto 848 de 1890.

<sup>123</sup> Anteriormente, a Constituição de 1934 previa que a intervenção federal só seria instaurada se o STF considerasse constitucional a lei que a decretou. Contudo, não se trata de um controle abstrato de constitucionalidade, já que o Tribunal apenas analisava a constitucionalidade da intervenção (SILVA, 2021, p. 572).

<sup>124</sup> O Ato Institucional nº 2 aumentou o número de vagas no STF de 11 para 16, permitindo que o governo militar nomeasse novos ministros e alcançasse uma maioria no Tribunal.

<sup>125</sup> Nesse sentido, Oscar Vieira denominou de “supremocracia” o excesso de concentração de poderes decisórios no STF (atribuído pelo autor ao advento da CR/88, das emendas nº 3/93, e nº 45/05, bem como das leis nº 9.868/99 e nº 9.882/99), de modo a expandir sua autoridade em relação aos demais poderes (VIEIRA, 2008).

<sup>126</sup> Como as estatísticas de processos divulgadas pelo STF através da plataforma “Corte Aberta” não incluem dados anteriores ao ano 2000, a quantidade de ações do controle concentrado ajuizadas de 1988 a 2017 foi extraída do banco de dados de Jeferson Mariano (Mariano Silva, 2018). Todos os demais dados foram extraídos a partir dos

A ADI, sucessora da representação de inconstitucionalidade, é a ação que objetiva a declaração de inconstitucionalidade de uma lei ou ato normativo federal ou estadual em face da CR/88.

A ADPF, regulamentada pela lei 9.882/99, se destina a evitar ou reparar lesão a preceito fundamental, resultante de ato do Poder Público.<sup>127</sup> Diferentemente da ADI, ela pode ser ajuizada para questionar a constitucionalidade de lei municipal ou de lei anterior à Constituição.<sup>128</sup>

A ADO é ação cabível contra omissão do Legislativo em tornar efetiva determinada norma constitucional<sup>129</sup>, seja por ausência de norma regulamentadora prevista constitucionalmente ou de norma essencial para a garantia de direitos constitucionais que dependam de políticas públicas para serem efetivados (Silva, 2021, p. 584). Quando o STF declara a constitucionalidade por omissão, o Poder competente é notificado sobre a omissão. Assim, não há consequências jurídicas para o Poder caso ele descumpra a decisão (Silva, 2021, p. 585). Ela teve seu processo decisório regulamentado apenas em 2009, pela lei 12.063/09.

A ADC foi criada pela Emenda Constitucional (EC) 3/93 e, assim como a ADI, teve seu processo decisório regulamentado pela lei 9.868/99. Ela é destinada a declarar a constitucionalidade de uma lei ou ato normativo em face da constituição. É utilizada quando há uma controvérsia sobre a constitucionalidade - por exemplo, em sede de controle concreto e difuso (com efeitos *inter partes*). Portanto, é um instrumento de centralização do controle de constitucionalidade, usado para evitar coexistência de decisões contraditórias nos tribunais brasileiros sobre a mesma questão constitucional (Silva, 2021, p. 585).

Nesta pesquisa, me limitarei a descrever o processo e os poderes decisórios da ADI. Isso porque ela é a ação que mais se assemelha à Ação de Inconstitucionalidade da SCJN. Além disso, é a que tem maior representatividade sobre o processo decisório do controle de constitucionalidade praticado pelo STF, já que é a mais usada pelo Tribunal.

---

filtros disponibilizados nessa plataforma, disponível em <https://transparencia.stf.jus.br/extensions/decisoes/decisoes.html>, acesso em 13 de maio de 2022.

<sup>127</sup> Art. 1º da lei 9.882/99.

<sup>128</sup> Art. 1º, parágrafo único, I da lei 9.882/99.

<sup>129</sup> O art. 103, §2º da CR/88 prevê que “Declarada a inconstitucionalidade por omissão de medida para tornar efetiva norma constitucional, será dada ciência ao Poder competente para a adoção das providências necessárias e, em se tratando de órgão administrativo, para fazê-lo em trinta dias.”

#### 4.2.2.2 Processo decisório do controle abstrato de constitucionalidade - ADI

Como destacado anteriormente, a ADI é o principal instrumento usado para questionar a constitucionalidade de leis e atos normativos. Seu procedimento decisório foi regulamentado em 1999, pela lei 9.868/99.

Para ajuizar a ação, nove pessoas, órgãos ou entidades são legitimados: a ou o Presidente da República; a Mesa do Senado Federal, da Câmara dos Deputados, de Assembleia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal; a Governadora ou o Governador de Estado ou do Distrito Federal; o Procurador ou a Procuradora-Geral da República; o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil; partido político com representação no Congresso Nacional; e confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional.<sup>130</sup>

A seguir, descreverei o seu processo decisório:

##### 4.2.2.2.1 Fase inicial

Quando uma ADI é ajuizada no STF, ela é distribuída a uma relatora ou relator por sorteio<sup>131</sup> ou por prevenção, se houver coincidência total ou parcial de objetos.<sup>132</sup>

Com a distribuição, os autos são conclusos à relatora ou relator. Inicialmente, para dar prosseguimento à tramitação da ação, ela ou ele faz um juízo de admissibilidade. Nessa etapa, a ação será extinta sem análise de mérito se for manifestamente inadmissível, improcedente ou contrária à jurisprudência dominante ou a Súmula do Tribunal<sup>133</sup>, se a petição inicial for inepta<sup>134</sup> ou não fundamentada<sup>135</sup>, se houver ausência de legitimidade ou de interesse de agir.<sup>136</sup> A qualquer momento da tramitação da ação, se houver perda de objeto - por exemplo, com a revogação da lei impugnada - a ação também será extinta sem análise de mérito.

Contra a decisão que extingue a ação nessa etapa cabe agravo regimental,<sup>137</sup> que é julgado pelo Plenário. Esse recurso é cabível contra todas as decisões monocráticas recorríveis. Ele é

---

<sup>130</sup> Cf. art. 103 da CR/88.

<sup>131</sup> Art. 66, *caput* do RIST.

<sup>132</sup> Art. 77-B do RISTF.

<sup>133</sup> Art. 21, §1º do RISTF.

<sup>134</sup> O art. 330, §1º, I, II, III e IV do CPC/15 define como inepta a petição que não tiver pedido ou causa de pedir, cujo pedido seja indeterminado, quando da narração dos fatos não decorrer logicamente a conclusão ou tiver pedidos incompatíveis entre si.

<sup>135</sup> Art. 4º da Lei 9.868/99.

<sup>136</sup> Conforme previsto no art. 17 do CPC/15, “para postular em juízo é necessário ter interesse e legitimidade.” Nesse sentido, seu art. 330, II e III prevê que a petição inicial será indeferida quando o autor ou a autora carecer de interesse processual e a parte for manifestamente ilegítima.

<sup>137</sup> Art. 4º, parágrafo único da Lei 9.868/99.

direcionado à Ministra ou Ministro que proferiu a decisão recorrida, quem poderá reconsiderá-la ou encaminhar o recurso ao Plenário.<sup>138</sup>

Uma vez admitida a ação, a relatora ou relator solicitará aos órgãos ou às autoridades das quais emanou a lei ou o ato normativo impugnado que prestem informações no prazo de 30 dias.<sup>139</sup> Decorrido esse prazo, o Advogado ou a Advogada-Geral da União e o Procurador ou a Procuradora-Geral da República terão quinze dias para se manifestar sobre a inconstitucionalidade do ato ou lei impugnada.<sup>140</sup>

Vencidos esses prazos, a relatora ou relator lançará relatório com cópia a todas as ministras e ministros<sup>141</sup> e pedirá dia de julgamento, a ser incluído no calendário de julgamento pela ou pelo Presidente.<sup>142</sup>

#### **4.2.2.2 Medida cautelar**

O poder de decidir sobre a concessão de medida cautelar em ADI fora do período de recesso forense, assim como na SCJN, é vedado pela legislação correspondente e, assim como na SCJN, foi consolidado por jurisprudência.

A Lei 9.868/99, em seu art. 10, prevê que a concessão de medidas cautelares em ADI é permitida ao ou à Presidente do Tribunal no período de recesso forense. Nos demais casos, ela deveria ser concedida apenas por maioria absoluta do Plenário.

Apesar dessa previsão, esse poder tem sido exercido pelas ministras e ministros com base no art. 21, V do RISTF, que prevê que a relatora ou relator pode determinar tal medida, *ad referendum* do Plenário, quando houver urgência e necessidade de proteção de direito suscetível de dano grave e de incerta reparação ou para garantir a eficácia ulterior da decisão final (Matos, 2020, p. 7).

Esse poder foi exercido pela primeira vez nos autos da ADI 20, em fevereiro de 1989. Até 2013, havia uma menor tendência de um pedido cautelar ser apreciado monocraticamente.

---

<sup>138</sup> Art. 317, §2º do RISTF.

<sup>139</sup> Art. 6º, parágrafo único da Lei 9.868/99.

<sup>140</sup> Art. 8º da Lei 9.868/99.

<sup>141</sup> Art. 87 do RISTF e art. 9º, caput da Lei 9.868/99.

<sup>142</sup> O art. 934 do CPC/15, que se insere no capítulo sobre a ordem dos processos nos Tribunais, prevê que “os autos serão apresentados ao presidente, que designará dia para julgamento, ordenando, em todas as hipóteses previstas neste Livro, a publicação da pauta no órgão oficial.” Conforme aponta a literatura sobre poderes de pauta, a competência da Presidência de defini-la não está explícita no Regimento Interno e decorre de interpretação do art. 13, III do RISTF, que prevê que compete a esta dirigir os trabalhos e presidir as sessões plenárias (BARBOSA, 2020, p. 25; ESTEVES, 202, p. 135). Resende e Vieira (2018), por outro lado, também associam o poder de pauta da presidência ao art. 934 do CPC/15.

Contudo, após este ano, o percentual de cautelares decididas monocraticamente passou a ser maior do que 50% (Matos, 2020, pp. 10-11).

Assim, quando a relatora ou relator admite uma ADI, caso ela tenha pedido de medida cautelar, ela ou ele pode apreciá-lo monocraticamente ou remeter os autos para o Plenário fazê-lo. Caso decida de forma monocrática e a parte prejudicada interpuser agravo regimental, os autos serão remetidos ao Plenário para que ele julgue esse recurso.

Esse procedimento será diferente se a relatora ou relator decidir aplicar à ADI o rito abreviado previsto no art. 12 da Lei 9.868/99. Ele prevê que, vencidos os prazos para manifestações do ou da PGR e da AGU, se houver pedido de medida cautelar, a relatora ou relator pode deixar de apreciá-lo para remeter os autos diretamente ao Plenário, desde que haja relevância da matéria e especial significado para a ordem social e a segurança jurídica. Feito isso, o Plenário terá a faculdade de julgar definitivamente a ação ou de se limitar à apreciação do pedido liminar.<sup>143</sup>

#### **4.2.2.2.3 Da intervenção de terceiros: *amicus curiae* e audiências públicas**

A relatora ou relator da ADI pode solicitar ou admitir a participação de *amicus curiae* em decisão irrecorrível. Isso se dará de ofício ou por requerimento das partes ou de quem pretenda se manifestar, considerando a relevância da matéria, a especificidade do tema objeto da demanda ou a repercussão social da controvérsia.<sup>144</sup> Podem atuar enquanto *amicus curiae* pessoa natural ou jurídica, órgão ou entidade especializada, com representatividade adequada. O prazo para manifestação é de 15 dias contados da intimação.<sup>145</sup> Os seus poderes serão definidos pela relatora ou relator na decisão que admitir sua intervenção. Além disso, podem produzir sustentação oral na sessão de julgamento da ADI.<sup>146</sup>

Apesar do RISTF e da legislação processual civil<sup>147</sup> preverem que *amici curiae* não podem interpor recursos, em outubro de 2020, o Plenário do STF decidiu que cabe recurso contra a decisão que negue a sua intervenção.<sup>148</sup>

---

<sup>143</sup> Segundo consta no III Relatório do Supremo em números, esse artigo vem sendo amplamente utilizado no STF. Contudo, as ações julgadas por esse rito têm demorado tanto quanto as que não tramitam sob ele (FALCÃO et al., 2014, pp.53-66).

<sup>144</sup> Art. 21, XVIII do RISTF, art. 7º, § 2º da Lei 9.869/99 e art. 138 do CPC/15.

<sup>145</sup> Art. 138, caput do CPC/15.

<sup>146</sup> Art. 131, §3º do RISTF.

<sup>147</sup> Art. 138, §§ 1º e 2º do CPC/15.

<sup>148</sup> A decisão foi tomada em agosto de 2020, nos autos da ADI 3396.

Em relação às audiências públicas no STF, elas foram regulamentadas em 2009, pela Emenda Regimental 29/2009. Elas podem ser convocadas pela Presidência<sup>149</sup> ou pela relatora ou relator, sempre que ela ou ele julgar necessário o esclarecimento de questões ou circunstâncias de fato, com repercussão geral e de interesse público relevante. Elas são realizadas em sessão própria e transmitidas pela TV Justiça e pela Rádio Justiça.<sup>150</sup>

A decisão sobre a participação de terceiros em audiências públicas, que será tomada pela Ministra ou Ministro que a convocou, também é irrecorrível.<sup>151</sup>

O despacho de convocação da audiência deverá ser amplamente divulgado e informar prazo para indicação das pessoas a serem ouvidas<sup>152</sup>, cabendo à Ministra ou Ministro que a presidirá selecionar as pessoas que serão ouvidas e divulgar a lista dos habilitados, determinando a ordem dos trabalhos e fixando o tempo de exposição.<sup>153</sup> Os debates da audiência pública são registrados e juntados aos autos, quando for o caso, ou arquivados no âmbito da Presidência.<sup>154</sup>

#### **4.2.2.2.4 Sessão plenária: julgamento da Ação de Inconstitucionalidade**

Como dito anteriormente, uma vez liberada para julgamento, a ação dependerá de inclusão no calendário de julgamentos pela ou pelo Presidente.<sup>155</sup> O Regimento Interno prevê que os processos serão chamados à pauta de julgamento pela ordem de antiguidade decrescente da respectiva relatora ou relator, sendo que os processos de uma mesma relatora ou relator serão chamados pela ordem crescente de numeração de cada classe processual.<sup>156</sup> O Regimento excetua essa regra aos julgamentos nos quais as advogadas ou advogados devam produzir sustentação oral, que podem ser priorizados pela presidência<sup>157</sup>; às ações que a relatora ou relator, por urgência, tenha pedido preferência<sup>158</sup>; e àquelas que a ou o PGR tenha solicitado preferência por contarem com medida cautelar.<sup>159</sup> Além disso, as ações com julgamento

---

<sup>149</sup> Art. 13, XVII do RISTF.

