

EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO PRESIDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

PARTIDO POPULAR SOLICIALISTA – PPS (NACIONAL), com registro definitivo no Tribunal Superior Eleitoral e representação parlamentar no Congresso Nacional, com sede na SCS Quadra 7, Bloco A, Ed. Executive Tower, Salas 826/828 – Pátio Brasil Shopping Asa Sul – Brasília – DF CEP: 70307901, inscrito no CNPJ sob o nº 29.417.359/0001-40, representado por seu presidente nacional, Deputado Federal Roberto João Pereira Freire (PPS/SP), vem, com base no art. 5º, LXX, a, da CR/88, e no art. 21, da Lei n. 12.016/2009, impetrar

**MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO
COM PEDIDO DE LIMINAR contra**

os ato da Exma. Senhora Presidente da República, **DILMA ROUSSEFF**, de nomeação e posse para o cargo de Ministro de Estado Chefe da Casa Civil do Ex-Presidente Luiz Inácio Lula da Silva (**doc. 1**), pelos fatos e fundamentos seguintes.

I – DO CABIMENTO DO MANDADO DE SEGURANÇA E DA LEGITIMIDADE DO IMPETRANTE

01. O art. 5º, LXX, da CR, dispõe sobre o cabimento do mandado de segurança coletivo, elencando entre as legitimados para sua impetração o Partido Político com representação no Congresso Nacional. Instrumento **historicamente utilizado para contenção dos atos abusivos do poder público**:

“Art. 5º [...] LXX - o mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por:

- a) partido político com representação no Congresso Nacional;
- b) organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados;”

02. Trata-se, portanto, de garantia fundamental, cuja interpretação não pode, dada essa natureza, ser restritiva.

03. Nesse sentido, cabe observar que na alínea “a” do inciso LXX do art. 5º da Constituição da República, diferentemente da hipótese da alínea “b”, não aponta qualquer restrição ao objeto do

mandado de segurança. É dizer, os partidos políticos com representação no Congresso Nacional têm a prerrogativa constitucional de exigir objetivamente a observância da ordem jurídica e não apenas a “*defesa dos interesses de seus membros ou associados*”, por meio do mandado de segurança.

04. Oportuna a lição do Ministro **Teori Zavascki**, ao sustentar a ampla legitimidade dos partidos políticos para o manejo do mandado de segurança coletivo:

“Primeiro, a inexistência da limitação no texto constitucional, o que é especialmente significativo ante a menção expressa a ela no inciso seguinte do mesmo dispositivo, a evidenciar que a omissão anterior não foi desatenta e, portanto, deve merecer interpretação que lhe dê eficácia. Segundo, pela singular natureza do partido político, substancialmente diversa das demais entidades legitimadas. com efeito, as associações - sindicais, classistas e outras - têm como razão existencial o atendimento de interesses ou de necessidades de seus associados”¹

05. Nesse particular, igualmente valiosas as palavras da Ministra **Ellen Gracie**, ao relatar RE 196.184/AM:

“Também entendo não haver limitações ao uso deste instituto por agremiações partidárias, à semelhança do que ocorre na legitimação para propor ações declaratórias de inconstitucionalidade. (...)”

Dessa forma, tudo o que foi dito a respeito da legitimação dos partidos políticos na ação direta de inconstitucionalidade pode ser aplicado ao mandado de segurança coletivo.

A previsão do art.5º, LXX, da Constituição objetiva aumentar os mecanismos de atuação dos partidos políticos no exercício de seu mister, tão bem delineado na transcrição supra, não podendo, portanto, ter esse campo restrito à defesa de direitos políticos, e sim de todos aqueles interesses difusos e coletivos que afetam a sociedade.

