

**MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DECLARATÓRIA DE
CONSTITUCIONALIDADE 44 DISTRITO FEDERAL**

RELATOR : **MIN. MARCO AURÉLIO**
REQTE.(S) : CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS
ADVOGADOS DO BRASIL - CFOAB
ADV.(A/S) : LENIO LUIZ STRECK E OUTRO(A/S)
INTDO.(A/S) : PRESIDENTE DA REPÚBLICA
ADV.(A/S) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
AM. CURIAE. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO
PAULO
PROC.(A/S)(ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DE SÃO
PAULO
AM. CURIAE. : INSTITUTO DE DEFESA DO DIREITO DE DEFESA
ADV.(A/S) : AUGUSTO DE ARRUDA BOTELHO NETO E
OUTRO(S)
AM. CURIAE. : INSTITUTO BRASILEIRO DE CIÊNCIAS CRIMINAIS -
IBCCRIM
ADV.(A/S) : THIAGO BOTTINO DO AMARAL
AM. CURIAE. : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL FEDERAL
PROC.(A/S)(ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL FEDERAL
AM. CURIAE. : INSTITUTO IBERO AMERICANO DE DIREITO
PÚBLICO - CAPÍTULO BRASILEIRO - IADP
ADV.(A/S) : FREDERICO GUILHERME DIAS SANCHES E
OUTRO(A/S)
AM. CURIAE. : INSTITUTO DOS ADVOGADOS BRASILEIROS - IAB
ADV.(A/S) : TÉCIO LINS E SILVA
AM. CURIAE. : ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DOS ADVOGADOS
CRIMINALISTAS - ABRACRIM
ADV.(A/S) : ALEXANDRE SALOMÃO E OUTRO(A/S)
AM. CURIAE. : ASSOCIACAO DOS ADVOGADOS DE SAO PAULO
ADV.(A/S) : DANIEL NUNES VIEIRA PINHEIRO DE CASTRO
ADV.(A/S) : LEONARDO SICA
AM. CURIAE. : INSTITUTO DOS ADVOGADOS DE SÃO PAULO
ADV.(A/S) : JOSÉ HORÁCIO HALFELD REZENDE RIBEIRO
AM. CURIAE. : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO RIO
DE JANEIRO
PROC.(A/S)(ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO RIO
DE JANEIRO

ADC 44 MC / DF

DESPACHO

AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA CAUTELAR INDEFERIDA. MINISTRO RELATOR VENCIDO. REDAÇÃO DO ACÓRDÃO PELO PROLATOR DO PRIMEIRO VOTO PREVALECENTE (ART. 135, § 4º, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL). PROVOCAÇÃO PELO RELATOR. CABIMENTO. AUSÊNCIA DE SUBSTITUIÇÃO NA RELATORIA. LIMITAÇÃO DE INCIDÊNCIA DO ART. 38, INC. II, DO REGIMENTO INTERNO DESTA SUPREMO TRIBUNAL AO JULGAMENTO DE MÉRITO DA CAUSA. PROVIDÊNCIAS PROCESSUAIS.

1. Em 16.6.2017, o Ministro Marco Aurélio proferiu despacho na presente ação declaratória de constitucionalidade nos seguintes termos:

“1. Observem o curso desta ação declaratória de constitucionalidade. Em 5 de outubro de 2016, o Pleno, por maioria, indeferiu a medida acauteladora postulada na peça primeira. Na oportunidade, fiquei vencido, na companhia dos ministros Rosa Weber, Ricardo Lewandowski, Celso de Mello, e, em parte, do ministro Dias Toffoli.

O processo encontra-se paralisado, sem a indicação do ministro redator do acórdão. A situação atrai a incidência dos parágrafos 3º e 4º do artigo 135 do Regimento Interno do Supremo, segundo os quais ‘se o Relator for vencido, ficará designado o Revisor para redigir o acórdão’ e, ante a inexistência de revisor, ‘designar-se-á para redigir o

ADC 44 MC / DF

acórdão o Ministro que houver proferido o primeiro voto prevalecente’.