<sup>150</sup> Art. 21, XVII do RISTF e art. 9º, §1º da Lei 9.869/99.

<sup>151</sup> Art. 13, XVIII do RISTF.

<sup>152</sup> Art. 154, I do RISTF.

<sup>153</sup> Art. 154, III do RISTF.

<sup>154</sup> Art. 154, VI do RISTF.

<sup>155</sup> Conforme indicado por Ana Laura Barbosa (2020, p. 27), como a pauta costuma trazer um número maior de ações do que o Tribunal poderá julgar na sessão correspondente, a ou o Presidente possui dois poderes sobre ela: o de pautar uma dada ação e o de escolher a ordem de julgamento.

<sup>156</sup> Art. 128, *caput* e §1º do RISTF.

<sup>157</sup> Art. 128, §2º do RISTF.

<sup>158</sup> Art. 129 do RISTF.

<sup>159</sup> Art. 130 do RISTF.

iniciado<sup>160</sup> e de determinadas classes processuais têm prioridade, como *habeas corpus* e mandados de segurança.<sup>161</sup>

O quórum de funcionamento de uma sessão de julgamento de ação de matéria constitucional - ao qual a ADI se enquadra - é de oito ministras e ministros.<sup>162</sup> Uma vez iniciado o julgamento, ele será dirigido pela Presidência, que também presidirá a sessão.<sup>163</sup>

O julgamento inicia-se com a leitura do relatório, pela relatora ou relator, e depois abre-se para as sustentações orais das partes, da ou do AGU, da ou do PGR e de *amici curiae*<sup>164</sup>, que terão 15 minutos de exposição para cada. Terminado isso, inicia-se a votação. A Relatora ou relator vota primeiro e as e os demais registram seus votos por ordem crescente de antiguidade.<sup>165</sup> Porém, se a ou o Presidente autorizar, uma Ministra ou Ministro pode antecipar o seu voto<sup>166</sup> (por exemplo, a Ministra ou Ministro que votaria na posição 9 pode pedir para votar depois da ministra de posição 3 ter lido o seu voto).

Se houver questões preliminares, elas serão decididas antes do julgamento sobre o mérito, e este não será conhecido se for incompatível com a decisão sobre elas.<sup>167</sup> Se alguma Ministra ou Ministro suscitar preliminar no curso da leitura do relatório ou antes dele, ela também será discutida pelas partes, que poderão fazer sustentação oral pelo prazo regimental. Se a preliminar não for acolhida ou se a apreciação do mérito for compatível com ela, o julgamento terá continuidade.<sup>168</sup>

Cada Ministra ou Ministro poderá falar duas vezes sobre o assunto em discussão e mais uma vez, se for o caso, para explicar modificação de voto. A legislação prevê ainda que ninguém falará sem autorização da ou do Presidente e nem interromperá quem estiver usando a palavra, salvo para apartes concedidos.<sup>169</sup>

Durante a votação, se uma Ministra ou Ministro desejar examinar os autos por um tempo maior, poderá pedir vistas. Se isso for feito, o julgamento será suspenso e só retornará após ela ou ele liberar os autos para serem julgados e quando forem incluídos novamente em pauta.

---

<sup>160</sup> Art. 138 do RISTF.

<sup>161</sup> Art. 145 do RISTF.

<sup>162</sup> Art. 143, parágrafo único do RISTF e art. 22 da Lei 9.868/99.

<sup>163</sup> Art. 13, III e art. 143, *caput* do RISTF.

<sup>164</sup> Art. 131 do RISTF.

<sup>165</sup> Art. 135 do RISTF.

<sup>166</sup> Art. 135, §1º do RISTF.

<sup>167</sup> Por exemplo, se a lei objeto da ação tiver sido revogada e a preliminar correspondente for acolhida, a ação será extinta por perda de objeto - logo, sem análise do mérito.

<sup>168</sup> Arts. 136 e 137 do RISTF.

<sup>169</sup> Art. 133 do RISTF.

Apesar do prazo de devolução das vistas ser de 30 dias<sup>170</sup>, ele não costuma ser cumprido (Arguelhes e Ribeiro, 2018a, pp. 8-9; Barbosa, 2020, pp.27-28). Depois do julgamento ser retomado, são contabilizados os votos de quem votou antes, mas eles podem ser alterados (em qualquer caso, a mudança pode ser feita até que o julgamento seja encerrado).

Se a ação for julgada procedente, será declarada a constitucionalidade da norma impugnada. Se for julgada improcedente, será proclamada a constitucionalidade. Para isso, contudo, são necessários ao menos seis votos pela procedência ou improcedência. Caso essa maioria não seja alcançada e houver ministras e ministros ausentes em quantidade que pode influir no julgamento, ele será suspenso para aguardar o comparecimento de quem esteve ausente, até que se alcance os votos necessários para prolação da decisão num ou noutro sentido.<sup>171</sup>

Terminado o julgamento, se o sentido do voto da relatora ou relator for o vencedor, ela ou ele será responsável por redigir o acórdão, que contará com os votos individuais de cada Ministra ou Ministro, transcrições do áudio da votação, relatório, discussões e perguntas feitas às advogadas com suas respostas.<sup>172</sup> Se a posição da relatoria, contudo, for minoritária, a redação do acórdão competirá a quem tiver proferido o primeiro voto prevalecente.<sup>173</sup>

#### **4.2.3 Níveis de individualização por poder decisório**

Serão apresentados os níveis de individualização dos poderes decisórios referentes aos seguintes atos: admissibilidade<sup>174</sup>, demais condições da ação<sup>175</sup>, medidas cautelares, realização de audiências públicas, intervenção de *amicus curiae*, liberação para julgamento, inclusão em pauta, retirada de pauta e decisão de mérito.

Dentre eles, o único que não foi delegado foi o poder de decidir sobre o mérito. Todos os demais, então, estão na segunda categoria da escala de descentralização. Destes, os poderes de decidir sobre admissibilidade, demais condições da ação e medidas cautelares são passíveis de recurso ao Plenário. Então, se localizam no ponto 5 da escala. Já o poder de decidir sobre realização de audiências públicas não é passível de recurso. Logo, está no ponto 6 da escala,

---

<sup>170</sup> Art. 134 do RISTF.

<sup>171</sup> Art. 173 do RISTF e art. 23 da Lei 9.869/99.

<sup>172</sup> Art. 96 do RISTF.

<sup>173</sup> Art. 135, §4º do RISTF.

<sup>174</sup> Trata-se, portanto, de ato da fase postulatória, do qual pode resultar o indeferimento da petição inicial (arts. 330, II e III do CPC/15, art. 4º da Lei 9.868/99 e art. 21, §1º do RISTF).

<sup>175</sup> Isso acontecerá quando, finalizada a fase postulatória e admitida a petição inicial, for identificada ausência de legitimidade ou de interesse processual, cf. art. 485, VI do CPC/15.

com maior grau individualização. Como esses poderes foram delegados, na tabela 5 abaixo, na coluna referente à escala de oportunidades de interação, consta a observação “NA”.

No que diz respeito ao poder de decidir sobre mérito, ele se localiza no ponto 1 e no nível baixo da escala de descentralização. Isso porque a decisão de mérito só pode ser tomada a partir de uma maioria absoluta e há um quórum para funcionamento da sessão de julgamento.

Em relação à escala de oportunidades de interação, esse poder se localiza no seu nível alto e no ponto 5. Isso porque: a decisão é elaborada individualmente, já que a sessão de julgamento é destinada a colher os votos e não a formar um convencimento coletivamente; e, antes de elaborarem seus votos, as ministras e ministros não têm acesso a nenhum voto anterior - já que o relatório distribuído com antecedência não contém o voto da relatoria. Além disso, é possível que as ministras e ministros mudem o sentido dos seus votos, o que faz com que essa dinâmica não seja a mais individualizada no cenário hipotético da escala.

A tabela abaixo sistematiza os níveis de individualização de cada poder decisório em função da etapa decisória em que se inserem:

**Tabela 5 – Níveis de individualização dos poderes decisórios da ADI no STF**

<b>Categoria</b>	<b>Poder</b>	<b>Delegação</b>	<b>Nível de descentralização</b>	<b>Ponto na escala</b>	<b>Nível de oportunidades de interação</b>	<b>Ponto na escala</b>	<b>Ator responsável</b>	<b>Fonte normativa</b>
Mérito	Decisão de mérito	Não	Baixo	1	Baixo	5	Plenário	Lei
Controle de pauta	Retirada da pauta de julgamento	Sim	Alto	6	NA	NA	Qualquer ministra(o)	Regimento Interno
	Liberação para inclusão na pauta de julgamento	Sim	Alto	6	NA	NA	Relatoria	Lei
	Inclusão na pauta de julgamento	Sim	Alto	6	NA	NA	Presidência	Lei
Terceiros	Participação de <i>amicus curiae</i>	Sim	Alto	5	NA	NA	Relatoria	Lei
	Realização de audiência pública	Sim	Alto	6	NA	NA	Relatoria ou Presidência	Lei
Medida Cautelar	Decisão sobre pedido cautelar	Sim	Alto	5	NA	NA	Relatoria	Jurisprudência
Condições da ação	Decisão sobre demais condições da ação	Sim	Alto	5	NA	NA	Relatoria	Lei

	Decisão de admissibilidade	Sim	Alto	5	NA	NA	Relatoria	Lei
--	----------------------------	-----	------	---	----	----	-----------	-----

A tabela permite visualizar que, dos nove poderes decisórios mapeados no processo decisório da ADI, mais da metade (cinco) é decidida pela relatoria. Apenas o poder de apreciar o mérito da ação é centralizado no Plenário. Em relação ao controle de pauta, reduzido nesta classificação ao poder de decidir sobre a inclusão e a retirada de uma ADI pauta<sup>176</sup>, o primeiro é centralizado na Presidência e, o segundo, pode ser exercido individualmente por qualquer Ministra ou Ministro. Assim, este é o único poder decisório individual desvinculado de uma posição institucional.

No processo decisório da ADI, então, com exceção do poder de decidir sobre o mérito, todos os demais poderes decisórios formais mapeados nesta pesquisa foram qualificados com nível alto de individualização. Inclusive, a maioria deles (quatro) foi valorada no ponto da escala de maior individualização. Além disso, dado que a maioria foi delegada para a relatoria, fica evidente o papel central que ela tem nesse processo decisório, conforme já demonstrado e discutido pela literatura (Oliveira, 2012; Silva, 2015; Hartman E Silva, 2015; Silva, 2021; Matos e Mariano Silva, prelo).

Em relação à fonte normativa desses poderes delegados com nível alto de individualização, todos têm previsão em lei, sendo que apenas o poder de decidir sobre medidas cautelares foi definido pelo Tribunal. Assim como na SCJN, então, o Legislativo teve um papel determinante na organização de poderes no Tribunal e na delegação de poderes deste para ministras ou ministros individuais.

### **4.3 Análise comparativa entre os níveis de individualização do STF e da SCJN**

A comparação entre os níveis de individualização dos poderes decisórios das respectivas ações dos dois Tribunais permite identificar que o processo decisório da ADI no STF, na escala de descentralização, tem poderes com maior grau de individualização do que o da Ação de Inconstitucionalidade na SCJN.

---

<sup>176</sup> A literatura também associa o controle de pauta a outros poderes exercidos pela Relatoria e pela Presidência (Arguelhes; Hartmann, 2017; Barbosa, 2020; Venceslau, no prelo; Esteves, 2022). Eles não foram incluídos aqui porque alguns se referem a poderes informais e, outros, a poderes que não se encaixam na definição de poderes decisórios - como o ato da Relatoria liberar a ação para inclusão em pauta.

No que diz respeito à decisão de mérito, ambos têm a sessão plenária como um momento de manifestação de votos previamente elaborados. Contudo, na SCJN as ministras e ministros têm acesso prévio ao voto da relatoria, o que representa uma oportunidade de interação formal na formação do convencimento - porém, restrita a apenas uma das ministras ou ministros. O fato da sessão plenária ser um momento, em ambos Tribunais, de manifestação de votos previamente elaborados retrata uma dinâmica decisória com menos oportunidades formais de interação na formação do convencimento.

Como dito no capítulo de elaboração das escalas, é possível elaborar uma hipótese de que isso favorece interações informais (de bastidores) entre ministras e ministros com maior afinidade e, conseqüentemente, acarreta menores custos para alcance de uma maioria por parte daquelas e daquelas que tenham laços de afinidade com uma maior quantidade de ministras e ministros - o que é de se esperar que favoreça articulações de bastidores.

De todo modo, é uma dinâmica mais individualizada de formação do convencimento, exercida sem que ele seja coletivizado entre as e os integrantes do Tribunal. Assim, apesar de serem órgãos que tomam decisões por maioria, e não por consenso, a coletivização da formação dele poderia distribuir o poder de influenciar a decisão final de forma mais equânime - como as variáveis institucionais da escala associadas a menores níveis de individualização exemplificam.

Em relação à descentralização, apesar de a SCJN possuir menos poderes com alto nível de descentralização, há dois agravantes que merecem destaque. Um deles é em relação ao poder de decidir monocraticamente sobre pedidos cautelares em Ações de Inconstitucionalidade. Se este poder por si só é controverso, como a jurisprudência do Tribunal vem mostrando - já que a legislação o veda -, é ainda mais questionável o seu exercício monocrático. No caso do STF, pesquisas têm questionado a legitimidade deste tipo de exercício desse poder (Arguelhes e Ribeiro, 2018b; Silva, 2017; Muzzi Filho, 2015; Lunardi, 2020; Reis e Meyer, 2021; Godoy, 2021) e têm mostrado como ele pode ser exercido para construir jurisprudência individualmente, sinalizar preferências, testar reação do público etc (Arguelhes e Ribeiro, 2015 e 2018a). Além disso, como ele representa o posicionamento de uma ministra ou ministro e não de uma maioria do Tribunal, pode gerar uma maior insegurança jurídica em relação à decisão final - apesar de pesquisa recente ter mostrado que a concessão de liminares está associada a um aumento, em média, de cerca de seis vezes, ou de cerca de oito vezes nas chances de procedência do julgamento de mérito, em comparação com ações nas quais a liminar não é concedida (Armani e Arantes, no prelo).

