

O FLANELINHA TEM RAZÃO.

Por Rômulo Lins.

Eis os erros do Ministro Marco Aurélio, em Arguição de Descumprimento de Preceito Constitucional 402, promovida pela REDE SUSTENTABILIDADE.

QUANTO Á ADMISSIBILIDADE DA ARGUIÇÃO.

1. A Lei 9882/99 dispõe que a arguição "terá por objeto evitar ou reparar lesão a preceito fundamental, resultante de ato do Poder Público".

O que é preceito fundamental? São as normas inscritas nos quatro primeiros artigos, os direitos fundamentais do art. 5º, 226 e 227 da Constituição da República.

A inicial da Arguição não aponta o preceito fundamental desrespeitado ou ameaçado.

2. A Ação foi promovida contra o Presidente da Câmara de Deputados, Eduardo Cunha, em 03/05/2016, e pedia o afastamento o Deputado da Presidência da Casa Legislativa.

3. Eduardo Cunha renunciou ao cargo em 7/07/2016. O despacho é de 5/12/2016

4. Com o afastamento do Deputado, a ADPF perdeu o objeto, muito antes do despacho.

QUANTO Á INCOMPETÊNCIA DO MINISTRO PARA DECIDIR A TUTELA ANTECIPADA

1. O artigo 5º da lei 9882/99 atribui competência ao Plenário do Supremo Tribunal Federal para deferir o pedido liminar. Diz o dispositivo "

Art. 5o O Supremo Tribunal Federal, por decisão da maioria absoluta de seus membros, poderá deferir pedido de medida liminar na arguição de descumprimento de preceito fundamental.

§ 1o Em caso de extrema urgência ou perigo de lesão grave, ou ainda, em período de recesso, poderá o relator conceder a liminar, ad referendum do Tribunal Pleno.

Assim, não sendo medida de urgência (a ação foi ajuizada em maio, o despacho é de dezembro), houve usurpação da competência do Plenário pelo Ministro Marco Aurélio. Isso é **ABUSO DE AUTORIDADE** e hipótese de nulidade absoluta.

QUANDO AOS EFEITOS DA DECISÃO

1. O Senado da República, o Presidente do Senado, Renan Calheiros, não figuraram no polo passivo, como demandados, na Ação de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental. Eis a folha de rosto.

ADPF 402 - ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL (Eletrônico)

[Ver peças eletrônicas]

Origem: DF - DISTRITO FEDERAL
Relator atual: MIN. MARCO AURÉLIO
REQTE.(S): REDE SUSTENTABILIDADE
ADV.(A/S): EDUARDO MENDONÇA (41458/DF) E OUTRO(A/S)
INTDO.(A/S): PRESIDENTE DA CÂMARA DOS DEPUTADOS
ADV.(A/S): ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
AM. CURIAE: PARTIDO DO MOVIMENTO DEMOCRÁTICO BRASILEIRO - PMDB
ADV.(A/S): MARCELO DE SOUZA DO NASCIMENTO (23180/DF) E OUTRO(A/S)
AM. CURIAE: PARTIDO HUMANISTA DA SOLIDARIEDADE - PHS
AM. CURIAE: PARTIDO TRABALHISTA NACIONAL - PTN
AM. CURIAE: PARTIDO PROGRESSISTA - PP
AM. CURIAE: PARTIDO REPUBLICANO BRASILEIRO - PRB
ADV.(A/S): CARLOS BASTIDE HORBACH (19058/DF) E OUTRO(A/S)
AM. CURIAE: SOLIDARIEDADE - SDD
AM. CURIAE: PARTIDO SOCIAL CRISTÃO - PSC
ADV.(A/S): SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

2. A existência de personagem legitimado para a causa, integrante do polo passivo, é pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo. Renan Calheiros não figura como parte na ação.

O Art. 485 do Código de Processo Civil dispõe que o juiz não resolverá o mérito quando:

IV - verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo; ou

VI - verificar ausência de legitimidade ou de interesse processual;

3. Dispõe ainda o art. 506 do CPC: " A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não prejudicando terceiros.

4. O despacho do Ministro mitigou os pressupostos de formação e desenvolvimento válido do processo, pois não viu a perda do objeto - o afastamento de Eduardo Cunha - a ausência de um dos pilares do tripé processual, o polo passivo, Renan Calheiros e/ou o Senado como réus, ferindo a norma cogente do art. 506 do Código de Processo Civil, segundo a qual a sentença, a decisão judicial, não produz efeitos contra terceiros que não participaram do processo.