A defesa da ordem constitucional pelos Partidos Políticos não pode ficar adstrita somente ao uso do controle abstrato de normas. A Carta de 1988 consagra uma

¹ Zavascki, Teori Albino. Defesa de Direitos Coletivos e Defesa Coletiva de Direitos, na Revista Jurídica Notadez. Revistas 200 a 302, Legislação, Jurisprudência e Doutrina. cd room n 6. folio-4, Sapucaia do Sul, Editora Notadez, 2003.

série de direitos que exigem a atuação dessas instituições, mesmo em sede de controle concreto. À agremiação partidária, não pode ser vedado o uso do mandado de segurança coletivo, em hipóteses concretas em que estejam em risco, por exemplo, o patrimônio histórico, cultural ou ambiental de determinada comunidade.”

06. Neste caso, vale destacar a manifestação do então ministro **Ayres Britto**: *“Sr. Presidente, acompanho o voto da Eminente Relatora, fazendo um registro: estou de pleno acordo com toda a sua fundamentação **no que toca a inexistência, digamos assim, de pertinência temática para os partidos políticos, quando se trata de defender interesses coletivos ou difusos, mesmo em processo de feição subjetiva ou concreta.**”*

07. A Lei n. 12.016/2009, por sua vez, no art. 21, preceitua que o mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por partido político com representação no Congresso Nacional, na defesa de seus interesses relativos **“à finalidade partidária”**.

08. É possível extrair da própria ordem jurídica o papel dos partidos políticos no Estado Democrático de Direito. O art. 1º da Lei 9.096/95, que dispõe sobre os partidos políticos e regulamenta os arts. 17 e 14, § 3º, inciso V, ambos da Constituição Federal, fixa o seguinte:

“Art. 1º O partido político, pessoa jurídica de direito privado, destina-se a assegurar, no interesse do regime democrático, a autenticidade do sistema representativo e a defender os direitos fundamentais definidos na Constituição Federal.”

09. Conforme será demonstrado, este *writ* volta-se contra ato que viola frontalmente a ordem jurídica em suas regras e princípios, em escancarado desvio de finalidade que afronta não apenas a legalidade, mas a estabilidade das instituições e a mínima segurança na aplicação do texto Constitucional. Ilegalidade esta agravada pelo fato de que é praticado pela Presidente da República, Chefe de Governo e de Estado, a atrair, com maior razão, a legitimidade do ora Impetrante.

10. Assim, os atos arbitrários do Estado, notadamente aqueles praticados pelo Chefe do Poder Executivo, que se afigurarem, ao mesmo tempo, atentatórios à ordem jurídica e aos interesses legítimos das agremiações partidárias podem ser por elas impugnadas por meio do mandado de

segurança, haja vista se tratar da defesa de direitos coletivos, “*assim entendidos, para efeitos desta Lei [a Lei n. 12.016/2009], os transindividuais, de natureza indivisível*”, tal qual expresso no parágrafo único, I, do art. 21, da Lei do Mandado de Segurança.

II – DA VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO

11. Inicialmente, cabe ressaltar que o mandado de segurança exige prova pré-constituída, razão pela qual é comumente adjetivado como “*via estreita*”. Contudo, esse pressuposto nada tem a ver com a eventual complexidade da **questão jurídica** submetida ao Judiciário, mas, apenas, à impossibilidade de dilação probatória.

12. Atento a esse requisito, cumpre esclarecer, desde já, que este *mandamus* dispensa qualquer produção de prova que não seja a documental, uma vez que o desvio de finalidade subjacente ao ato apontado como coator é facilmente demonstrável por meio de prova documental.

Do desvio de finalidade no exercício da competência discricionária

13. A aplicação do Direito ao caso concreto, como sabido, pressupõe o contexto. Afinal, “*se toda norma válida requer um complemento coerente com todas as outras que podem ser aplicada prima facie à situação, então o significado das normas está se alterando em cada uma das situações. Desta maneira, dependemos da história, cada momento que encaramos uma situação que não poderíamos prever e que nos força a alterar nossa interpretação de todas as normas que aceitamos como válidas.*” (Uma concepção normativa de coerência para uma teoria discursiva da argumentação jurídica. Cadernos de Filosofia Alemã, n. 6, p. 97).

14. Assim, não se pretende refutar em TESE ou em ABSTRATO a competência discricionária da autoridade apontada como coatora para escolher as pessoas que irão ocupar cargos de provimento em comissão. É sabido que não se trata, propriamente, de ato vinculado. Indispensável, evidentemente, que o ato impugnado seja considerado no seu contexto, a revelar, ou não, a afronta à ordem jurídica.