Contudo, no caso da SCNJ, a criação desse poder por jurisprudência não tem rendido tantas pesquisas críticas a ele. O próprio Tribunal, em decisão de uma de suas Salas, já reconheceu que ele concede um excesso de poderes a uma só pessoa, mas entendeu que esse problema é resolvido quando há possibilidade de recurso para análise da questão por um órgão colegiado.

O outro agravante é em relação ao fato das decisões monocráticas recorríveis do Tribunal poderem ter seus recursos direcionados às Salas, e não ao Plenário. Isso representa um agravante em relação ao próprio STF, já que nele esse tipo de decisão conta com recurso ao Plenário. Em termos de individualização, como dito anteriormente, isso representa uma dinâmica mais individualizada, já que apenas parte do Tribunal poderá rever a decisão. Além disso, pode-se pressupor que essa dinâmica concede maiores poderes à ministra ou ministro que elaborou a decisão correspondente, já que ela será revista e contestada por uma quantidade menor de ministras e ministros (portanto, com menores custos para alcance de uma maioria). Associando essa questão à anterior, se as decisões monocráticas no STF já são questionáveis sendo passíveis de recurso ao Plenário, no caso da SCJN merecem questionamentos adicionais.

Outra diferença entre os Tribunais que merece destaque é em relação às audiências públicas. Na SCJN, elas não são vinculadas ao ministro ou à ministra instrutora, e sim à Presidência. Isso porque serão definidas de acordo com a agenda desta e é ela que tem participação obrigatória. Já no STF, elas não são vinculadas à agenda de nenhuma ministra ou ministro, mas é a relatoria ou a presidência que decidirá sobre sua data. Ou seja, na SCJN é a Presidência que tem maior poder sobre as audiências. Como esta é alterada a cada quatro anos, significa que uma mesma ministra ou ministro concentrará esse tipo de poder por maior tempo. Como no STF ele se concentra na relatoria, a ministra ou ministro que o exercerá mudará a cada ação. Ou seja, apesar de em ambos os casos ele ser concentrado em posições institucionais fixas, em um cenário ele tem maior rotatividade entre as e os integrantes do Tribunal do que em outro.

Diante disso, os exemplos dos dois Tribunais mostram alguns aspectos importantes e mais gerais sobre dinâmicas decisórias. Primeiro, mostram que há formas mais coletivizadas de gestão de tarefas e responsabilidades, mesmo com acervos elevados. Na SCJN, diferentemente do STF, por exemplo, apesar da ministra ou ministro instrutor ser responsável por decidir sobre a necessidade de intervenção de *amicus curiae* e sugerir especialistas para atuarem como tal, é ao Plenário que compete tomar a decisão correspondente. Ou seja, delega-se uma tarefa sem delegar a responsabilidade pela decisão correspondente. Além disso, qualquer ministra ou

ministro pode propor a designação de especialistas ao Plenário, o que desassocia esse poder de uma posição institucional fixa.

Na SCJN, pelas regras formais, a decisão sobre realização de audiências públicas também compete ao Plenário, enquanto no STF ela compete à relatoria ou à Presidência. Ou seja, no primeiro caso há uma dinâmica mais coletivizada para o mesmo tipo de decisão. Como dito anteriormente, no STF, diferentemente da SCJN, todo recurso cabível contra decisões monocráticas proferidas nesse tipo de ação é direcionado ao Plenário, e não às Turmas. Consequentemente, apesar disso não estar representado na escala, seus poderes monocráticos são menos individualizados do que os da SCJN.

Segundo, há poderes decisórios que dão maior discricionariedade para quem os exerce. Decidir se há probabilidade de direito em um pedido de declaração de inconstitucionalidade pode ser mais discricionário do que decidir se uma norma cumpre critérios taxativos de admissibilidade. Ou seja, não necessariamente um poder decisório individualizado dará um maior poder para a pessoa que o exercerá fazer prevalecer suas preferências. Com isso, se um determinado Tribunal possui mais poderes com maior nível de individualização do que outro, isso não significa, *a priori*, que suas ministras ou ministros terão maior poder de individualmente influenciarem o curso e/ou o resultado do processo decisório. Contudo, isso é algo que as regras decisórias por si só não necessariamente reduzem, já que pode depender mais das regras que definem o escopo do poder do que dele em si – o que provavelmente variará de um país para outro. Por exemplo, em um ordenamento jurídico é possível que as normas processuais civis prevejam hipóteses taxativas para probabilidade do direito, ou para admissibilidade da ação. Em outro, tal probabilidade pode corresponder a um conceito aberto. Ainda assim, a amplitude da discricionariedade do ou da julgadora dependerá também da força dos precedentes – que também varia de um país para outro. Se a sua decisão estiver vinculada a eles, por exemplo, terá uma menor discricionariedade.

Nos casos aqui tratados, isso pode ser identificado a partir dos poderes decisórios formais atribuídos à relatoria. Na SCJN, apesar dela concentrar menos poderes decisórios formais do que no STF, é responsável por elaborar o projeto de sentença. Então, pode ter um poder maior de influência no resultado do julgamento final do que no caso do STF. Isso porque ao definir o enquadramento do caso (Matos e Mariano, no prelo, p. 18) e a escolha de posicionamento dentre os vários disponíveis, o projeto de sentença representa um poder de agenda. Com isso, as demais ministras e ministros terão custos de divergir dele (Maltzman et al., 2000, p. 7). Então, corresponde a um poder com maior possibilidade de influência sobre a decisão final. No STF,

isso poderia ser aproximado por analogia ao fato de que a relatoria é a primeira a proferir o voto. Conforme defendido por Silva (2013, pp. 570-572) e Castro (2021), a posição na ordem de votação pode determinar uma maior ou menor influência de uma dada juíza ou juiz sobre o resultado final. Contudo, como nele o voto da relatoria é formalmente comunicado às e aos demais na sessão plenária, e não anteriormente, pode não representar um poder de agenda.

Isso também pode ser identificado em relação ao poder de retirar uma ação da pauta de julgamento. Apesar de em ambos Tribunais uma ministra ou ministro poder solicitar o adiamento do julgamento para analisar os autos com mais calma, no STF isso independe de uma aprovação do plenário. Assim, todas as suas ministras têm poder de controlar o tempo de julgamento e a agenda do Tribunal através desse mecanismo (Barbosa, 2020, p. 31), já que ele não está vinculado a uma posição institucional.

No caso do STF, isso também pode ser identificado na categoria controle de pauta. Nela, a inclusão em pauta se associa a dois poderes decisórios – o de liberação para julgamento pela relatoria e o de inclusão em pauta pela presidência. Apesar de ambos serem poderes individuais, conforme defendido por Ana Laura Barbosa, é o segundo que dá mais poder à ministra ou ministro correspondente de controlar a pauta de julgamento:

O poder de definir a pauta de julgamento, por sua vez, tem natureza distinta das prerrogativas de liberação para julgamento pelo relator ou vistor. Isso porque compete ao presidente definir, de modo definitivo, quais casos ingressarão na pauta de cada sessão de julgamento. A definição da pauta de julgamento permite não apenas o adiamento de decisões, como também a definição de quais casos, em última análise, serão julgados pelo colegiado. É verdade que essa seleção parte tão somente dos casos liberados para julgamento e é por isso que os demais poderes também influem na formação da agenda de julgamento. Ainda assim, o poder do presidente não é só passivo (...) O poder de pauta é também ativo - poder de selecionar o que será pautado (Barbosa, 2020, p. 30).

Terceiro, certos poderes decisórios podem ter um maior potencial de impacto para os demais atores institucionais do que outros. Decidir sobre a intervenção de *amicus curiae* pode ter menos impacto para o Congresso, por exemplo, do que uma decisão que suspenda cautelarmente a vigência de uma norma elaborada por ele. Assim, dentre as categorias de poderes decisórios, *a priori*, a de decidir sobre medidas cautelares, sobre o mérito e a de controlar a pauta podem ser associadas a um maior potencial de influência sobre demais atores institucionais. A de mérito, por ser a decisão que irá decidir sobre a inconstitucionalidade da norma impugnada; a de medidas cautelares porque tem o potencial de suspender tais normas; e, o controle de pauta, porque é associado pela literatura a poderes de agenda, ao controle de quando a ação será decidida (Arguelhes e Hartmann, 2017; Barbosa, 2020; Esteves, 2022;

Venceslau, no prelo) e pode afetar o comportamento de atores políticos.<sup>177</sup> Como Arguelhes e Ribeiro argumentam:

Para além dos seus efeitos sobre o conteúdo da decisão futura, porém, e independentemente dela, mecanismos de definição de agenda podem afetar o comportamento de atores políticos. Podem sinalizar a (falta de) disposição do tribunal em decidir sobre um determinado assunto, mantendo o status quo inalterado apesar dos protestos de uma minoria política (Arguelhes e Ribeiro, 2018a, p. 18)

Apesar da escala não incorporar as duas situações anteriores, elas precisam ser consideradas na análise. Ter alto nível de individualização em um poder que é muito discricionário, que tem maior influência sobre a decisão final e que produz impactos sobre outros poderes é diferente - em termos normativos e teóricos - do que o cenário oposto. Além disso, em relação às oportunidades formais de interação, é importante identificar também quais atores têm poderes de agenda sobre o poder correspondente - algo que a escala por si só também não captura.

A tabela abaixo sistematiza as análises comparativas feitas acima de acordo com o poder decisório correspondente:

**Tabela 6: Análise comparativa entre a distribuição de poderes decisórios formais na SCJN e no STF**

<b>Categoria</b>	<b>Poder</b>	<b>Comparação</b>
Mérito	Decisão de mérito	No STF, conta com menos oportunidades formais de interação, já que vota-se sem ter acesso anterior aos demais votos. Na SCJN, vota-se com acesso prévio ao projeto de sentença elaborado pela relatoria, que representa um poder de agenda.
Controle de pauta	Retirada da pauta de julgamento	Em ambos os Tribunais pode ser solicitada por qualquer ministra(o). Diferentemente da SCJN, no STF o pedido independe de manifestação do Plenário, sendo decisão individual. Esse poder pode ser meio de controle de agenda, com potenciais efeitos a outros atores.
	Liberação para inclusão na pauta de julgamento	Foi identificado apenas nas regras formais do STF. Nele, é exercido exclusivamente pela relatoria e também pode ser meio de controle de agenda. Contudo, como é a inclusão em pauta que determinará quando uma ação será julgada, representa um controle menor do que ela.

<sup>177</sup> No caso do STF, esse potencial está exemplificado em uma das entrevistas feitas por Luiz Esteves em sua tese de doutorado, na qual a pessoa entrevistada mencionou que a pauta vem sendo usada para sinalizações a outros poderes e influenciar a relação entre eles e o Tribunal: “com a pauta, a presidência consegue, em um momento de belicosidade com os demais poderes, abaixar a pressão, por exemplo colocando temas menos relevantes, menos espinhosos. Por vezes, alguns ministros tem interesse em elevar a pressão, e começam a pressionar, liberando para a pauta algum processo para subir essa pressão. E aí cabe ao presidente amenizar isso, definindo se e quando o caso será julgado. Então ele manipula. Por outro lado, quando o tribunal está sendo pressionado institucionalmente, por um ou ambos os outros poderes, ele tem que reagir, utilizando a pauta para enviar sinais aos poderes. A pauta funciona como instrumento de checks and balances” (Esteves, Luiz, 2022, pp. 194-195).

	Inclusão na pauta de julgamento	Em ambos Tribunais é atribuição da Presidência, quem, no caso da SCJN, tem mandato de 4 anos e, no caso do STF, de 2 anos. Representa um poder de agenda.
Terceiros	Participação de <i>amicus curiae</i>	Na SCJN, compete ao Plenário decidir sobre essa intervenção e indicar especialistas, mediante solicitação da relatoria. No STF, é a relatoria que exerce esses poderes decisórios.
	Realização de audiência pública	Na SCJN, compete ao Plenário, e a data de realização das audiências é vinculada à agenda da Presidência, que tem presença obrigatória nelas. Já no STF, compete à relatoria ou à presidência.
Medida Cautelar	Decisão sobre pedido cautelar	Em ambos Tribunais pode ser exercido pela relatoria e isso foi definido por jurisprudência. Na SCJN, o recurso correspondente pode ser apreciado pelas Salas, e não pelo Plenário. Com isso, há uma maior individualização não representada na escala. Também pode representar um poder de agenda.
Condições da ação	Decisão sobre demais condições da ação	Em ambos Tribunais pode ser exercido pela relatoria. Na SCJN é mais individualizado, pois o recurso correspondente pode ser apreciado pelas Salas, e não pelo Plenário. A avaliação da discricionariedade que a relatoria tem sobre ele depende da taxatividade normativa e de outros fatores institucionais, como a força dos precedentes.
	Decisão de admissibilidade	Em ambos Tribunais pode ser exercido pela relatoria. Na SCJN é mais individualizado, pois o recurso correspondente pode ser apreciado pelas Salas, e não pelo Plenário. A avaliação da discricionariedade que a relatoria tem sobre ele depende da taxatividade normativa e de outros fatores institucionais, como a força dos precedentes.

Por fim, o fato de muitos dos poderes decisórios formais com altos níveis de descentralização serem criados pelo próprio Congresso mostra que eles não são necessariamente uma escolha do próprio Tribunal sobre como distribuir suas tarefas e responsabilidades. Isso desafia a hipótese, por exemplo, de que ao permitir o exercício de poderes individuais, o Tribunal está restringindo seus próprios poderes e descentralizando-os. Contudo, o Tribunal possui agência sobre tais poderes, já que pode usar o regimento interno para alterá-los e pode adotar práticas (regras informais) diferentes do que as regras formais preveem. Então, o fato de terem sido criados pelo Congresso não anula a agência do Tribunal sobre a distribuição dos seus poderes decisórios.

