

MANDADO DE INJUNÇÃO 7.311 DISTRITO FEDERAL

RELATOR : **MIN. ROBERTO BARROSO**
IMPTE.(S) : JEAN CARLOS NUNES OLIVEIRA
ADV.(A/S) : JEAN CARLOS NUNES OLIVEIRA
IMPDO.(A/S) : CONGRESSO NACIONAL
PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

DECISÃO:

Ementa: PROCESSO CONSTITUCIONAL. MANDADO DE INJUNÇÃO. SEPARAÇÃO DE PODERES. FORÇAS ARMADAS E PODER MODERADOR. ART. 142, CF.

1. Mandado de injunção por meio do qual se requer a regulamentação do art. 142 da Constituição, de forma a estabelecer o escopo e o modo de atuação das Forças Armadas, em situações de ameaça à Democracia.

2. O art. 142, *caput*, da Constituição é norma de eficácia plena, que não suscita dúvidas sobre a posição das Forças Armadas na ordem constitucional. A lei mencionada pelo art. 142, § 1º, a seu turno, corresponde à Lei Complementar nº 97/1999. Não há, portanto, que se falar em omissão inconstitucional.

3. Nos quase 30 anos de democracia no Brasil, sob a Constituição de 1988, as Forças Armadas têm cumprido o seu papel constitucional de maneira exemplar: profissionais, patrióticas e institucionais. Presta um desserviço ao país quem procura atirá-las no varejo da política.

4. O Poder Moderador só existiu na

MI 7311 / DF

Constituição do Império de 1824 e restou superado com o advento da Constituição Republicana de 1891. Na prática, era um resquício do absolutismo, dando ao Imperador uma posição hegemônica dentro do arranjo institucional vigente. Nas democracias não há tutores.

5. Sob o regime da Constituição de 1988 vigora o sistema de freios e contrapesos (*checks and balances*), no qual os Poderes são independentes, harmônicos e se controlam reciprocamente. Não se deve esquecer, tampouco, a importância do controle social, de grande relevância nas sociedades abertas e democráticas.

6. Nenhum elemento de interpretação – literal, histórico, sistemático ou teleológico – autoriza dar ao art. 142 da Constituição o sentido de que as Forças Armadas teriam uma posição moderadora hegemônica. Embora o comandante em chefe seja o Presidente da República, não são elas órgãos de governo. São instituições de Estado, neutras e imparciais, a serviço da Pátria, da democracia, da Constituição, de todos os Poderes e do povo brasileiro.

7. Interpretações que liguem as Forças Armadas à quebra da institucionalidade, à interferência política e ao golpismo chegam a ser ofensivas. Em mais de uma manifestação oficial, o Ministro da Defesa, que fala em nome do Exército, da Marinha e da Força Aérea, já se manifestou pela

MI 7311 / DF

liberdade, pela democracia e pela independência dos Poderes. Assim é, porque assim deve ser.

8. Mandado de injunção a que se nega seguimento.

1. Trata-se de mandado de injunção ajuizado por cidadão, em face do Congresso Nacional, tendo por objeto o art. 142 da Constituição Federal. O impetrante requer que o Supremo Tribunal Federal explicitasse as normas para “convocação das Forças Armadas, por qualquer um dos poderes”, em caso de risco à Democracia. A ação emerge em um contexto de especulação, por autoridades e personalidades públicas, sobre um pretensão “Poder Moderador” atribuído pelo dispositivo às Forças Armadas, para atuar em caso de conflito entre poderes[1]. É o seguinte o teor do artigo:

“Art. 142. As Forças Armadas, constituídas pela Marinha, pelo Exército e pela Aeronáutica, são instituições nacionais permanentes e regulares, organizadas com base na hierarquia e na disciplina, sob a autoridade suprema do Presidente da República, e destinam-se à defesa da Pátria, à garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer destes, da lei e da ordem.

§ 1º Lei complementar estabelecerá as normas gerais a serem adotadas na organização, no preparo e no emprego das Forças Armadas. [...]”