2. Considerado o quadro, remetam o processo à Presidente do Supremo, ministra Cármen Lúcia.”

2. Em 5.10.2016, o Plenário deste Supremo Tribunal, “*por maioria, indeferiu a cautelar, vencidos os Ministros Marco Aurélio (Relator), Rosa Weber, Ricardo Lewandowski, Celso de Mello, e, em parte, o Ministro Dias Toffoli. Presidiu o julgamento a Ministra Cármen Lúcia*” (DJ 7.10.2016).

3. A designação de outro Ministro para redigir o acórdão, suscitada pelo Ministro Relator, cinge-se ao julgamento do Plenário quanto ao indeferimento da medida cautelar.

4. Este Supremo Tribunal assentou que a alteração do redator para o acórdão dá-se quando o relator for vencido no julgamento do mérito da causa, por não se ter convencimento exauriente da matéria em medida cautelar nem a vinculação deste Supremo Tribunal ou de qualquer dos Ministros à conclusão dos respectivos votos sobre questões diversas do mérito da causa. Confirmam-se, por exemplo, os julgados a seguir:

“ACÓRDÃO REDAÇÃO DESLOCAMENTO. Na dicção da ilustrada maioria, entendimento em relação ao qual guardo reservas, o fato de o Relator não forma na corrente majoritária em questão preliminar não desloca a redação do acórdão, fenômeno só observado relativamente ao mérito” (Habeas Corpus n. 79.570-QO, Relator o Ministro Marco Aurélio, Plenário, DJ 1º.8.2003).

“EMENTA: - PROCESSUAL REGIMENTAL. RELATOR: SUBSTITUIÇÃO. AÇÃO PENAL: APRECIÇÃO DA DENÚNCIA. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE DA AÇÃO PENAL. Regimento Interno, art. 38, II.

- A norma do art. 38, II, do Regimento Interno, tem aplicação nos julgamentos definitivos. Nos julgamentos incidentais, como no caso de apreciação da denúncia nas ações penais originárias, em que ocorre, apenas, juízo de admissibilidade da ação, não perde o acórdão o

ADC 44 MC / DF

Ministro Relator cujo voto é vencido, em parte, mesmo porque não fica o Ministro vinculado a esse voto, podendo, à vista do conjunto probatório, reformulá-lo, no julgamento definitivo” (Inquérito n. 705-QO, Relator o Ministro Carlos Velloso, Plenário, DJ 28.5.1993).

Permaneceram na relatoria dos processos, lavrando o acórdão do julgamento nos quais vencidos, por exemplo, o Ministro Ricardo Lewandowski na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.264 (Plenário, DJe 27.5.2011), o Ministro Eros Grau na Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 95 (Plenário, DJe 11.5.2007) e o Ministro Marco Aurélio na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.123 (Plenário, DJ 31.10.2003).

5. Por essa interpretação restritiva, afastou-se a possibilidade de substituições sucessivas na relatoria de determinada causa pela recusa da maioria dos membros do Colegiado sobre o encaminhamento proposto no voto do Relator quanto a questões incidentais surgidas no curso do processo, tendo em vista vínculo consequencial disposto no art. 38, inc. II, e no art. 135, § 3º e § 4º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal.

A solução preconizada também favorece a celeridade na tramitação da causa por evitar o deslocamento do processo para a lavratura do acórdão.

6. Disso não resulta, contudo, impedimento para designar-se redator para o acórdão, com fundamento no art. 135, § 3º e § 4º, do Regimento Interno deste Supremo Tribunal, quando o relator vencido manifestar-se contra a lavratura, sem causar a substituição na relatoria, como previsto no art. 38, inc. II, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, por ser esse fenômeno observado apenas no julgamento de mérito, como assentado nos precedentes mencionados.

ADC 44 MC / DF

7. Pelo exposto, **determino o encaminhamento da presente ação declaratória de constitucionalidade ao Ministro Edson Fachin para lavratura do acórdão sobre a medida cautelar julgada na sessão plenária de 5.10.2016** (art. 135, § 4º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal).

Publique-se.

Brasília, 26 de junho de 2017.

Ministra **CÁRMEN LÚCIA**

Presidente

(art. 9º da Resolução/STF n. 558, de 31.8.2015)