

## Parte II

### OS DEZ TEMAS MAIS IMPORTANTES DO STF EM 2016

Luís Roberto Barroso<sup>1</sup>

Aline Osorio<sup>2</sup>

Na Parte I desta retrospectiva de 2016, discutiu-se o papel institucional do Supremo Tribunal Federal, sua relação com a sociedade, o excesso de processos e de competências, bem como as críticas vindas de diferentes atores sociais. Para bem e para mal, nenhum outro Tribunal do mundo trabalha com grau equiparável de exposição pública e transparência da Suprema Corte brasileira. Passa-se, agora, à apresentação de dez dos principais temas enfrentados pela Corte em 2016, com um breve resumo dos casos respectivos e do que foi decidido. A retrospectiva evidencia a predominância de assuntos relacionados à crise política e à crise econômica na pauta do STF, bem como o seu papel destacado na defesa de direitos fundamentais.

#### I. O STF E A CRISE POLÍTICA

##### **1. O rito do processo de *Impeachment* (ADPF 378 ED, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, julgamento em 16.03.2016; ADI 5.498, MS 34.127, MS 34.128, MS 34.130, MS 34.131, julgamento conjunto em 14.04.2016)**

Logo no início do ano, o Supremo Tribunal Federal julgou os embargos de declaração opostos pela Câmara dos Deputados em face da decisão do STF na **ADPF 378**. A ADPF, ajuizada pelo PCdoB, objetivava a realização de uma *filtragem constitucional* da Lei n. 1.079/1950, que define os crimes de responsabilidade e disciplina o processo de julgamento de tais delitos, de modo a tornar claro e estreme de dúvida o rito aplicável ao processo de *impeachment* do Presidente da República. Mantendo o mesmo rito seguido em 1992 no caso Collor, a Corte, por maioria e nos termos do voto do Min. Luís Roberto Barroso, decidiu 3 questões principais: (i) impediu a apresentação de candidaturas ou chapas avulsas para a formação da comissão especial, (ii) definiu que a votação para a formação de tal comissão

---

<sup>1</sup> Ministro do Supremo Tribunal Federal. Professor Titular de Direito Constitucional da Universidade do Estado do Rio de Janeiro – UERJ. Professor do Centro Universitário de Brasília – UniCEUB.

<sup>2</sup> Mestre em Direito Público pela UERJ. Professora de Direito Constitucional do Centro Universitário de Brasília – UniCEUB. Assessora de Ministro do Supremo Tribunal Federal.

somente pode se dar por voto aberto, e (iii) afirmou a competência do Senado para deliberar sobre a instauração ou não do processo, em votação do Plenário, por maioria simples de votos. No julgamento dos embargos, em 16.03.2016, o STF, por maioria, vencidos os Ministros Dias Toffoli e Gilmar Mendes, rejeitou o recurso, apontando a inexistência de omissão, contradição ou obscuridade no acórdão de julgamento da ADPF. Com isso, o processo voltou à estaca zero e a Câmara dos Deputados teve que realizar nova eleição para a comissão especial do *impeachment*, seguindo as determinações do Supremo. Já no dia seguinte, a comissão especial foi instalada e o processo de impedimento teve seu início.

Em 14.04.2016, na véspera do início da sessão do Plenário da Câmara dos Deputados para decidir sobre a autorização da instauração do processo, o STF realizou uma sessão extraordinária para julgar cinco ações, protocoladas naquele mesmo dia, que discutiam aspectos pontuais do rito do *impeachment* (**ADI 5.498, MS 34.127, MS 34.128, MS 34.130 e MS 34.131**). Na sessão, que durou mais de 7 horas e adentrou a madrugada, o STF, por maioria, indeferiu os pedidos de medida cautelar formulados em todas as ações. Em síntese, o Tribunal considerou que os questionamentos quanto ao procedimento de votação envolviam matéria *interna corporis*; e reiterou que o papel da Câmara dos Deputados é apenas o de autorizar ou não a instauração do processo contra o Presidente da República. Sendo assim, as garantias de ampla defesa e contraditório são mitigadas nesse momento, devendo ser plenamente exercidas no Senado, quando o processo está efetivamente instaurado.