2. Conforme dicção constitucional expressa, a ação de mandado de injunção é cabível, sempre que “a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania” (CF, art. 5º, LXXI). Esse não é o caso do art. 142, *caput*, da Constituição, cuja aplicação não demanda regulamentação. Trata-se de

MI 7311 / DF

norma de eficácia plena, que não suscita dúvidas sobre a posição das Forças Armadas na ordem constitucional. A lei mencionada pelo art. 142, §1º, a seu turno, corresponde à Lei Complementar nº 97/1999. Não há, portanto, que se falar em omissão inconstitucional.

3. O Poder Moderador foi previsto exclusivamente pela Constituição do Império de 1824 e atribuído ao monarca, colocando-o acima de todos os demais Poderes[2]. Sua marca era a hegemonia, com resquícios absolutistas. A partir da primeira Constituição Republicana de 1891, abandonou-se tal concepção de mediação de conflitos e aderiu-se ao sistema de freios e contrapesos entre Poderes para esse propósito[3]. Finalmente, com a Constituição de 1988, o Brasil fez sua transição para um Estado Democrático de Direito. Nessa medida, submeteu o poder militar ao poder civil, e todos os Poderes à Constituição[4].

4. Desde então, passaram-se mais de 30 anos, dois *impeachments* presidenciais, uma intervenção federal, inúmeras investigações criminais contra altas autoridades (inclusive contra Presidentes da República), sem que se tenha cogitado jamais da utilização das Forças Armadas ou de um inexistente poder moderador. Todas as crises institucionais experimentadas pelo país, ao longo dos governos democráticos anteriores, foram solucionadas sem rupturas constitucionais e com respeito ao papel de cada instituição – e não se pode afirmar que foram pouco relevantes. Portanto, a menos que se pretenda postular uma interpretação retrospectiva da Constituição de 1988 à luz da Constituição do Império, retroceder mais de 200 anos na história nacional e rejeitar a transição democrática, não há que se falar em poder moderador das Forças Armadas. Para constatá-lo, basta recorrer a qualquer dos elementos de interpretação.

5. Nesse sentido, do ponto de vista *literal*, não há qualquer menção no art. 142 da Constituição ou em qualquer outro dispositivo constitucional a um “Poder Moderador” ou a seu exercício pelas Forças

MI 7311 / DF

Armadas. Quanto ao elemento *histórico*, não há nada nos anais da Constituinte que permita uma interpretação no sentido de que se atribuiu às Forças Armadas tal papel. Muito pelo contrário, o que a Constituição de 1988 buscou, conforme todos os relatos de que se tem notícia, foi justamente a transição para a supremacia do poder civil e da Constituição. Na *perspectiva sistemática*, a Carta estabeleceu múltiplos mecanismos de freios e contrapesos, que permitem o controle recíproco entre os Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, de modo a que as decisões tomadas no espaço público sejam resultado do equilíbrio alcançado por meio de tal interação. E, levando em conta o elemento *teleológico*, finalístico, a Constituição é inequívoca ao estabelecer a destinação das Forças Armadas: defender a Pátria e garantir os “poderes constitucionais”. Todos eles. Não é seu papel afirmar um em detrimento dos demais.

6. Nessa medida, compete ao Poder Executivo, a título ilustrativo, o governo do país, o comando das Forças Armadas (*conforme as balizas constitucionais e legais*) e a indicação dos ministros do Supremo Tribunal Federal. Compete ao Legislativo aprovar ou rejeitar as leis, julgar *impeachments* contra o Chefe do Executivo ou contra os membros do STF e aprovar o orçamento que condiciona a remuneração e o funcionamento de todos os membros de poderes e de seus servidores. Compete ao Supremo Tribunal Federal e ao Poder Judiciário, de modo geral, o controle da constitucionalidade e da legalidade dos atos praticados pelo Poder Executivo e pelo Poder Legislativo. Eventuais excessos de um Poder são corrigíveis pelos mecanismos constitucionais existentes.