## 5. IMPLICAÇÕES TEÓRICAS DAS ESCALAS

No primeiro capítulo deste texto, tratei das seguintes teorias: da teoria normativa que trata a deliberação interna de Tribunais como condição de legitimidade do controle judicial de constitucionalidade; da teoria que associa a qualidade das decisões judiciais à colegialidade; e da teoria do comportamento judicial que defende que a atuação de juízas e juízes é constrangida pelo colegiado e que isso é central para a compreensão do comportamento delas e deles. Defendi que dois fatores são importantes para suas aplicações a Tribunais reais. Um é o fato de que o processo decisório não se reduz à decisão final. Esse pressuposto é especialmente importante para a compreensão do comportamento judicial, já que o estudo dele a partir de apenas uma parte desse processo – por mais que seja a principal – pode gerar distorções ou reduzir seu potencial explicativo.

O segundo é que tal processo pode contar com poderes decisórios que contenham níveis de individualização (como o exemplo do STF vem mostrando), causando uma distribuição desigual deles em favor de uma juíza ou juiz ou de um grupo de juízas e juízes.

No capítulo quatro, a aplicação da escala desenvolvida à SCJN mostrou que é possível identificar níveis de individualização mesmo em um Tribunal cuja literatura não o tenha associado à individualização. Isso confirma a ideia de que ela não é um fenômeno particular do STF, e que pode ser encontrada, em diferentes níveis, em outros Tribunais.

A partir dos níveis de individualização atribuídos aos processos decisórios da SCJN e do STF, algumas questões podem ser contrapostas as teorias tratadas.<sup>178</sup> Como disse na introdução deste texto, não é minha pretensão respondê-las, já que isso não constitui o objetivo da pesquisa. Contudo, as desenvolverei abaixo para dar maior abstração a uma questão que costuma ser localizada apenas no STF.

Em relação ao modelo colegial do comportamento judicial, alguns questionamentos podem ser feitos para uma compreensão dos diferentes constrangimentos que diferentes níveis de individualização impõem à atuação de cada juíza e juiz. Nas decisões delegadas para uma juíza ou juiz individual, ela ou ele tem menos constrangimentos para fazer suas preferências valerem? Nas decisões centralizadas no Plenário, se não têm oportunidades formais de tomarem conhecimento das preferências das suas e dos seus colegas antes de redigirem seus votos, terão menos recursos de atuação estratégica colegiada do que em um Tribunal que tenha tais

---

<sup>178</sup> Essas questões não se referem especificamente à SCJN e ao STF. Elas decorrem das diferentes dinâmicas decisórias valoradas pelas escalas. Então, dizem mais respeito às escalas em si do que aos níveis de individualização atribuídos a esses Tribunais.

momentos formais de interação? Quanto menores forem as oportunidades formais de interação, maior será a interação de bastidores?

Essas questões serão desenvolvidas a seguir a partir de cada uma das dimensões do conceito de individualização. Em relação às oportunidades formais de interação, elas se relacionam com esse modelo à medida que representam os momentos formais que as juízas e juízes terão para conhecer as preferências umas das outras sobre um dado caso.

Como argumentado por Epstein e Knight (1958, p. 145), antes de perguntarmos se juízas e juízes levam em conta as preferências de outros atores, devemos nos perguntar se obtêm as informações necessárias para tanto. Sobre o acesso às preferências das demais juízas e juízes, a autora e o ator defendem que a habilidade de uma juíza ou juiz fazer suas preferências prevalecerem depende, em parte, da habilidade de fazer previsões confiáveis sobre o comportamento futuro das e dos demais (Epstein e Knight, 1997, p. 115). Segundo Silva, a dinâmica decisória do STF (que traduz uma dinâmica na qual cada juíza ou juiz redige seu voto sem ter acesso formal ao voto das e dos demais) reduz a capacidade das suas ministras e ministros de terem amplas informações sobre o processo decisório, já que redigem seus votos sem terem acesso aos votos das ministras e ministros que votaram antes (Silva, 2013, pp. 572-573). Nesse sentido, é de se esperar que a valoração dessa escala se associa a maiores ou menores limites (ao menos formais) à capacidade delas e deles de anteciparem o comportamento umas das outras e uns dos outros. Assim, dinâmicas no nível baixo se associariam a um maior acesso formal (e simultâneo) às preferências umas das outras, enquanto as representadas no nível alto corresponderiam a maiores limites formais a essa capacidade. Em relação ao nível médio, isso dependeria da quantidade de votos que têm acesso previamente – se for apenas da relatoria, por exemplo, haveria um limite maior do que quando redige seu voto tendo acesso ao de outras juízas e juízes. Com essas limitações formais, talvez elas e eles tenham menos recursos disponíveis para tentar fazer suas preferências valerem a partir da adaptação delas às do colegiado. Isso porque uma juíza ou juiz que não saiba os posicionamentos das e dos demais sobre um caso, por exemplo, pode ter dificuldades de adaptar suas ações ao comportamento esperado das e dos demais a fim de aproximar mais o resultado do julgamento de suas preferências políticas.

Disso, decorrem algumas hipóteses. Uma é de que quanto mais uma dinâmica decisória limitar o acesso formal a informações sobre às preferências de cada juíza e juiz, mais uma juíza ou juiz votante tenderá a se posicionar de forma mais próxima às suas reais preferências políticas. Nesse sentido, a decisão final representaria mais uma decisão tomada a partir de

preferências individuais do que de preferências que se adaptaram ao colegiado – no sentido do que Epstein e Knight (1997, p. 115) denominam de escolha interdependente.

Outra – em certa medida divergente da anterior – é de que se juízas e juízes se valem de recursos para anteciparem as preferências das e dos demais e as regras formais não possibilitam isso, elas desenvolverão práticas que tornem isso possível. Como Mariano Silva e eu argumentamos em texto anterior, manifestações públicas, conversas informais, interações entre as assessorias etc. podem ser instrumentos utilizados com essa finalidade (Matos e Mariano Silva, no prelo, p 20).

Uma terceira hipótese, já externalizada anteriormente, seria de que se juízas e juízes se valerão de conversas de bastidores para tentar antecipar as preferências das e dos demais, isso se dará com maior facilidade e/ou frequência entre aquelas e aqueles que têm maior proximidade. Disso poderia decorrer, por exemplo, um maior favorecimento a uma juíza ou juiz que tem proximidade com um número maior de juízas e juízes. Ela ou ele conseguiria antecipar um número maior de preferências e, conseqüentemente modular suas ações a elas para tentar aproximar a decisão ao máximo possível das suas.

Seguindo esse raciocínio, uma quarta hipótese é de que se uma dada juíza ou juiz só toma conhecimento das preferências das e dos demais durante a sessão plenária, ela ou ele tenderá a se valer de recursos para tentar obstruir o julgamento quando identificar que elas são contrárias às suas. No STF, isso pode ser feito a partir dos pedidos de vistas.<sup>179</sup> Essa obstrução também poderia se dar antes do julgamento final pelos atores que têm poder de controle de pauta – relatoria e presidência. Se houver uma sessão plenária anterior ao julgamento – por exemplo, para julgar algum recurso interposto contra decisão monocrática – haverá um meio de mapear preferências antes da decisão final. Se constatar que há uma maioria contrária às suas, a relatoria ou a presidência podem evitar a inclusão em pauta da ação correspondente para, por exemplo, aguardar uma nova composição do Tribunal. Se elas soubessem das preferências antes dessa sessão de julgamento de recurso, talvez desde já pudessem se valer de mecanismos para tentar aproximar ao máximo o resultado desse das suas preferências.<sup>180</sup>

---

<sup>179</sup> Barbosa considera os pedidos de vista como um dos poderes fundamentais para a definição da agenda de julgamentos do STF (Barbosa, 2020, p. 19). mediana resultante do decurso de tempo entre o pedido de vista dos autos e a data de devolução resulta em 1095 dias, o que extrapola muito o prazo regimental máximo. (FALCÃO, Joaquim; HARTMANN, Ivar A.; CHAVES, Vitor P., **III Relatório Supremo em números: o Supremo e o tempo**. Rio de Janeiro: FGV Direito Rio, 2014.) (Falcão et al., 2014).

<sup>180</sup> Isso se aproxima de um dos usos que Barbosa atribui aos poderes de agenda. Segundo a autora, eles podem ser usados para aguardar uma mudança na composição do Tribunal. Para exemplificar o exercício desse poder, a autora cita a ADPF 54, sobre a inconstitucionalidade da criminalização da interrupção voluntária da gestação no caso de fetos com anencefalia. Esse caso também ilustra essa segunda parte da quarta hipótese. Nele, o Relator,

Já que pode haver sessões plenárias anteriores às de julgamento, em Tribunais nos quais elas sejam os momentos formais de mapeamento de preferências, podem ser usadas com tal finalidade. Disso decorreria uma quinta hipótese, no sentido de que, quando há mais de uma sessão plenária em uma ação – por exemplo, uma para julgamento de recurso contra decisão cautelar monocrática e outra de julgamento final – na primeira as juízas e juízes tenderiam a proferir votos mais próximos de suas preferências políticas do que na última. Isso porque na primeira ainda não teriam um amplo acesso formal às preferências das e dos demais. Então, não conseguiriam adaptar suas ações a elas para tentarem alcançar uma decisão mais próxima das suas – ou, por exemplo, se valerem de barganha para tanto. Com esse acesso, poderiam usar recursos estratégicos para tentar fazer com que o julgamento final se aproxime mais delas. Nele, então, tenderiam a votar de forma diferente, pois puderam exercer uma escolha informada a partir do comportamento previamente manifestado pelas e pelos demais. Essa hipótese poderia ser testada, por exemplo, através da frequência de mudança de votos entre sessões plenárias de Tribunais que tenham esse tipo de dinâmica decisória.

Todas essas hipóteses não se dissociam da escala de descentralização, já que ela indica quais poderes decisórios foram alocados individualmente. Conforme defendido por Maltzman et al. (2000), a posição institucional ocupada por uma juíza ou juiz pode lhe dar vantagens sobre o processo decisório.<sup>181</sup> Assim, os recursos que têm para fazer suas preferências valerem dependem também da delegação de um poder para a posição institucional que ocupa e dele ser mais ou menos discricionário ou ter maior ou menor influência sobre o resultado final do processo.

Como defendi no tópico 4.3, tal influência se associa àqueles poderes decisórios que representam poderes de agenda. Dentre os poderes mapeados, os referentes ao controle da pauta e à concessão de medidas cautelares foram abstratamente considerados como poderes de agenda. Defendi, ainda, que os relativos à admissibilidade da ação, para terem esse tipo de influência, dependem de uma análise concreta do contexto jurídico e institucional. De todo modo, em ambos os Tribunais analisados esses poderes são exercidos pela presidência ou pela relatoria. Na SCJN aquela tem rotatividade a cada quatro anos e, no STF, a cada dois anos. Nos

---

Ministro Marco Aurélio, deferiu o pedido cautelar para suspender a aplicação do código penal a essa situação. O Ministro submeteu a decisão cautelar monocrática a referendo do Plenário e este a revogou. Diante desse resultado, a ação só foi liberada para julgamento pelo Ministro seis anos depois (após a aposentadoria de quatro ministros e uma ministra). No novo julgamento, o Tribunal acompanhou o sentido do voto de Marco Aurélio quando do julgamento cautelar, já que, diferentemente da composição anterior, essa nova tinha uma maioria formada nesse sentido (Barbosa, 2020, pp. 42-43).

<sup>181</sup> Nesse caso, Maltzman et al. se referem à presidência do Tribunal, já que ela pode redigir a primeira versão da decisão dele (*opinion draft*), o que defendem que lhe confere poderes de agenda (Maltzman et al., 2000, p. 7).

dois Tribunais a relatoria é alterada a cada ação. Se esses poderes concedem vantagens sob o processo decisório, no sentido de terem mais facilidade de aproximar a decisão do Tribunal de suas preferências políticas, então compreender as decisões de um dado Tribunal pode passar por identificar as preferências políticas dos atores que têm poder de agenda. No caso da presidência, isso implica em uma pessoa tendo maior poder de influência sobre as decisões do Tribunal sob um período maior (do que a relatoria, por exemplo) de tempo.

Nesse sentido, fica evidente que os recursos institucionais disponíveis à atuação estratégica podem ser assimetricamente distribuídos entre as juízas e juízes (Matos e Mariano Silva, no prelo, p. 17). Um Tribunal que tenha uma maior quantidade de poderes com níveis altos de descentralização terá uma distribuição mais assimétrica deles. Por outro lado, aquele que tiver mais poderes centralizados no Plenário contará com uma distribuição mais simétrica. Como dito anteriormente, isso deve ser associado à escala de oportunidades de interação. Uma centralização de poderes decisórios no Plenário que não esteja acompanhada de oportunidades formais de interação pode resultar em uma dinâmica na qual as juízas têm mais dificuldades de anteciparem as preferências umas das outras e moldarem estrategicamente as suas a elas. Uma dinâmica que promova maiores oportunidades formais de interação e conte com mais poderes de agenda descentralizados para posições institucionais pode conferir vantagens a determinadas juízas e juízes para fazerem suas preferências valerem - apesar de todas juízas e juízes terem iguais condições de acesso às preferências umas das outras.

Considerando isso, as escalas desenvolvidas podem ser usadas como um ponto de partida para identificar (i) quais atores têm maior influência sobre a decisão do Tribunal e, portanto, talvez tenham mais recursos estratégicos disponíveis para aproximar o resultado do julgamento das suas preferências políticas; e (ii) se o acesso às preferências umas das outras ou uns dos outros é simetricamente distribuído.

Em relação às teorias que associam a legitimidade de Tribunais à sua deliberação interna, se é esperado que Tribunais tenham diferentes níveis de individualização, alguns questionamentos podem ser feitos à defesa de sua legitimidade. Se a distribuição de poderes em um dado Tribunal contém níveis de descentralização, inclusive com delegação para juízas ou juízes individuais, isso significa que algumas das decisões que compõem o processo decisório do controle judicial de constitucionalidade podem ser centralizadas em apenas uma pessoa ou em um grupo de pessoas menor do que o colegiado do Tribunal. Assim, alguns questionamentos podem ser feitos, todos para o contexto do controle judicial de constitucionalidade: uma decisão tomada por turmas é menos legítima do que uma decisão plenária? A existência de poderes

decisórios monocráticos prejudica a legitimidade do controle judicial de constitucionalidade? Há certos poderes decisórios cuja centralização no Plenário é mais importante, em termos de legitimidade, do que outros? Se a legitimidade for prejudicada pela existência de altos níveis de individualização, seja na dimensão de descentralização, seja na de oportunidades de interação, disso decorre que haverá uma maior crítica normativa ao controle judicial de constitucionalidade? Disso decorre uma maior defesa do protagonismo do Legislativo na definição do sentido das normas constitucionais?