## **2. Anulação da nomeação de Ministros nomeados pela Presidente Dilma Rousseff (ADPF 388, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgamento em 09.03.2016; e MS 34.070 e MS 34.071, Rel. Min. Gilmar Mendes, liminar deferida monocraticamente em 18.03.2016)**

A **ADPF 388** foi ajuizada para questionar o decreto da Presidência da República, de 02.03.2016, que nomeou o procurador de Justiça do Estado da Bahia Wellington César Lima e Silva para o cargo de Ministro de Estado da Justiça. O pedido inicial foi, ainda, aditado para requerer a declaração de inconstitucionalidade de Resolução do CNMP que revogou norma que vedava o exercício de qualquer outra função pública por membro do MP, salvo cargo de professor e funções de magistério. No julgamento de 09.03.2016, o STF, por maioria, declarou inconstitucional a nomeação de membros do Ministério Público para o exercício de cargos que não tenham relação com as atividades da instituição, bem como a Resolução do CNMP,

estabelecendo o prazo de 20 dias para a exoneração dos membros do MP que estejam nessa situação. A Corte entendeu que a interpretação correta do art. 128, §5º, II, d, da Constituição é no sentido de equiparar o dispositivo ao art. 95, parágrafo único, I, relativo ao regime de vedações dos magistrados, de modo a impedir o exercício de qualquer outro cargo ou função pública por membros do Ministério Público. Para a maioria do STF, entendimento diverso violaria a autonomia do MP, decorrente do princípio da separação de Poderes, bem como a forma federativa de Estado. Como resultado da decisão, além de a Presidente Dilma ter que nomear novo Ministro da Justiça, mais de 20 membros do MP que exerciam função no Executivo, federal, estadual ou municipal, deixaram suas pastas.

Já os **MS 34.070** e **MS 34.071** questionaram o ato de nomeação do ex-Presidente Luiz Inácio Lula da Silva para o cargo de Ministro Chefe da Casa Civil, datado de 16.03.2016. O relator das ações, o Ministro Gilmar Mendes, deferiu, monocraticamente, as medidas liminares pleiteadas para suspender a eficácia da nomeação, por entender que foi efetivada com a finalidade de atribuir foro privilegiado ao ex-Presidente, configurando desvio de finalidade e, por consequência, tornando nulo o ato. O Ministro determinou, ainda, a manutenção da competência da justiça em Primeira Instância dos procedimentos criminais em desfavor de Luiz Inácio Lula da Silva. Posteriormente, o Ministro Relator liberou os mandados de segurança para a pauta, para serem apreciados em Plenário. No entanto, na sessão de 20.04.2016, a Corte, por maioria, deliberou adiar o julgamento dos MS para que fossem julgados em conjunto com agravos regimentais interpostos nas ADPF 390 e ADPF 391, com objeto semelhante, que foram indeferidas liminarmente pelo Rel. Min. Teori Zavascki, por ausência de subsidiariedade. Pouco tempo depois, com a publicação da exoneração do Ministro de Estado chefe da Casa Civil, o Min. Gilmar Mendes julgou prejudicados os mandados de segurança e o Plenário do STF não se manifestou sobre o mérito da decisão tomada pelo Ministro.