15. **É que inexistente**, no Estado Democrático de Direito, **ato totalmente discricionário** (até porque é o regime jurídico que outorga essa competência), sob pena de se admitir competência

sem limites. É o regime jurídico vigente, portanto, que aponta os contornos da “margem de liberdade” do agente público.

16. Cabível, por conseguinte, que haja violação ao regime jurídico, à ordem jurídica, por meio da prática de ato no exercício de competência discricionária. Também não é incomum que essa afronta decorra de violação indireta à norma, isto é, que a ilegalidade decorra de desvio de finalidade.

17. Por outro lado, não se desconhece certa mitigação ao controle jurisdicional relativamente a **atos políticos**, eis que *definidores dos destinos da nação* – como conceitua grande parte da doutrina pátria. Contudo, também nessas hipóteses não se trata de regra absoluta, vez que a ordem jurídica não pode ser ignorada quando fundados indícios revelem o desvio de finalidade.

18. Exemplo disso ocorreu em relação a recente posicionamento desta Suprema Corte quanto à nomeação de *parentes* para cargos comissionados considerados políticos (como os secretários de estado, por exemplo). Em princípio, entendeu-se pela possibilidade de nomeação de *parentes* para tais cargos, haja vista a natureza eminentemente política das funções. Todavia, em 12.02.2016, na Rcl 17.102/SP, o e. Min. **Luiz Fux**, reportando-se a outras duas Reclamações (n^{os} 17.627/RJ, Rel. Min. **Roberto Barroso**, e 11.605/SP, Rel. Min. **Celso de Melo**), enfatizou que, quanto aos cargos políticos, deve-se analisar, ainda, se o agente nomeado possui a qualificação técnica necessária ao seu desempenho e se não há nada que desabone sua conduta. Inquestionável, desse modo, que o controle jurisdicional, embora em princípio limitado, poderá, em determinadas circunstâncias, coibir a prática de atos que, valendo-se de competência outorgada por lei, acabam por se revelar antijurídicos.

19. Posto isso, no caso concreto, **fatos incontroversos** devem ser considerados para se saber se houve ou não desvio de finalidade a macular a nomeação do Ex-Presidente Luiz Inácio Lula da Silva no cargo de Ministro Chefe da Casa Civil.

Primeiro: a operação “Lava Jato”, cujo Juízo competente é exercido pelo magistrado Sérgio Moro, tem revelado que diversas pessoas, sabidamente aliadas do Ex-Presidente Luiz Inácio Lula da Silva, seriam autoras da prática de crimes (diversos deles contra a Administração Pública), inclusive com sentenças condenações já proferidas. **(doc. 2);**

Segundo: em 29 de Fevereiro de 2016, foi proferida decisão pelo Juiz Sérgio Moro, determinando a condução coercitiva do Ex-Presidente Luiz Inácio Lula da Silva para prestar depoimento no bojo de investigações relacionadas com a operação “Lava Jato” (**doc. 3**);

Terceiro: em 14 de Março de 2016, a Juíza da 4ª Vara Criminal de São Paulo, ao apreciar o pedido de prisão preventiva do Ex-Presidente Luiz Inácio Lula da Silva, no bojo do processo 0017018-25.2016.8.26.0050, declinou de sua competência, por entender que o Juízo responsável pela “operação lava jato” é o competente para apreciar os pedidos formulados pelo Ministério Público (**doc. 4**);

Quarto: todos os setores da sociedade brasileira começam a especular a possibilidade de prisão do ex-Presidente Luiz Inácio Lula da Silva, o que é fato público e notório;

Quinto: dois dias após (16.03.2016), a autoridade coatora anuncia e decide nomear o Ex-Presidente Luiz Inácio Lula da Silva como Ministro Chefe da Casa Civil, a deslocar todas as investigações contra o Ex-Presidente Luiz Inácio Lula da Silva para o STF (**doc. 1**); e,