7. Medidas extraordinárias, em situações de emergência ou de grave distúrbio da ordem pública, tais como intervenção federal, estado de defesa e estado de sítio, são igualmente reguladas pela Constituição e pelas leis. Exigem, para sua decretação, a observância de requisitos taxativamente previstos na Constituição, sujeitando-se a

MI 7311 / DF

controle judicial e a crime de responsabilidade, em caso de atuação abusiva (arts. 34 e 136 a 139, CF). Em nenhuma hipótese, a Constituição submete o poder civil ao poder militar. É simplesmente absurda a crença de que a Constituição legitima o descumprimento de decisões judiciais por determinação das Forças Armadas[5]. Significa ignorar valores e princípios básicos da teoria constitucional. Algo assim como um *terraplanismo constitucional*[6].

8. O entendimento aqui explicitado é, ainda, chancelado pelo comportamento de todos os Chefes do Executivo passados, que jamais cogitaram de convocação das Forças Armadas, a despeito das crises que enfrentaram; bem como por pronunciamentos atuais do Poder Legislativo e de múltiplos órgãos da sociedade civil, aos quais igualmente compete a interpretação e aplicação da Constituição. De fato, sobre o tema, assim se manifestaram, a título meramente ilustrativo, o Presidente da Câmara dos Deputados, a Ordem dos Advogados do Brasil e a Associação dos Magistrados Brasileiros:

PRESIDENTE DA CÂMARA DOS DEPUTADOS

“(2) O art. 142 da Constituição não autoriza a realização de uma ‘intervenção militar constitucional’, ainda que de caráter pontual. [...].

(3) Nenhum dispositivo constitucional e legal faz qualquer referência à suposta atribuição das Forças Armadas para o arbitramento de conflitos entre poderes. No papel de garantia dos poderes constitucionais, o Presidente da República apenas deve, em ato vinculado, atender a requisição dos Presidentes dos demais poderes [...].

(4) **Eventuais conflitos entre os Poderes devem ser resolvidos pelos mecanismos de freios e contrapesos existentes no texto constitucional, ao estabelecer controles recíprocos entre eles. [...].**[7]

CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL

MI 7311 / DF

“Em nenhum desses mecanismos é dado às Forças Armadas atuar como uma instância decisória suprema localizada acima dos demais poderes, ou seja, como uma espécie de Poder Moderador.

(...) A estrita obediência à lei é de todo incompatível com uma suposta posição de árbitro ou moderador dos conflitos entre poderes. Como instituição que detém o poder das armas, as Forças Armadas agem sob o comando das autoridades competentes e nas hipóteses legalmente autorizadas. Removidos tais limites e condições, que sabiamente informam a atuação das corporações militares, expõe-se a ordem jurídica e política ao risco bem descrito por Seabra Fagundes: o desvirtuamento do uso das armas e a negação da missão constitucional das forças militares”.[8]

ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS BRASILEIROS:

“O Poder Judiciário é um dos pilares do Estado Democrático de Direito. Sua independência é condição para a existência do regime democrático. Por isso, os signatários deste texto, representantes legítimos das funções essenciais à realização da Justiça e da sociedade civil, repudiam os ataques e ameaças desferidas contra o Judiciário por grupos que pedem desde a prisão dos ministros do Supremo Tribunal Federal até a imposição de uma ditadura”[9].

9. Na mesma linha, destaque-se, foi o teor de Nota Oficial expedida pelo Ministério da Defesa:

“As Forças Armadas cumprem a sua missão Constitucional.

Marinha, Exército e Força Aérea são organismos de Estado, que consideram a independência e a harmonia entre os Poderes imprescindíveis para a governabilidade do País.

MI 7311 / DF

(...) **As Forças Armadas estarão sempre ao lado da lei, da ordem, da democracia e da liberdade. Este é o nosso compromisso.**

10. Não falam em nome das Forças Armadas, portanto, os intérpretes heterodoxos da Constituição. A atribuição a elas de um impróprio poder moderador, com o risco grave da contaminação política, não eleva as Forças Armadas, mas, ao contrário, diminui o seu papel de defesa da Pátria – não de governos – e de garantia dos Poderes, sem riscos de facciosismo.