Normativamente, não há dúvidas de que Tribunais que centralizam seus poderes decisórios no Plenário e têm mais oportunidades formais de interação na formação do convencimento têm mais incentivos institucionais ao tipo de interação colegiada que importa para o conceito de deliberação. Isso comparativamente a um Tribunal que tenha altos níveis de individualização na dimensão de descentralização e de oportunidades de interação. Este último possui déficits deliberativos, como a literatura brasileira vem defendendo em relação ao STF (Mendes, 2012; Silva, 2013).

Importante ressaltar que, como dito anteriormente, se o conceito normativo de deliberação adotado por uma teoria que a associa a condições de legitimidade do controle de constitucionalidade for amplo – envolvendo elementos da cultura político-institucional, do comportamento judicial, da ética das e dos juízes, das práticas decisórias<sup>182</sup> – as oportunidades formais de interação podem corresponder a apenas um de seus requisitos normativos. Ainda assim, não será um requisito por si só, já que pode importar mais como as juízas e juízes de fato interagem do que os incentivos de interação criados pelas regras formais. Portanto, regras associadas a maiores oportunidades formais de interação podem ser consideradas um dos incentivos à interação colegiada. Regras que não as promovem, um dos limites.

Mesmo do ponto de vista institucional, se admitimos que Tribunais podem ter poucas oportunidades formais de interação e poderes decisórios descentralizados do Plenário, disso não necessariamente decorre que o controle judicial de inconstitucionalidade é ilegítimo em geral. Como argumentado por Silva, muitas vezes o debate sobre a legitimidade dele se dá a partir de uma visão monolítica de Cortes – ou são legítimas ou ilegítimas –, sem diferenciação entre elas e sem atenção aos diferentes arranjos institucionais ou práticas internas que podem incentivar ou limitar a deliberação (Silva, 2013, pp. 558-559). O autor defende que esse controle será mais

---

<sup>182</sup> Isso se aproxima dos elementos que Mendes (2011) associa à deliberação. Para o autor, deliberação na fase decisória envolve elementos culturais e institucionais. Assim, nos *trade offs* entre diferentes arranjos institucionais, importa a ética deliberativa das juízas e juízes, a cultura e o contexto políticos, elementos do ordenamento jurídico (como a vinculação de precedentes) e a prática judicial (Mendes, 2011, pp. 165-200).

legítimo quanto mais as práticas e regras de organização interna de uma dada Corte incentivarem a deliberação (Silva, 2013, p. 559).

Altos níveis de individualização na escala de oportunidades formais de interação representam regras formais nas quais a formação de convencimento – que pode ser materializada pela redação do voto – se dá sem acesso formal ao posicionamento e argumentos das demais juízas e juízes. O nível médio também captura uma dinâmica na qual esse convencimento se forma com acesso prévio apenas ao voto de uma juíza. Nesse sentido, apesar de isso não estar representado na escala, tais oportunidades serão maiores quanto mais votos prévios as juízas e juízes puderem acessar. Ambos níveis da escala – com essa ressalva em relação ao médio – podem ser associados a um prejuízo a um dos valores que Silva associa à deliberação, qual seja, o de compartilhamento de informações que previamente não foram compartilhadas<sup>183</sup>. Como o autor argumenta, se uma decisão bem informada tende a ser melhor, é preferível o modelo de votação no qual, antes de elaborarem suas decisões, os e as integrantes de um grupo têm a oportunidade de saber não só a quais informações as e os demais tiveram acesso, mas também a opinião de cada sobre o tema em questão (Silva, 2013, p. 561). Esse valor se associa aos valores que Gargarella atribui à deliberação. Segundo o autor, ela é um importante meio de iluminar e eliminar possíveis erros fáticos e lógicos de nossos juízos. Além disso, facilitaria o enriquecimento dos nossos juízos ao ampliar nossas informações e o panorama de nossas possibilidades. Ela também ajudaria a eliminar mal entendidos ou erros capazes de prejudicar o valor das nossas decisões, já que permite que conheçamos pontos de vista e interesses de outras pessoas (1996, pp. 179-181).<sup>184</sup>

Nesse sentido, o nível alto da escala corresponde a dinâmicas decisórias que criam limites a esse valor associado à deliberação, podendo resultar em piores decisões e/ou em decisões menos legítimas, nos termos pensados por Silva. O nível médio por sua vez, corresponderá a tal limite se, em um dado Tribunal, antes de votarem juízas só tiverem acesso prévio ao voto de uma juíza ou juiz. Silva, contudo, faz uma diferenciação entre essas duas possibilidades. Ao analisar procedimentos institucionais que representam obstáculos à deliberação no caso do STF,

---

<sup>183</sup> Isso corresponde a um dos valores que Fearon associa à deliberação. Qual seja, o de revelar informações privadas. (Fearon, 1998, p. 45).

<sup>184</sup> A citação a Gargarella merece algumas ressalvas. Ele não defende que a deliberação judicial é condição de legitimidade do controle judicial de constitucionalidade das leis. Ele a justifica normativamente a partir da ideia de igualdade. Então, a associa a uma discussão pública em que todos os afetados por uma decisão possam manifestar suas posições sobre ela. Nesse sentido, o controle judicial de constitucionalidade, para ser exercido em conformidade à democracia deliberativa, dependeria da promoção desse tipo de discussão pública. Por isso o autor valoriza normativamente (Gargarella, 2016) práticas que reduzem o poder de juízas e juízes de ter palavra final sobre os sentidos da constituição e/ou promovem uma discussão com os grupos afetados pela decisão.

o autor argumenta que o fato do voto da relatoria não circular previamente entre as demais ministras e ministros é extremamente anti-deliberativo. Isso porque defende que elas e eles não poderão se preparar para o debate se não puderem saber nem a opinião da relatoria (Silva, 2013, p. 570). Então, a partir dessa perspectiva, a análise deliberativa dessas dinâmicas acompanha a valoração feita na escala, já que votar sem acesso ao voto da relatoria seria mais prejudicial à deliberação do que votar com acesso a ele.

As oportunidades formais de interação também podem promover incentivos para uma das dimensões que Mendes associa à interação colegiada. Para o autor, “ela requer que juízes escutem e incorporem as razões dos seus pares, seja para aderir ou para dissentir” (Mendes, 2012, p. 10).<sup>185</sup> Assim, se um Tribunal decide a partir de regras formais que não oportunizam uma interação simultânea na formação do convencimento ou sem acesso prévio ao voto das demais juízas e juízes quando uma juíza ou juiz votante estiver formando seu convencimento, ele cria limites formais à escuta e incorporação de razões. Essas regras também criariam limites ao que Ferejohn e Pasquino conceituam como deliberação interna desenvolvido. Isso porque os autores defendem que esta corresponde ao uso da persuasão e do raciocínio para fazer com que o grupo decida em um curso comum de ação, o que envolveria o ato de expor as suas razões e ouvir as das e dos demais do grupo (Ferejohn e Pasquino, 2004, p. 1692). Isso também se associa à teoria que associa a qualidade decisória de Tribunais à colegialidade. Se a interação entre juízas e juízes, ao promover acesso a diferentes visões sobre o tema aumenta a probabilidade de “acertarem a lei”, nos termos elaborados por Edwards (2003), então maiores oportunidades formais de interação estão mais próximas disso.

Em relação à individualização quanto à descentralização, a delegação de um poder decisório para uma juíza ou juiz individual representa a ausência de oportunidades de interação. Como a decisão será tomada individualmente, não há necessidade de saber as razões, argumentos e informações que as demais juízas e juízes têm sobre ela. Então, representa um limite às dimensões de deliberação judicial supramencionadas (Ferejohn e Pasquino, 2004; Mendes, 2011; Silva, 2013). Inclusive, pode resultar em piores decisões nos termos em que Silva (2013), Edwards (2003) e Cross e Tiller (2008) qualificam uma boa decisão.

---

<sup>185</sup> As outras dimensões dizem respeito a levar em consideração a opinião pública e dos atores que interagiram com a Corte e a busca da melhor resposta jurídica. Segundo o autor “a força motora da interação colegiada, dessa maneira, tem três facetas: o esforço de levar em conta todas as posições que a corte foi capaz de coletar; a busca da melhor resposta jurídica; a busca do consenso, ou, caso não esteja ao seu alcance, do mínimo dissenso. Cabe a cada corte balancear essas demandas quando elas apontam para direções diferentes e entram em tensão, como é tão comum numa deliberação” (Mendes, 2012, p. 11).

A literatura brasileira, nesse sentido, tem problematizado decisões monocráticas nos termos da deliberação interna do STF. Godoy (2021), ao defender que o processo constitucional pode promover práticas deliberativas, associa a concessão de medidas cautelares monocraticamente em ADI a um procedimento que permite discricionariedades individuais. O autor, assim, defende que a atuação de ministras e ministros do STF seja majoritariamente colegiada e excepcionalmente monocrática (Godoy, 2021, p. 1064). Reis e Meyer (2021) defendem que tal concessão compromete a legitimidade do controle judicial de constitucionalidade ao prejudicar a sua colegialidade e deliberação. Segundo os autores, é a deliberação dos ministros e ministras reunidas em Plenário ou nas Turmas que dá legitimidade às decisões do Tribunal, e não “a mera profusão de decisões individuais (liminares e finais) ou o agregado de manifestações desconexas” (Reis e Meyer, 2021, p. 404).

Uma questão adicional importante para a análise teórica desse tipo de arranjo decisório é sobre quais poderes decisórios, dentre aqueles existentes em um Tribunal, são mais prejudiciais à deliberação interna quando descentralizados do Plenário. Tentativas de resposta a isso podem estar nos poderes que podem antecipar efeitos da decisão final e definir o mérito da ação, e naqueles que correspondem a poderes de agenda. Em relação à decisão final, pelo fato dela corresponder à declaração de inconstitucionalidade propriamente dita. Afinal, é na discussão do mérito que as juízas e juízes debaterão os sentidos e alcances da Constituição. E é ela que poderá resultar na invalidação de uma norma aprovada pelo Legislativo. Em relação às cautelares, como dito anteriormente, à medida que elas discutem a probabilidade do direito, é outro momento institucional de discussão sobre os sentidos e alcances de normas constitucionais. Então, a deliberação nelas importa para que decisões que afetam a comunidade política possam ser tomadas a partir de um troca de diferentes argumentos e informações, conforme valores deliberativos mencionados acima.

Em relação aos poderes decisórios que correspondem a poderes de agenda, como dito anteriormente, eles dão maior influência sobre curso de uma dada ação julgada pelo Tribunal. Se são exercidos individualmente, isso pode não só centralizar a decisão em uma pessoa – o que mina qualquer ideia de deliberação –, mas também impedir que o curso e desenvolvimento desse processo decisório seja discutido entre as e os integrantes do Tribunal. Se juízas e juízes atuam estrategicamente, permitir que poderes que tenham tal potencial de influência sejam exercidos colegiadamente, em termos deliberativos, poderia levar à definição de melhores estratégias (ou de estratégias mais legítimas, nos termos dessa teoria), já que seriam definidas a partir de um raciocínio conjunto e de um maior compartilhamento de informações – ao invés

de serem definidas apenas por uma estratégia individual ou com preponderância dela (dados os poderes de agenda alocados individualmente).<sup>186</sup>

De todo modo, isso também poderá depender do ordenamento jurídico, como dito no subitem 4.3, ou talvez de cada caso (cada decisão concreta), pois defendo que dependerá da discricionariedade e da força dos precedentes. Se uma juíza ou juiz decide sozinha apenas para reproduzir uma decisão prévia do Tribunal, talvez isso represente uma melhor situação (em termos deliberativos) do que quando ela ou ele inova na decisão (cria um novo posicionamento ou diverge de uma jurisprudência prévia). Se a questão sobre a qual ela decidirá (por exemplo, a admissibilidade da ação) for delimitada por normas taxativas, provavelmente ela ou ele também terá que se ater a requisitos formais e não terá espaço interpretativo. Então, isso também pode ser uma situação melhor (em termos deliberativos) do que quando há conceitos abertos e/ou um maior espaço hermenêutico – logo, uma maior discricionariedade.

Ainda sobre descentralização e deliberação, uma questão que fica em aberto é em relação à delegação para as turmas. Por um lado, à medida que correspondem a apenas parte do Tribunal, restringem a pluralidade (dentro da limitada pluralidade que existe em um Tribunal) de razões, argumentos e informações disponíveis à tomada de decisão. Então, se deliberação se associa à escuta de diferentes argumentos e acesso aos demais posicionamentos, esse modelo pode ser prior do que uma decisão Plenária. Por outro, se a delegação de alguns poderes decisórios menos centrais para elas for importante para reduzir a carga de trabalho do Plenário e, conseqüentemente, viabilizar uma deliberação melhor dele sobre decisões mais centrais do controle de constitucionalidade, ela pode ter uma função para a qualidade deliberativa interna.

De todo modo, assumir que Tribunais podem exercer o controle judicial de constitucionalidade sob poucas oportunidades formais de interação e/ou com poderes descentralizados do Plenário talvez importe para calibrar as expectativas em relação à qualidade decisória deles em comparação ao Legislativo. Neste, por mais que determinados atores – como a Presidência da Casa ou de Comissões – centralizem poderes decisórios em detrimento do colegiado, as e os parlamentares não são atores individuais como juízas e juízes. Há uma dimensão coletiva por trás da atuação individual de cada uma delas e deles e que perfaz a ideia de representatividade. A atuação delas e deles se vincula aos seus partidos – e à tendência intrapartidária na qual militam, quando é o caso. Contudo, quando se confia decisões políticas

---

<sup>186</sup> Em relação aos poderes individuais de agenda sobre o controle de pauta no STF, Barbosa defende que eles prejudicam a performance deliberativa pela inexistência de um procedimento decisório deliberativo. Para a autora, a viabilização desse procedimento criaria oportunidades deliberativas e, portanto, faria com que a decisão correspondente fosse tomada a partir de um engajamento colegiado (Barbosa, 2020, p. 161).

a pessoas que não se associam a uma dimensão coletiva representativa, se está atribuindo muito poder a um indivíduo. Então, já se está individualizando essas decisões. Se disso decorre que em um determinado desenho institucional juízas e juízes poderão tomar decisões sozinhas ou sem pensar coletivamente com suas e seus colegas, isso me parece ser mais uma consequência do que o problema em si. O centro de contestação de decisões do Parlamento talvez esteja nos próprios movimentos sociais, e não nas instituições. Não em um conjunto de pessoas não eleitas que são nomeadas por redes profissionais e pertencem às elites, à classe dominante.