Sexto: nesse mesmo dia, interceptação telefônica da Polícia Federal revelou diálogo entre a Excelentíssima Presidente da República e o ex-Presidente Luiz Inácio Lula da Silva. Na referida gravação, a autoridade coatora informa que “BESSIAS” irá entregar o documento ao ex-presidente Lula. Na verdade, “BESSIAS” se trata do procurador da Fazenda Jorge Messias, atualmente na subchefia de assuntos jurídicos da Casa Civil. Na gravação, a autoridade coatora é clara ao falar para o ex-Presidente Luís Inácio Lula da Silva: “só usa em caso de necessidade, que é o TERMO DE POSSE, tá?!” (**doc. 5**).

20. De modo geral, a doutrina e a jurisprudência apontam a dificuldade de se fazer prova em casos de desvio de finalidade. O desvio de poder² político não é de fácil comprovação. Talvez por isso tal comportamento venha sendo tolerado como se *razões de Estado*³ justificassem sua exclusão do âmbito de responsabilização pelos danos que venham a causar. Contudo, a necessidade de contenção dos poderes, inerente ao exercício de qualquer função pública, colocam em pauta a identificação do desvio de finalidade como modalidade de abuso de poder.

² Existe alguma divergência quanto ao significado das expressões “desvio de poder” ou “desvio de finalidade”, “excesso de poder” e “abuso de poder”. Alguns autores entendem que as expressões seriam sinônimas, enquanto outros defendem que o “desvio de poder” seria modalidade do “excesso de poder” ou do “abuso de poder”. Na linha adotada por Crettela Junior, o trabalho segue a segunda corrente, entendendo como sinônimas apenas as expressões “desvio de poder” e “desvio de finalidade”. CRETTELLA JÚNIOR, José. *Anulação do ato administrativo por desvio de poder*. Rio de Janeiro: Forense, 1978, p. 14.

³ KANT, Immanuel. *A paz perpétua e outros opúsculos*. Lisboa: Edições 70. 1995.

21. Entretanto, a hipótese que leva ao ato ilegal, ora impugnado, surpreende pelo atendimento de todos os requisitos clássicos das hipóteses sempre narradas como exemplificativas do desvio de finalidade. Para além de sua ilegalidade, causa perplexidade o objetivo desviado que se pretende alcançar com a nomeação e com o envio de termo de posse **antes** mesmo de sua publicação. De fato, restaria a pergunta: não configurando, esta sequência de atos, hipótese de desvio de finalidade, o que se teria como tal?

22. A narrativa dos fatos e a análise das provas se adaptam a não mais poder na lição de Cretella Junior, ao afirmar haver desvio de poder quando *“a autoridade, que tem competência ou poder discricionário para a prática de determinado ato, manifesta sua vontade, editando-o, dando-lhe nascimento, mas nessa operação erra de alvo, afasta-se do fim previsto, para perseguir finalidade diversa da exata”*.⁴ Nestes casos, diante da ilegalidade do fim visado pelo ato, não interessa que a atividade seja lícita, *“porque o ato administrativo será inválido por contrariar o que prescrevera a norma de direito”*.⁵ Verifica-se, pois, que o desvio de finalidade acarreta a invalidade do ato.

23. De fato, percebe-se, de plano, que, embora se valendo de meio legal, haja vista a competência discricionária para nomeação de cargos de provimento em comissão, a autoridade coatora pretendeu, na verdade, atingir finalidade diversa, qual seja, retirar da competência jurisdicional do magistrado Sérgio Moro a apreciação do pedido de prisão feita contra o Ex-Presidente Luiz Inácio Lula da Silva.