11. Por todo o exposto, com base no art. 21, § 1º, do RISTF, **nego seguimento ao presente mandado de injunção.** Não há dúvida acerca do alcance do art. 142 da Constituição, ou omissão sobre o nobre papel das Forças Armadas na ordem constitucional brasileira.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 10 de junho de 2020.

Ministro **LUÍS ROBERTO BARROSO**

Relator

[1] V., a título ilustrativo: Ives Gandra da Silva Martins. Cabe às Forças Armadas moderar os conflitos entre os Poderes. Consultor Jurídico. 28.05.2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-mai-28/ives-gandra-artigo-142-constituicao-brasileira>. Em resposta, sustentando o entendimento inverso: Câmara dos Deputados. Presidente Rodrigo Maia. *Sobre a Interpretação do art. 142 da Constituição Federal e Papel das Forças Armadas em um Estado Democrático de Direito*, 03.06.2020; Felipe Santa Cruz O. Scaletsky, Marcus Vinícius Coelho e Gustavo Binenbojm. Ordem dos Advogados do Brasil. Conselho Federal. Procuradoria

MI 7311 / DF

Constitucional. *Parecer Jurídico*. Inconstitucionalidade das propostas de intervenção militar constitucional. Forças Armadas não exercem papel de Poder Moderador, 02.06.2020; Thomaz Pereira e Diego Werneck Arguelhes. Intervenção Militar é Golpe: é só ler a Constituição. Jota. Disponível em: <https://www.jota.info/stf/supra/intervencao-militar-e-golpe-e-so-ler-a-constituicao-02062020>; Gabriel Heller. O Poder Moderador de 1824 a 2020: um diálogo constitucional intergeracional. 05.06.2020. Disponível em: <https://estadodaarte.estadao.com.br/poder-moderador-dialogo-constitucional-heller/>.

[2] Cláudio Pereira de Souza Neto e Daniel Sarmiento. *Direito Constitucional: Teoria, história e métodos de trabalho*. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 95-106 (grifou-se).

[3] Felipe Santa Cruz O. Scaletsky, Marcus Vinícius Coelho e Gustavo Binenbojm. Ordem dos Advogados do Brasil. Conselho Federal. Procuradoria Constitucional. *Parecer Jurídico*. Inconstitucionalidade das propostas de intervenção militar constitucional. Forças Armadas não exercem papel de Poder Moderador. 02.06.2020 (grifou-se).

[4] Júlio Aurélio Vianna Lopes. *A Carta da Democracia: o processo constituinte da ordem pública de 1988*. Rio de Janeiro: Topbooks, 2008, p. 23-42.

[5] Câmara dos Deputados. Presidente Rodrigo Maia. *Sobre a Interpretação do art. 142 da Constituição Federal e Papel das Forças Armadas em um Estado Democrático de Direito*, 03.06.2020; Felipe Santa Cruz O. Scaletsky, Marcus Vinícius Coelho e Gustavo Binenbojm. Ordem dos Advogados do Brasil. Conselho Federal. Procuradoria Constitucional. *Parecer Jurídico*. Inconstitucionalidade das propostas de intervenção militar constitucional.

[6] Thomaz Pereira e Diego Werneck Arguelhes utilizaram a expressão “terraplanismo jurídico” no texto referido na nota 1.

[7] Câmara dos Deputados. Presidente Rodrigo Maia. *Sobre a Interpretação do art. 142 da Constituição Federal e Papel das Forças Armadas em um Estado Democrático de Direito*. 03.06.2020 (grifou-se).

[8] Felipe Santa Cruz O. Scaletsky, Marcus Vinícius Coelho e

MI 7311 / DF

Gustavo Binenbojm. Ordem dos Advogados do Brasil. Conselho Federal. Procuradoria Constitucional, 02.06.2020 (grifou-se).

[9] A Associação dos Magistrados Brasileiros e dezenas de associações publicaram ato conjunto que denominaram “Manifesto em defesa da Democracia e do Judiciário”.