Além disso, o Parlamento não se desassocia de movimentos. Sabemos que muitos destes se vinculam ou têm maior proximidade a partidos específicos. E que nem todos partidos têm a mesma capacidade de mobilização. Principalmente se considerarmos os movimentos que têm maior massificação e maior adesão da classe trabalhadora. Contudo, quando a contestação sobre os sentidos de normas constitucionais se abre ao Judiciário, isso não só pode prejudicar um eventual poder de veto dos movimentos, como pode aumentá-lo em relação a partidos que deles se desassociam e que se distanciam da classe trabalhadora. Isso para que a controvérsia correspondente seja decidida por quem, como dito anteriormente, compõe “elites”. É claro que uma grande questão é que, no nosso atual modelo institucional e socioeconômico, tais movimentos não têm tido o devido poder institucional e decisões políticas parlamentares historicamente têm se concentrado em determinados grupos hegemônicos. Mas a resposta a isso pode estar em mudar esses modelos, e não na transferência de poder ao Judiciário. Por mais que eventualmente o controle judicial de constitucionalidade possa ser usado para avanços táticos – nesse modelo atual –, sabemos que isso dependerá de mecanismos institucionais que podem ser estrategicamente manipulados individualmente.

Voltando à deliberação, talvez o ideal dela não esteja no limitado espaço que há entre instituições legislativas e judiciais. Talvez tenhamos muito a aprender sobre isso – enquanto sociedades ocidentais marcadas por culturas individualistas – com culturas e formas de organização social que priorizam o coletivo.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Nas duas últimas décadas, muitas das pesquisas que têm o Supremo Tribunal Federal como objeto de estudo têm descrito e analisado seus poderes decisórios individuais e/ou ressaltado que há uma individualização na sua dinâmica decisória. Do ponto de vista normativo, as pesquisas que consideram a deliberação interna como condição de legitimidade do controle judicial de constitucionalidade têm defendido que essa dinâmica apresenta patologias deliberativas. Do ponto de vista das teorias que enfatizam a alocação de poderes decisórios em Cortes, há pesquisas que analisam que esses poderes individuais resultam em possibilidades de uma ministra ou ministro individualmente influenciar não só o processo decisório da Corte, mas também o processo político-institucional.

Diante disso, defendi que, à medida que esse arranjo decisório pode estar associado a características institucionais comuns a outros Tribunais – como elevado acervo – é de se esperar que esteja presente – ainda que em diferentes níveis – em outros Tribunais que exercem controle judicial de constitucionalidade.

Para que essa questão possa ser identificada em outros Tribunais, defendi ser necessário ter um instrumento comum de análise. Para desenvolvê-lo e dar materialidade e abstração às diferentes problematizações teóricas e normativas sobre o arranjo decisório do STF, adotei o conceito de individualização. Conceituei individualização como a desagregação de poderes do Tribunal, retirando-os de um exercício colegiado compartilhado entre todas e todos que o integram. Com isso, uma juíza ou juiz pode exercê-los sem interagir com as e os demais, seja pelo fato deles terem sido descentralizados ou de serem exercidos sob poucas oportunidades de interação do colegiado. Considerei a individualização como uma questão de grau, e não uma pergunta binária. O conceito foi desenvolvido a partir de duas dimensões: descentralização de poderes decisórios e baixas oportunidades formais de interação entre o colegiado.

Dadas essas considerações, parti das seguintes perguntas de pesquisa: considerando que a individualização de poderes decisórios pode possuir diferentes níveis, quais são as características institucionais empiricamente observáveis em cada nível de individualização? Se a existência de poderes decisórios com níveis de individualização não é algo particular do STF, quais são os níveis de individualização de poderes do controle abstrato de um Tribunal, similar ao STF, que a literatura ainda não tenha caracterizado como individualizado?

Para respondê-las, operacionalizei o conceito a partir da elaboração de duas escalas ordinais, uma para cada dimensão. Elas valoraram dinâmicas decisórias (hipotéticas ou

pensadas a partir de exemplos concretos) empiricamente observáveis a partir da sua proximidade ou distanciamento em relação à individualização.

A escala de individualização quanto à descentralização mede a descentralização de poderes decisórios do Tribunal em prol de um grupo de juízas ou de uma juíza individual. Portanto, tem como principais indicadores regras referentes à quantidade mínima de juízas necessária para que uma decisão seja tomada (quórum), à delegação de um determinado poder decisório e à possibilidade de recurso contra uma decisão delegada a uma juíza individual ou a um grupo de juízas (por exemplo, de um órgão da corte, com recurso para o Plenário).

A escala de individualização de poderes decisórios nas oportunidades formais de interação mede tais oportunidades durante a elaboração de uma dada decisão plenária. Tem como principais indicadores regras referentes à forma de elaboração dessa decisão – se conjunta ou individual – e à possibilidade de acesso formal aos posicionamentos das demais juízas e juízes antes de cada uma ou cada elaborar seu voto (no caso de elaboração individual).

As escalas foram aplicadas ao processo decisório da Ação Direta de Inconstitucionalidade no STF e da Ação de Inconstitucionalidade na SCJN. Para tanto, os seus poderes decisórios formais foram considerados como unidade de análise. A aplicação se deu a partir de regras formais. Considerei como tais a legislação, as normas regimentais de cada Tribunal e a sua jurisprudência. Ambas escalas têm seis pontos e valoram os poderes entre os níveis baixo, médio e alto.

A mensuração da individualização no processo decisório da Ação de Inconstitucionalidade na SCJN permitiu identificar níveis altos de individualização em um Tribunal que a literatura não tem caracterizado como individualizado. Isso reforça a ideia de que ela não é um fenômeno particular do STF. Inclusive, nesse processo também há a possibilidade de julgamento de pedido cautelar por uma juíza ou juiz individual, o que não tem sido tão problematizado pela literatura mexicana como foi pela literatura brasileira em relação ao STF.

De um modo geral, foram identificados mais poderes com nível alto de descentralização no STF do que na SCJN.

Dentre os nove poderes decisórios formais mapeados no processo decisório da ADI no STF, apenas o poder de decidir sobre o mérito não foi descentralizado do Plenário. Todos os demais foram valorados no nível alto da escala de descentralização, já que foram descentralizados para juízas ou juízes individuais. O poder de decidir sobre a realização de

audiências públicas, por não ser passível de recurso, foi valorado no ponto seis dessa escala. Os demais, no ponto cinco. Dentre todos esses poderes, cinco foram descentralizados para a relatoria, evidenciando o papel central que ela tem nesse processo, conforme já demonstrado pela literatura correspondente.

Dentre os oito poderes decisórios formais mapeados no processo decisório da Ação de Inconstitucionalidade na SCJN, metade é exercida pelo Plenário e foi valorada no nível baixo e no ponto um da escala de descentralização. A outra metade foi descentralizada dele para juízas ou juízes individuais, então, foi valorada no nível alto dessa escala. Dentre ela, com exceção do poder de decidir sobre medidas cautelares, todos os demais foram valorados no ponto seis da escala, já que não contam com possibilidade de recurso. Eles também se concentraram preponderantemente na relatoria.

Em relação às oportunidades de interação, como as ministras e ministros da SCJN votam com acesso prévio ao voto da relatoria, há uma dinâmica decisória menos individualizada (no ponto quatro, nível médio da escala) do que no STF (ponto cinco, nível alto da escala). Contudo, ambas são dinâmicas mais individualizadas de formação do convencimento, já que são exercidas sem que ele seja coletivizado entre as e os integrantes do Tribunal.

A partir dos níveis de individualização atribuídos a cada Tribunal, apresentei constatações mais gerais sobre dinâmicas decisórias judiciais. Uma é que há formais mais coletivizadas de gestão de tarefas e responsabilidades. Por exemplo, com a delegação de uma tarefa sem delegar o poder decisório correspondente. Segundo, há poderes decisórios que dão maior discricionariedade para quem os exerce e que têm maior influência sobre o processo decisório. Nesse sentido, defendi que as seguintes categorias de poderes decisórios representam poderes de agenda: medidas cautelares e controle de pauta. Argumentei também que os poderes decisórios sobre as condições da ação também podem ser considerados como tal, mas que isso dependerá concretamente da taxatividade normativa e de outros fatores institucionais, como a força dos precedentes. Terceiro, certos poderes decisórios podem ter maior potencial de impacto para os demais atores institucionais do que outros. Apesar dessas duas últimas constatações não terem sido incluídas na valoração da escala, as considereirei na análise comparativa.

Como diferentes literaturas dedicadas ao estudo de cortes constitucionais vêm argumentando, compreender e analisar suas decisões demanda compreender as diferentes dinâmicas decisórias de cada uma. Isto é, suas regras e práticas. Comparar Cortes entre si e/ou teorizar sobre seu funcionamento demanda níveis maiores de abstração. O que também deixa de captar aspectos da realidade decisória. Por isso, ao longo desta pesquisa, busquei destacar as

limitações das escalas desenvolvidas. Ao permitir identificar quem exerce qual poder decisório em um Tribunal e como a dinâmica decisória colegiada promove maiores ou menores oportunidades de interação, as escalas são um ponto de partida para a análise e comparação de tais dinâmicas.

Nesse sentido, dada sua abstração, permitem análises tanto a partir das teorias que consideram a deliberação como condição de legitimidade, como das que partem do modelo colegial de comportamento judicial. Como argumentei, um Tribunal que tenha uma maior quantidade de poderes com níveis altos de descentralização terá uma distribuição mais assimétrica deles. Por outro lado, aquele que tiver mais poderes centralizados no Plenário contará com uma distribuição mais simétrica. Contudo, uma centralização de poderes decisórios no Plenário com poucas oportunidades formais de interação entre suas juízas e juízes pode resultar em uma dinâmica na qual têm mais dificuldades de anteciparem as preferências umas das outras e moldarem estrategicamente as suas a elas. Por outro lado, uma dinâmica que promova maiores oportunidades formais de interação e conte com mais poderes de agenda descentralizados para posições institucionais pode conferir vantagens assimétricas determinadas juízas e juízes para fazerem suas preferências valerem.

Em relação à deliberação, como argumentei, a centralização no Plenário de poderes decisórios com maior influência sobre o processo decisório do Tribunal pode ser importante à sua deliberação interna. Assim como a promoção de maiores oportunidades formais de interação sobre eles. Se juízas e juízes atuam estrategicamente, permitir que poderes que tenham tal potencial de influência sejam exercidos colegiadamente, em termos deliberativos, poderia levar à definição de estratégias melhores e mais legítimas, já que definidas a partir de um raciocínio conjunto e de um maior compartilhamento de informações.

Em sociedades (ocidentais) marcadas por culturas individualistas, será que a discussão em Tribunais pode ser plenamente deliberativa? A deliberação pressupõe uma ampla capacidade de escuta e de assumir que suas próprias ideias e argumentos podem estar equivocados ou não serem os mais adequados. Sabemos que marcadores como gênero, raça e classe operam sobre como essas capacidades são distribuídas e por quem e para quem são exercidas. Além disso, se não há uma socialização que incentive e se desenvolva a partir do coletivo, essa capacidade pode ser utópica. Então, talvez isso seja mais sobre cultura(s) e contextos sociais do que sobre instituições. Mas, mesmo dentro do nosso modelo institucional atual, há aquelas instituições cujas integrantes não atuam como indivíduos, mas sim como

representantes de coletivos, de partidos. O que lhes impõe compromissos e representatividades que juízas e juízes não têm.

Mas, mesmo se estiverem próximos de ideais deliberativos, Tribunais são legítimos para invalidarem decisões do Parlamento? As teorias hegemônicas têm pautado esse debate em uma dicotomia entre Legislativo e Judiciário. Não há dúvidas de que o Legislativo também tem patologias que reproduzem e acentuam desigualdades e opressões sociais. Contudo, isso me parece decorrer mais de um modelo institucional e socioeconômico do que dessa instituição propriamente dita. Tratar o Judiciário como a solução para o problema pode servir ao aprofundamento do próprio problema e ocultar suas reais causas. E a resposta a ele pode estar mais na mobilização social e em transformações profundas a esses modelos e menos nas instituições.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARGUELHES, Diego Werneck; HARTMANN, Ivar A. **Timing Control without Docket Control**: How Individual Justices Shape the Brazilian Supreme Court's Agenda. *Journal of Law and Courts*, v. 5, n. 1, p. 105–140, 2017.

ARGUELHES, Diego Werneck; MOLHANO RIBEIRO, Leandro. **O Supremo Individual**: mecanismos de atuação direta dos Ministros sobre o processo político. *Revista Direito, Estado e Sociedade*, n. 46, 2016. Disponível em: <<http://www.jur.pucRio.br/revistades/index.php/revistades/article/view/781>>. Acesso em: 20 abr. 2019.

\_\_\_\_\_; Hartmann, Ivar A. **Timing Control Without Docket Control**: How individual Justices shape the Brazilian Supreme Court's agenda. Trabalho apresentado no Stanford International Junior Faculty Forum, Faculdade de Direito da Universidade Stanford (EUA), 10-11 de outubro de 2014.

\_\_\_\_\_; RIBEIRO, Leandro Molhano. **Ministocracia**: O Supremo Tribunal individual e o processo democrático brasileiro. *Novos estudos CEBRAP*, v. 37, n. 1, p. 13–32, 2018a.

\_\_\_\_\_; RIBEIRO, Leandro Molhano. **“The Court, it is I”?** Individual judicial powers in the Brazilian Supreme Court and their implications for constitutional theory. *Global Constitutionalism*, v. 7, n. 2, p. 236–262, 2018b.

BABBIE, Earl. **The Practice of Social Research**. Boston: Cengage Learning. 14 ed. 2014.

BAILEY, Michael A.; MALTZMAN, Forrest. **The Constrained Court**: Law, Politics, and the Decisions Justices Make. Princeton, New Jersey: Princeton University Press. 2011.

BARBOSA, Ana Laura Pereira. **Decidindo (não) decidir: Instrumentos de influência individual na definição da agenda e do tempo dos julgamentos no STF**. Dissertação (Mestrado em Direito), Universidade de São Paulo, São Paulo/SP, 2020.

BAUM, Lawrence. **The Puzzle of Judicial Behavior**. Ann Arbor, Michigan: The University of Michigan Press. 1997.