24. O desvio de finalidade não se desfaz pelo fato de existir outro órgão jurisdicional competente para apreciar tais pedidos ou para conduzir as investigações. Tanto assim que, *mutatis mutandis*, esta Suprema Corte, no bojo da AP 396/RO, de relatoria da Ministra **Carmén Lúcia**, reconheceu o desvio de finalidade da parte que pretendeu deslocar a competência do STF mediante a renúncia ao cargo de Deputado Federal:

“[...] Renúncia de mandato: ato legítimo. Não se presta, porém, a ser utilizada como subterfúgio para deslocamento de competências constitucionalmente definidas, que não podem ser objeto de escolha pessoal. Impossibilidade de ser aproveitada como expediente para impedir o julgamento em tempo à absolvição ou à condenação e, neste caso, à definição de penas.” (AP 396,

⁴ CRETELLA JÚNIOR, 1978, p. 15.

⁵ CRETELLA JÚNIOR, 1978, p. 54.

Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 28/10/2010, publicado em 28/04/2011, Tribunal Pleno)

25. E não foi a primeira vez que o STF coibiu a prática de atos transvestidos de legalidade. Veja-se, por exemplo, o MS 24.020, de relatoria do Ministro **Joaquin Barbosa**:

“[...] A nomeação para o cargo de assessor do impetrante é ato formalmente lícito. Contudo, no momento em que é apurada a finalidade contrária ao interesse público, qual seja, uma troca de favores entre membros do Judiciário, o ato deve ser invalidado, por violação ao princípio da moralidade administrativa e por estar caracterizada a sua ilegalidade, por desvio de finalidade.” (MS 24.020, rel. min. Joaquim Barbosa, julgamento em 6-3-2012, Segunda Turma, DJE de 13-6-2012.)

24. Como se vê, o desvio de finalidade no exercício de atribuições discricionárias é repellido há muito pela Suprema Corte, razão pela qual, no caso, considerando o contexto retratado, é inequívoca a violação a direito líquido e certo.

III – DO PEDIDO DE LIMINAR

25. O *fumus boni iuris*, conforme visto, decorre do manifesto desvio de finalidade consubstanciado na nomeação do Ex-Presidente Luiz Inácio Lula da Silva para o cargo de Ministro Chefe da Casa Civil, quando, na verdade, pretende-se alterar o juízo competente para apreciar pedido de prisão no bojo da “operação lava jato”.

26. O perigo da demora, por sua vez, decorre de dois fatores. **Primeiro**, o efeito imediato decorrente da nomeação e posse do Ex-Presidente Luiz Inácio Lula da Silva no sentido de deslocar a competência do Juízo originário, impactando ilegalmente na sequência das investigações e em eventual apreciação de pedido de prisão formulado contra ele. **Segundo**, o tumulto social e grave ameaça à ordem pública, conforme se constatou logo após o anúncio da nomeação do Ex-Presidente Luiz Inácio Lula da Silva.

27. Por outro lado, inexistente qualquer indicativo de perigo da demora em sentido inverso, isto é, não há qualquer prejuízo na suspensão dos efeitos da nomeação do ex-Presidente Luiz Inácio Lula da Silva, vez que a articulação política poderá ser desempenhada por outras pessoas, tal qual vinha sendo feito até então.

IV – DOS PEDIDOS

28. Pelo exposto, requer-se:

- a) Seja deferido pedido de **liminar** no sentido de sustar os efeitos do ato de nomeação e posse do ex-Presidente Luiz Inácio Lula da Silva para o cargo de Ministro Chefe da Casa Civil, até decisão final de mérito;
- b) Seja notificada a autoridade coatora, a Excelentíssima Presidente da República, no Palácio do Planalto Praça dos Três Poderes, Brasília - DF, 70150-900 para apresentar o termo de posse (embora ato público e notório, art. 6º, §1º da Lei 12016/09) e para prestar informações no prazo legal;
- c) Seja, nos termos do art.7º, II, da Lei n. 12.016/2009, dada ciência à Advocacia Geral da União para se manifestar, caso julgue conveniente;
- d) Seja intimado o Ministério Público; e, por fim,
- e) Seja concedida a ordem para reconhecer a ilegalidade por desvio de finalidade e anular o ato de nomeação e posse do ex-Presidente Luiz Inácio Lula da Silva para o cargo de Ministro Chefe da Casa Civil.

Nestes termos, pede deferimento.

Brasília, 17 de março, de 2016.

Marilda de Paula Silveira
OAB/DF n. 33.954