**3. Afastamento do Presidente da Câmara dos Deputados da presidência e do mandato (AC 4.070, Rel. Min. Teori Zavascki, liminar concedida em 05.05.2016 e referendada pelo Tribunal Pleno no mesmo dia; ADPF 402, Rel. Min. Marco Aurélio, com deliberação sobre a cautelar prejudicada pelo afastamento do Presidente da Câmara pela liminar anteriormente referida)**

Na **AC 4.070**, ajuizada no apagar das luzes de 2015, em 16.12, o Procurador-Geral da República formulou requerimento, no âmbito de inquéritos já instaurados (Inq 3.983 e Inq 4.146), de afastamento cautelar do então Presidente da Câmara dos Deputados Eduardo Cunha do cargo de Deputado Federal e da função de Presidente da Casa. Como fundamento, apontou a existência de indícios de que o parlamentar estaria utilizando o cargo e a função para *“evitar que as investigações contra si tenham curso e cheguem a bom termo, bem como [para] reiterar as práticas delitivas, com o intuito de obter vantagens indevidas”*. O pedido ficou em aberto, sem manifestação do relator. Em 3.05.2016, a Rede Sustentabilidade ajuizou a ADPF 402, na qual pedia que fosse reconhecido pelo Tribunal que parlamentar que tivesse denúncia criminal recebida contra si não poderia permanecer na presidência de casa legislativa, por estar na linha sucessória do Presidente da República. Ao final da sessão plenária de 4.05.2016, o Presidente do STF, Ricardo Lewandowski anunciou que na sessão do dia seguinte seria apreciada, a pedido do relator da ADPF 402, Min. Marco Aurelio, a medida cautelar pleiteada.

Porém, na manhã do dia 5.05.2016, o Ministro Teori Zavascki deferiu a medida de afastamento requerida. Entendeu haver uma situação excepcional em que presentes fortes indícios de que o Presidente da Câmara estava efetivamente valendo-se do cargo e do mandato parlamentar para interferir no processo penal a que respondia e para a prática de infrações penais, com riscos para a efetividade da jurisdição criminal e para a dignidade da própria casa legislativa. Em relação ao exercício da presidência da Câmara, o Ministro Teori apontou, como argumento adicional, a circunstância de o requerido figurar como réu em ação penal por crime comum, com denúncia recebida pelo STF (Inq 3.983, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 03.03.2016), o que constituiria causa inibitória ao exercício da Presidência da República. À tarde, na sessão plenária, o Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, referendou o deferimento da medida requerida.

#### **4. Possibilidade de réus em ação penal ocuparem cargos na linha de substituição presidencial (ADPF 402, Rel. Min. Marco Aurélio, início do julgamento de mérito em 03.11.2016, julgamento do referendo da cautelar em 07.12.2016)**

Na **ADPF 402**, proposta pela Rede Sustentabilidade em 03.05.2016, sustenta-se a tese de que pessoas com denúncia recebida pela Corte Suprema não podem exercer

funções na linha constitucional de substituição presidencial, sob pena de lesão aos princípios da separação de poderes e republicano. Para a requerente, se, de acordo com o art. 86, §1º, I, da Constituição, o Presidente da República, titular do mandato eleito pelo povo, é suspenso de suas funções em caso de recebimento de denúncia pelo STF, pelo mesmo fundamento, não se poderia admitir que pessoas que respondam a ação penal instaurada pelo STF ocupem cargos em cujas atribuições constitucionais figure a substituição do Presidente da República. O Supremo Tribunal Federal iniciou a apreciação da ADPF na sessão de 03.11.2016, quando o Ministro Marco Aurélio (Relator), acompanhado pelos Ministros Edson Fachin, Teori Zavascki, Rosa Weber, Luiz Fux e Celso de Mello, julgaram procedente a arguição, no mérito, para assentar o entendimento segundo o qual aqueles que figurem como réus em processo-crime no Supremo não podem ocupar cargo cujas atribuições constitucionais incluam a substituição do Presidente da República. O julgamento não foi, todavia, concluído, em razão do pedido de vista apresentado pelo Ministro Dias Toffoli.