\_\_\_\_\_. **Judges and their Audiences**. *The Oxford Handbook of U.S. Judicial Behavior*, Edited by Lee Epstein and Stefanie A. Lindquist, 2017, DOI: 10.1093/oxfordhb/9780199579891.013.20.

BENJAMIN, Alarie; GREEN, Andrew. **Commitment and cooperation on high courts**: a cross-country examination of institutional constraints on judges. New York: Oxford University Press, 2017.

BENVINDO, Juliano Zaiden. **On the Limits of Constitutional Adjudication**. Berlin, Heidelberg: Springer, 2010; <http://dx.doi.org/10.1007/978-3-642-11434-2>.

\_\_\_\_\_; ACUNHA, Fernando. **O papel da política na atuação das Cortes Supremas** – uma comparação entre Brasil e México. *Revista Novos Estudos Cebrap*, São Paulo, v 37, nº 01, jan-abr 2018.

BETTI, Gabriel Rübinger; BENVINDO, Juliano Zaiden. **Do Solipsismo Supremo à Deliberação Racional**. *Direito, Estado e Sociedade*, p. 149-178, 2017.

BICKEL, Alexander M. **The least dangerous branch**: The Supreme Court at the bar of politics. New Haven, CT: Yale University Press, 1968.

BRINKS, D. Faithful Servants of the Regime. In G. Helmke & J. Rios-Figueroa (Eds.), **Courts in Latin America** (pp. 128-153). Cambridge: Cambridge University Press, 2011 doi:10.1017/CBO9780511976520.006

\_\_\_\_\_; Blass, Abby. **Rethinking judicial empowerment: The new foundations of constitutional justice.** *International Journal of Constitutional Law*, 15, 2: 296-331. 2017. doi:10.1093/icon/mox045

CAMERON, Charles M. e KORNHAUSER, Lewis A. **Rational Choice Attitudinalism? A Review of Epstein, Landes and Posner's The Behavior of Federal Judges: A Theoretical and Empirical Study of Rational Choice.** New York University Law and Economics Working Papers. Paper 412. 2015.

CARPIZO, Henrique. **El control constitucional y el convencional: frente a la simple actividad protectora de los derechos humanos.** Consejo de la Judicatura del Estado de Nuevo León, 2014.

CASTRO, Pedro. **Going along or doubling down: collegiality and obstruction at the Brazilian Supreme Court.** Midwest political science 78th annual conference, 2021.

CLEMENTE, Hícaro Quintela de Medeiros. **Monocratização da Jurisdição Constitucional Brasileira: racionalidade e reenquadramento democrático do uso de cautelares no controle abstrato de normas.** 2020. 105 f. Dissertação (Mestrado em Direito)—Universidade de Brasília, Brasília, 2020.

DIXON, Rosalind. **Creating Dialogue about Socioeconomic Rights: Strong-Form versus Weak-Form Judicial Review Revisited.** *International Journal of Constitutional Law*. 5. 10.1093/icon/mom021, 2007.

\_\_\_\_\_; GINSBURG, Tom. **Comparative Constitutional Law in Latin America.** Edward Elgar Pub, 2017.

DWORKIN, Ronald. **Taking rights seriously.** Cambridge: Harvard University Press, 1978.

EDWARDS, Harry T. **The Effects of Collegiality on Judicial Decision Making.** *University of Pennsylvania Law Review* 151, 5 (2003).

ELY, John Hart. **Democracy and distrust: a theory of judicial review.** Cambridge and London: Harvard University Press, 1980. ELSTER, Jon. **Deliberative democracy.** Cambridge: Cambridge University Press, 1998.

EPSTEIN, Lee; KNIGHT, Jack. **The New Institutionalism - part II.** *Law and Courts Newsletter*, Spring 1997, p. 1-28.

ESTEVES, Luiz Fernando Gomes. **A construção da pauta do Supremo Tribunal Federal: Quem, o quê, e como.** Tese (Doutorado em Direito), Universidade de São Paulo, São Paulo/SP, 2022.

\_\_\_\_\_. **Onze ilhas ou uma ilha e dez ilhéus? A presidência do STF e sua influência na atuação do tribunal.** *REI - Revista Estudos Institucionais*, v. 6, n. 1, p. 129–154, 2020.

FALCÃO, Joaquim; HARTMANN, Ivar; CHAVES, Vitor. **III Relatório Supremo em Números: o Supremo e o tempo.** Rio de Janeiro: Escola de Direito do Rio de Janeiro da Fundação Getúlio Vargas, 2014. ISBN: 978-85-63265-34-0

FEARON, James. **Deliberation as Discussion.** In: ELSTER, Jon (ed). *Deliberative Democracy*, 1998.

FEREJOHN, John. Instituting Deliberative Democracy. In *Nomos XLII: Designing Democratic Institutions*, ed. Ian Shapiro and Stephen Macedo. New York: New York University Press, 2000.

\_\_\_\_\_. PASQUINO, Pasquale. **Constitutional Courts as Deliberative Institutions: Towards an Institutional Theory of Constitutional Justice.** Em *Constitutional Justice, East and West*, ed. Wojciech Sadurski, 21-36. The Hague: Kluwer Law International, 2002.

\_\_\_\_\_. **Constitutional Adjudication: Lessons From Europe.** *Texas Law Review* 82 (2004): 1671-1704.

FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, Vicente; SAMANIEGO BEHAR, Nitza. **El juicio de amparo: historia y futuro de la protección constitucional en México.** *Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla*, Año V, n° 27, enero-junio de 2011, pp. 173-200.

GARGARELLA, Roberto. Dialogic Justice in the context of a deliberative democracy. In: GARCÍA, Helena Alviar; KLARE, Karl; WILLIAMS, Lucy A. (Orgs). **Social and Economic Rights in Theory and Practice: A Critical Assessment.** London & New York: Routledge, 2015.

\_\_\_\_\_. **El nuevo constitucionalismo latinoamericano: Promesas e interrogantes.** CEPAL - Serie Políticas sociales, n° 153, 2009, 45p.

\_\_\_\_\_. **La sala de máquinas de la Constitución: Dos siglos de constitucionalismo en América latina (1810-2010).** Buenos Aires: Katz Editores, 2014.

\_\_\_\_\_. (Org.). **Por una justicia dialógica: El Poder Judicial como promotor de la deliberación democrática.** Buenos Aires: Siglo XXI, 2014.

\_\_\_\_\_. **Why do we care about dialogue?** “Notwithstanding clause,” “meaningful engagement” and public hearings: A sympathetic but critical analysis. *The Future of Economic and Social Rights, International Conference, Boston College Law School East Wing*, 2016.

GERRING, John. 2004. **What Is a Case Study and What Is It Good for?** *American Political Science Review* 98 (2): 341-354.

HARTMANN, Ivar Alberto Martins; DA SILVA FERREIRA, Livia, **Ao relator, tudo: o impacto do aumento do poder do ministro relator no Supremo,** *Revista Opinião Jurídica (Fortaleza)*, v. 13, n. 17, p. 268–283, 2015.

HELMKE, Gretchen. **Courts under constraints.** Cambridge University Press, 2005.

\_\_\_\_\_; LEVITSKY, Steven. **Informal Institutions and Comparative Politics: A Research Agenda.** *American Political Science Association, perspectives on Politics*, Vol. 2, No.4, 2004, pp. 725-740.

\_\_\_\_\_; RÍOS-FIGUEROA, Julio. **Tribunales Constitucionales en América Latina,** 2010, México: Suprema Corte de Justicia de la Nación, ISBN 978-607-468-256-4.

HIRSCHL, Ran. **Comparative Matters: The Renaissance of Comparative Constitutional Law.** Oxford University Press, 2014.

\_\_\_\_\_. **The realist turn in comparative constitutional politics.** *Political Research Quarterly*, University of Utah, v. 62, n 4, 2009, pp. 825-833. *Towards Juristocracy: the origins and consequences of the new constitutionalism.* Harvard University Press, 2004.

HUTT, Donald Bello. **Deliberation and Courts**: the role of the judiciary in a deliberative system, *Theoria: A Journal of Social and Political Theory* 64 (152):77-103, 2017.

KAPISZEWSKI, Diana. **La Corte Suprema y a Política Constitucional en la Argentina Post-Menem**. *Revista Jurídica de la Universidad de Palermo*. 2006.

\_\_\_\_\_; TAYLOR, Matthew M. **Doing Courts Justice?** Studying Judicial Politics in Latin America. *Perspectives in Politics*, 2008, pp. 741-767.

\_\_\_\_\_. Power Broker, Policy Maker, or Rights Protector? The Brazilian Supremo Tribunal Federal in Transition. In: Helmke, Gretchen; Ríos-Figueroa, Julio (Orgs.). **Courts in Latin America**. Cambridge: Cambridge University Press, 2011. pp. 154-186

KLAFKE, Guilherme; PRETZEL, Bruna. **Processo decisório no Supremo Tribunal Federal**. *Revista de Estudos Empíricos em Direito*, v. 1, n. 1, pp. 89–104, 2014.

KNIGHT, Jack. Institutionalizing Constitutional Interpretation. In: Ferejohn, J. & Rakove, J & Riley, J (Eds.) **Constitutional Culture and Democratic Rule**. Cambridge University Press, 2001.

KORNHAUSER, Lewis e SAGER, Lawrence. **The One and the Many**: Adjudication in Collegial Courts. *California Law Review* 81, 1 (1993).

LANDA, Dimitri; LAX, Jeffrey. **Legal Doctrine in Collegial Courts**. *The Journal of Politics*, Vol. 71, No. 3, 2009.

LASSER, Mitchell. **Judicial Deliberations**. Oxford: Oxford University Press, 2004.

LIJPHART, Arend. **Comparative Politics and the Comparative Method**. *The American Political Science Review*, Vol. 65, No. 3 (Sep., 1971), pp. 682-693

LÓPEZ, Cornelio Martínez; SÁNCHEZ, Sonia Galindo. **Medios de control de constitucionalidad**. Ciudad de México: Senado de la República, Instituto Belisario Domínguez, *Rev. Mirada Legislativa*, nº 189, 2020.

MAUAD, Giovana. **O Supremo Tribunal Federal e as decisões monocráticas** – uma análise crítica sobre a colegialidade. Monografia. Escola de Formação da Sociedade Brasileira de Direito Público. 2019.

MENDES, Gilmar; VALE, André Rufino do. **Questões atuais sobre as medidas cautelares no controle abstrato de constitucionalidade**. *Observatório Da Jurisdição Constitucional*, 1(1). Recuperado de <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/observatorio/article/view/661>. 2010.

MEYER, Renate; HAMMERSCHMID, Gerhard. **The degree of decentralization and individual decision making in central government human resource management**: a european comparative perspective *Public Administration* Vol. 88, No. 2, pp. 455–478, 2010. Doi: 10.1111/j.1467-9299.2009.01798.x.

MACHADO, Maíra Rocha. Estudo de Caso na Pesquisa em Direito. In: FEFERBAUM, Marina; QUEIROZ, Rafael Mafei (coord.) **Metodologia da pesquisa em direito** : técnicas e abordagens para elaboração de monografias, dissertações e teses – 2. ed. – São Paulo: Saraiva, 2019.

MAGÃ, Elva Rizo. **Análisis comparativo entre juicio de amparo, acción de inconstitucionalidad y controversias constitucionales en México**. *Medellín: Ratio Juris UNAULA*, v. 3, nº 6, pp. 69–79. 19 de jul. 2008. DOI: <https://doi.org/10.24142/raju.v3n6a5>

MALDONADO, Daniel. **Introduction:** Towards a Constitutionalism of the Global South, in D. B. Maldonado, ed., *Constitutionalism of the Global South: The Activist Tribunals of India, South Africa and Colombia* (Cambridge University Press, 2013), pp. 1-37.

MALTZMAN, Forrest; SPRIGGS, James; WAHLBECK, Paul. **Crafting La won the Supreme Court** – The Collegial Game. Cambridge: Cambridge University Press. 2000.

MARIANO SILVA, Jeferson. **Jurisdição constitucional em Espanha (1981–1992) e Brasil (1988–1997)**. Tese (doutorado)— Instituto de Estudos Sociais e Políticos, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2016.

\_\_\_\_\_. **Mapeando o Supremo:** As posições dos ministros do STF na jurisdição constitucional (2012-2017). *Novos Estudos, CEBRAP, SÃO PAULO*, v. 37, n01, jan-abr.2018, pp. 35-54.

MATTAR, Fauze Najib. **Pesquisa de marketing**, 5 ed., Rio de Janeiro: Elsevier, 2012.

MATTESSICH, R. **Accounting and analytical methods**, Homewood III.: Richard D. Irwin, Inc., 1964.

MATOS, Amanda Melillo de; MARIANO SILVA, Jeferson (no prelo). **Velhos dados, novas teses: o que sabemos sobre coalizões judiciais?**

MENDES, Conrado Hübner. **Deliberative Performance of Constitutional Courts**. PhD Thesis (Doctor of Philosophy). The University of Edinburgh, School of Law, 2011.

\_\_\_\_\_. **Constitutional courts and deliberative democracy**. Oxford New York: Oxford University Press, 2015.

\_\_\_\_\_. **Direitos Fundamentais, Separação de Poderes e Deliberação**. São Paulo: Saraiva, 2011.

\_\_\_\_\_. O Projeto de uma Corte Deliberativa. In: VOJVODIC, Adriana; PINTO, Henrique Motta; GORZONI, Paula; et al (Orgs.). **Jurisdição constitucional no Brasil**. São Paulo, SP: Sociedade Brasileira de Direito Público- SBDP : Malheiros Editores : Fundação Getulio Vargas, Direito GV, 2012, p. 53–74.

MORA, Juan Antonio Magaña de la; ORTIZ, Emmanuel Roa (Coords.). **Derecho procesal constitucional en perspectiva histórica**. A 200 años del Tribunal de Ario de Rosales, Tomo II. Ciudad de México: Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas. 2018, pp. 19-49.

NASCIMENTO, Cristiano de Jesus Pereira. **Distorções no processo decisório do Supremo Tribunal Federal:** delegação para relatores e assessores. Dissertação (Mestrado em Direito) - Programa de Estudos Pós-Graduados em Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2017.

NINO, Carlos. **La constitución de la democracia deliberativa**. Barcelona: Editorial Gedisa, 1998.

OLIVEIRA, Fabiana Luci de. **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, 2012.