4. Atentou contra os princípios constitucionais do contraditório, da ampla defesa e da presunção de inocência, ao tolher direitos do Parlamentar e do Senado Federal, vulnerando princípio fundamental do Estado Democrático de Direito, a independência dos poderes da República.

5. Se o Senador Renan Calheiros figurasse como demandado na ADPF, a Ação teria de ser redistribuída ao Ministro Edson Fachin, Relator do Inq. 2593, por força das disposições do Regimento Interno do STF:

Art. 77-A.1 Serão distribuídos ao mesmo Relator a ação cautelar e o processo ou recurso principais.

*Art. 77-B.1 Na ação direta de inconstitucionalidade, na ação direta de inconstitucionalidade por omissão, na ação declaratória de constitucionalidade e **na arguição de descumprimento de preceito fundamental**, aplica-se a regra de distribuição por prevenção quando haja coincidência total ou parcial de objetos.*

6. Com a ocultação da pessoa do réu na ação, escondendo-se o Senador embaixo do tapete, abriu-se caminho para o Ministro Marco Aurélio dá-se por competente, em situação que sugere fraude ao Princípio do Juiz Natural.

QUANTO AO MÉRITO.

1. No mérito, a decisão do Ministro é remédio contra fato abstrato, mera hipótese.

2. Segundo a Teoria do Fato Jurídico (Pontes de Miranda, Marcos Bernardes de Mello) o fato jurídico, em primeiro lugar, há de existir. Há de se plasmar no plano da existência. Se existe, examina-se sua validade ou invalidade. Superado esse plano - o plano da validade - a incursão será no plano da eficácia.

3. A mera hipótese, a possibilidade abstrata de Renan Calheiros assumir a Presidência da República, é mera ficção, possibilidade ideal, que se contrapõe a possibilidade real, objetiva, segundo Aristóteles, Hegel, Marx e Kant.

4. Diferente seria se Michel Temer e Rodrigo Maia estivessem entre o passageiros do avião da Chapecoense. Teríamos, aí, a possibilidade real de Renan Calheiros assumir a Presidência da República. Como diria Sérgio Moro, "isso não vem ao caso".

AD ARGUMENTANDUM, ADMITIDA A HIPÓTESE COMO FATO REAL.

1. Defenestrados, por quaisquer motivos, Temer e Rodrigo Maia, seria vez de Renan Calheiros. Poderia assumir? Existe dispositivo constitucional que pudesse impedi-lo? Como diria o Ministro Marco Aurélio, "a resposta é peremptoriamente negativa".

2. Eis a razão alegada pela REDE; Renan é réu em Ação Penal em tramitação no Supremo.

3. A alegação, o argumento, esbarram em dois fatos. O primeiro, extintivo do direito subjetivo, qual seja o Princípio da Presunção de Inocência, inscrito no art. 5º - LVII - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória." O segundo, impeditivo, é a norma do art. 86-§ 4º da Constituição.

4. Ora, direis! A Constituição dispõe :

"Admitida a acusação contra o Presidente da República, por dois terços da Câmara dos Deputados, será ele submetido a julgamento perante o Supremo Tribunal Federal, nas infrações penais comuns, ou perante o Senado Federal, nos crimes de responsabilidade.

5. A Câmara dos Deputados, até então, não admitiu acusação alguma, seja por crime comum, seja por crime de responsabilidade a Renan Calheiros. A norma constitucional diz respeito ao Presidente da República. Renan Calheiros é Senador.

6. Investido no cargo de Presidente da República, incide a norma constitucional do § 4º do art. 86 da Carta Magna:

§ 4º O Presidente da República, na vigência de seu mandato, não pode ser responsabilizado por atos estranhos ao exercício de suas funções.

6. *Quid Juris*, então? O Substituto assume a Presidência da República, a Ação Penal existente é obstada - espécie de *sursis* - suspendendo-se, também, o prazo prescricional para a pretensão punitiva pelo Estado. Há, portanto, uma espécie de blindagem como prerrogativa, não da pessoa, senão do cargo de Presidente da República.

A PROPÓSITO, COMO DIRIA BRIZOLA.

7. Um Flanelinha, no estacionamento do Supremo, abordou a eminente Ministra Carmen Lúcia Antunes Rocha, com a seguinte pergunta e recomendação:

"Dona Maria! A senhora vai entrar ai? Não entre não! Esse Supremo está muito esculhambado!"

O FLANELINHA TEM RAZÃO.