\_\_\_\_\_. Processo decisório no Supremo Tribunal Federal: como votam seus ministros. Em: Marona, Marjorie Corrêa; Del Río, Andrés (orgs.). **Justiça no Brasil às margens da democracia**. Belo Horizonte: Arraes Editores: 251-274, 2018.

\_\_\_\_\_. **Processo decisório no Supremo Tribunal Federal: coalizões e ‘panelinhas’**. Revista de Sociologia e Política, v. 20, n. 44, pp. 139–153, 2012.

\_\_\_\_\_. **Quando a corte se divide: coalizões majoritárias mínimas no Supremo Tribunal Federal**. Rev. Direito e Práx., Rio de Janeiro, Vol. 08, N. 3, p. 1863-1908, 2017.

OLIVEIRA, Vanessa. Apresentação. Oliveira, Vanessa (org.). **Judicialização de políticas públicas no Brasil**. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz, 2019.

PASQUINO, Pasquale. **¿Cómo deciden las Cortes Constitucionales?** Precedente. Revista Jurídica, 9, 9-44, 2016. <https://doi.org/10.18046/prec.v9.2424>.

PÉREZ-LIÑAN, Aníbal; CASTAGNOLA, Andrea. **Presidential Control of High Courts in Latin America: A Long-Term View (1904-2006)**. Journal of Politics in Latin America, 2009, pp. 87-114.

POU GIMÉNEZ, Francisca. **Constitutionalism and rights protection in Mexico and Brazil: comparative remarks**. Revista de Investigações Constitucionais, Curitiba, v. 5, n. 3, p. 233-255, 2018. DOI: 10.5380/rinc.v5i3.60972.

\_\_\_\_\_. Changing the Channel: Broadcasting Deliberations in the Mexican Supreme Court. In Davis, Richard & Taras, David (Eds.), **Justices and Journalists: The Global Perspective** (pp. 209-234). Cambridge: Cambridge University Press, 2017a. doi:10.1017/9781316672228.011

\_\_\_\_\_. Constitutional Change and the Supreme Court Institutional Architecture: Decisional Indeterminacy as an Obstacle to Legitimacy. In: Castagnola, Andrea; Noriega, Saúl López (Orgs.). **Judicial Politics in Mexico: The Supreme Court and the transition to Democracy**. Nova York: Routledge, 2017b.

\_\_\_\_\_; FIGUEROA, Julio Ríos. Enacting Constitutionalism. The Origins of Independent Judicial Institutions. In: **Latin America Comparative Politics**. Vol. 42, no. 3, 2010.

\_\_\_\_\_; POYAS-LOYO, Andrea. **The Paradox of Mexico’s Constitutional Hyper-Reformism: Enabling Peaceful Transition While Blocking Democratic Consolidation**. In: BENVINDO, Juliano; BERNAL, Carlos; ALBERT, Richard (eds). Constitutional Change and Transformation in Latin America. Oxford: Hart Publishing. 2019. DOI: 10.5040/9781509923533.

\_\_\_\_\_; Ríos-Figueroa, Júlio. The Transformations of the Role of the Mexican Supreme Court. In: Castagnola, Andrea; Noriega, Saúl López (Orgs.). **Judicial Politics in Mexico: The Supreme Court and the Transition to Democracy** (1st ed.). Routledge, 2016.

POGREBINSCHI, Thamy. **Judicialização ou representação?** Rio de Janeiro: Elsevier, 2011

RENNÓ, Lúcio. **Comparative Politics in Brazil: The State of the Art**. APSA – CP Newsletter, pp. 6-7, 2012.

RÍOS-FIGUEROA, Julio; POZAS-LOYO, Andrea. **Enacting Constitutionalism**. The Origins of Independent Judicial Institutions in Latin America”, Comparative Politics. 2010.

\_\_\_\_\_. **Judicial Independence: Definition, Measurement, and Its Effects on Corruption.** A Study of Latin America. Tese (Doutorado em Ciência Política), New York University, 2006, 220p.

\_\_\_\_\_; TAYLOR, Matthew M. **Institutional Determinants of the Judicialisation of Policy in Brazil and Mexico.** Journal of Latin American Studies, 2006, pp. 739-766.

\_\_\_\_\_. Institutions for Constitutional Justice in Latin America in *Tribunales Constitucionales en América Latina*. In: HELMKE, Gretchen; RÍOS-FIGUEROA (eds), México: **Suprema Corte de Justicia de la Nación**, 2010.

RODRÍGUEZ GARAVITO, César; RODRÍGUEZ FRANCO, Diana. **Cortes y cambio social: cómo la Corte Constitucional transformó el desplazamiento forzado en Colombia.** Bogotá: Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad, Desjusticia, 2010.

ROSENFELD, M.; SAJÓ, A. (Eds.), **The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law:** Oxford University Press, 2012.

SAKALOUSKA, Karen. Abordagens teóricas para o estudo das decisões da Suprema Corte. In: Koerner, Andrei. (org.). **Política e direito na Suprema Corte norte-americana.** Ponta Grossa: Editora UEPG, 2017, pp. 23-58

SALAZAR, Pedro. Sobre la democracia constitucional en México (pistas para arqueólogos). In: **Política y derecho.** Derechos y garantías. Cinco ensayos latinoamericanos. Fontamara, 2013.

SEGAL, Jeffrey A.; SPAETH, Harold J. **The Supreme Court and the Attitudinal Model.** New York: Cambridge University Press. 1993.

SILVA, Luciano Luis Almeida. **O poder monocrático: análise sobre a relatoria em ações originárias no supremo tribunal federal.** 2022. 51 f. Dissertação (Mestrado em Direito) — Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa, Brasília, 2021.

SILVA, Virgílio Afonso da. **Deciding Without Deliberating.** International Journal of Constitutional Law, v. 11, n. 3, p. 557–584, 2013; <http://dx.doi.org/10.1093/icon/mot019>.

\_\_\_\_\_. **De quem divergem os divergentes: Os Votos vencidos no Supremo Tribunal Federal.** Revista Direito, Estado e Sociedade, n. 47, p. 205-225, jul/dez 2015.

\_\_\_\_\_. **Do we deliberate? If so, how?** European Journal of Legal Studies, v. 9, p. 209-240, 2017.

\_\_\_\_\_. **O relator dá voz ao STF? Uma réplica a Almeida e Bogossian.** Revista Estudos Institucionais, v. 2, n. 2, 2016; <http://dx.doi.org/10.21783/rei.v2i2.81>.

\_\_\_\_\_. **Um voto qualquer? O papel do ministro relator na deliberação no Supremo Tribunal Federal.** Revista Estudos Institucionais, v. 1, n. 1, 2015; <http://dx.doi.org/10.21783/rei.v1i1.21>.

SOBERANES DIEZ, José María. **La suspensión de las normas generales en las acciones de inconstitucionalidad.** México: Cuestiones Constitucionales, Revista Mexicana de Derecho

Constitucional, n.42, pp.409-424. 2020. ISSN 1405-9193.  
<https://doi.org/10.22201/ijj.24484881e.2020.42.14348>.

SOBERANES FERNÁNDEZ, José Luis. La Constitución yucateca de 1841 y su juicio de amparo. In: **Liber ad honorem Sergio García Ramírez**, t. I, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1998. ISBN 968-36-6779-1

SPÓSITO, Carolina Cau. **A transparência nas línguas da família Tupi-Guarani**: guajá, kamaiurá, kokama e kaiowá. Tese (doutorado) - Universidade Estadual Paulista (Unesp), Instituto de Biociências Letras e Ciências Exatas, São José do Rio Preto, 2021.

SWEET, Alec Stone. **Governing with Judges**: Constitutional Politics in Europe. Oxford: Oxford University Press, 2000.

TATE, Neal; KEITH, Linda Camp. **Conceptualizing and Operationalizing Judicial Independence Globally**, Paper delivered at the 2007 Annual Meeting of the American Political Science Association, Chicago, IL, Aug. 30–Sept. 1, 2007, disponível em <http://www.utdallas.edu/~lck016000/APSA2006.doc>.

TAYLOR, Matthew. **Judging policy**: courts and policy reform in democratic Brazil. California: Stanford University, 2008.

TOMIO, Fabricio R. L.; ROBL FILHO, Ilton N.; KANAYAMA, Rodrigo L. **Controle de Constitucionalidade Abstrato e Concentrado no Brasil, Espanha, Itália, México e Portugal**. Cuestiones Constitucionales – Revista Mexicana de Derecho Constitucional, 2017, pp. 301-327.

TUSHNET, Mark. **Weak Courts, strong rights**: judicial review and social wealfare rights in comparative constitutional law. Princeton: Princeton University Press, 2008.

WALDRON, Jeremy. **Political Political Theory**: Essays on Institutions. Cambridge: Harvard University Press, 2016.

\_\_\_\_\_. **The Core of the case against judicial review**. Yale Law Journal, 115, 2006.

Wedeking, Justin. **Supreme Court litigants and strategic framing**. American journal of political science, v. 54, n° 3, pp. 617-631, 2010.

VERONESE, Alexandre; CIPRIANO, Najara; GONÇALVES, Nicolle; OLIVEIRA, Paloma. **Vida de assessor**: as funções de assessoria judiciária em tribunais superiores no brasil e nos estados unidos em perspectiva comparada. Contemporânea - Revista de Sociologia da UFSCar / Departamento e Programa de Pós-Graduação em Sociologia da Universidade Federal de São Carlos.v. 7, n. 2 p. 365-390 Jul.–Dez. 2017, São Carlos: DS e PPGS-UFSCar, 2017. Doi: <http://dx.doi.org/10.4322/2316-1329.041>.

VENCESLAU, Tailma (no prelo). **As pautas do Supremo: jogo colegial e determinação individual do tempo decisório nos plenários presencial e virtual**.

VIEIRA, Oscar Vilhena, Supremocracia, Revista Direito GV, v. 4, n. 2, p. 441–463, 2008.

ZAPATA, Iván Carlo Gutiérrez. La evolución del control de constitucionalidad de la ley en México: el nacimiento de la acción de inconstitucionalidad. In: MAC-GREGOR, Eduardo; MAGAÑA DE LA MORA, Juan Antonio; ROA ORTIZ, Emmanuel (Coord.). **Derecho procesal constitucional en perspectiva histórica**. A 200 años del Tribunal de Ario de Rosales, t. II. Ciudad de México: UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2018.

## REFERÊNCIAS A NORMAS E JURISPRUDÊNCIA MEXICANAS

MÉXICO. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. **Reglamento Interior**, de 10 de jun. de 2013. Diario Oficial de la Federación: segunda seccion: Poder Judicial, México, TOMO DCLV, nº 1, pp. 113-160, 1 de abr. de 2008.

\_\_\_\_\_. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. **Instrumento Normativo por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones del Reglamento Interior de la Suprema Corte de Justicia de la Nación**, de 1 de out. de 2009. Diario Oficial de la Federación: primera seccion: Poder Judicial, México, TOMO DCLXXIII, nº 1, pp. 92-99, 1 de out. de 2009.

\_\_\_\_\_. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. **Instrumento Normativo aprobado por el pleno de la suprema corte de justicia de la nación el diez de junio de dos mil trece, por el que se modifica el artículo 147 del reglamento interior de este alto tribunal.**, de 10 de jun. de 2013. Diario Oficial de la Federación: primera seccion: Poder Judicial, México, TOMO DCCXVII, nº 15, pp. 92-95, 20 de jun. de 2013.

\_\_\_\_\_. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. **Reglamento de debates**, de 10 de out. de 2015. In: SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. **Reglamentos e Condiciones Generales de Trabajo**, disponível em <<https://www.scjn.gob.mx/transparencia/reglamento-interior-de-la-suprema-corte-de-justicia-de-la-nacion>>, acesso em 10 de fev. de 2022.

\_\_\_\_\_. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. **Índice de Acciones de Inconstitucionalidad Resueltas a partir de 1995**. In: Sección de Trámite de Controversias Constitucionales y Acciones de Inconstitucionalidad, disponível em <<https://www.scjn.gob.mx/pleno/seccion-tramite-controversias>>, acesso em 31 de mar de 2022.

\_\_\_\_\_. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. **Índice de Acciones de Inconstitucionalidad Pendientes de Resolución**. In: Sección de Trámite de Controversias Constitucionales y Acciones de Inconstitucionalidad, disponível em <<https://www.scjn.gob.mx/pleno/seccion-tramite-controversias>>, acesso em 31 de mar de 2022.

\_\_\_\_\_. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. **Recurso de Reclamación 34/2007-PL**. Recurrente: Delegado designado por los Diputados integrantes de la Quincuagésima Novena Legislatura del Estado de Aguascalientes. Ministro Ponente: Ministro José Ramón Cossío Díaz, 14 de mar. de 2007.

\_\_\_\_\_. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. **Incidente de suspensión de la Acción de Inconstitucionalidad 105/2018 y su acumulada 108/2018**. Promovientes: Comisión Nacional de los Derechos Humanos y Diversos Senadores integrantes de la Sexagésima Cuarta Legislatura del Congreso de la Unión. Ministro Instructor: Ministro Alberto Pérez Dayán. Ciudad de México, 7 de dez. 2018.

\_\_\_\_\_. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. **Recurso de Reclamación 91/2018-CA**. Recurrente: Cámara de Senadores del Congreso de la Unión. Ministro Ponente: Ministro Eduardo Medina Mora I, 13 de fev. de 2019a.

\_\_\_\_\_. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. **Recurso de Reclamación 97/2019-CA.** Recurrentes: Diversos Integrantes Cámara de Senadores del Congreso de la Unión. Ministro Ponente: Ministro José Fernando González Salas, 21 de nov.. 2019b.

\_\_\_\_\_. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. **Recurso de Reclamación 173/2019-CA.** Recurrente: Movimiento Ciudadano. Ministra Ponente: Ministra Norma Lucía Piña Hernández, 27 de nov. 2019c.

\_\_\_\_\_. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. **Recurso de Reclamación 17/2019-CA.** Recurrentes: Diversos Diputados integrantes de la Sexagésima Cuarta Legislatura del Congreso de la Unión. Ministra Ponente: Ministra Norma Lucía Piña Hernández, 7 de ago. 2019d.

\_\_\_\_\_. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. **Incidente de suspensión de la Acción de Inconstitucionalidad 303/2020.** Promoventes: Diversos Senadores integrantes do Congresso da União. Ministro Instructor: Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Ciudad de México, 30 de nov. de 2020.