A ação, porém, voltou mais uma vez à pauta do STF, dessa vez motivada pelo recebimento em parte da denúncia contra o Presidente do Senado Federal Renan Calheiros pelo Plenário da Corte, no âmbito do **Inquérito 2.593**, em 01.12.2016. Após esse fato superveniente, a Rede Sustentabilidade apresentou petição em que reiterou o pedido de concessão de medida cautelar. Com fundamento na maioria absoluta de votos já formada no Pleno e no risco de lesão grave pela manutenção de réu na linha de substituição presidencial, o Ministro Marco Aurélio determinou monocraticamente o afastamento cautelar imediato do Presidente do Senado Federal. A decisão não foi cumprida pelo Senado, cuja Mesa Diretora afirmou que só a obedeceria se e quando confirmada pelo Plenário do Supremo. Então, na sessão do dia 6.12, o Tribunal, por maioria, referendou apenas parcialmente a liminar concedida pelo Ministro Marco Aurélio. Nos termos da manifestação do Ministro Celso de Mello, que reajustou voto anteriormente proferido na ADPF, os réus criminais perante o STF que estejam na linha sucessória apenas não podem substituir o Presidente da República, mas podem permanecer nos cargos que ocupam. Assim, o afastamento imediato do Presidente do Senado não foi referendado. Ficaram vencidos os Ministros Marco Aurélio (Relator), Edson Fachin e Rosa Weber, que referendavam integralmente a liminar concedida<sup>3</sup>.

---

<sup>3</sup> Como assinalado na Parte I desta Retrospectiva, o Min. Luís Roberto Barroso considerou-se impedido e não participou do julgamento.

## II. O STF E A CRISE ECONÔMICA

- 5. Crise financeira dos Estados: (i) cálculo da dívida (MS 34023, MS 34110 e MS 34122, Rel. Min. Edson Fachin, julgamento em 27.04.2016; liminares deferidas nos MSs 34123, 34132, 34137, 34141, 34143, 34151, 34154, 34168, 34186, ACO 2925, Pet 6398); e (ii) repartição da multa da lei de repatriação (ACOs 2934, 2935, 2936, 2938, 2940, 2941 e 2942, Rel. Min. Rosa Weber, liminares concedidas em 11.11.2016)**

O ano de 2016 foi marcado pelo agravamento da crise financeira dos Estados-membros: a forte recessão econômica acarretou queda na arrecadação, agravada por problemas crônicos de má-gestão administrativa (*i.e.*, inchaço do quadro de pessoal, leniência fiscal, inobservância do teto e atuação em setores não prioritários) e pela centralização tributária na União. O desajuste fiscal dos Estados tornou-se dramático, sendo que muitos deles não têm receitas suficientes para pagar a folha de servidores. Nesse contexto, diversos Estados bateram às portas do Supremo Tribunal Federal com duas ordens de pretensões.

No primeiro conjunto de demandas – os MS 34023, MS 34110 e MS 34122 –, os Estados pediam que a correção de suas dívidas passasse a ser realizada pela incidência de juros simples, e não de juros compostos como vinha ocorrendo. Liminares foram concedidas em favor de onze Estados-membros impedindo a aplicação de sanções pela União até que a questão fosse solucionada definitivamente pela Corte. Em 27.04.2016, no julgamento conjunto dos mandados de segurança, o Plenário do Tribunal, acolhendo proposta do Ministro Luís Roberto Barroso, suspendeu os processos pelo prazo de 60 dias, a fim de permitir que a União e os Estados chegassem a um acordo sobre o tema. Na sequência, o acordo veio a ser efetivamente firmado, com alongamento do prazo da dívida e concessão de carência de 4 anos em relação ao valor principal da dívida.

No segundo semestre, a disputa por recursos entre Estados-membros e União se renovou com a controvérsia, também submetida ao STF, sobre se a multa incidente sobre o imposto de renda arrecadado em razão da adesão à Lei de Repatriação (Lei 13.254/2016) entraria ou não na composição dos Fundos de Participação. A Ministra Rosa Weber deferiu liminares em ações cíveis originárias (ACOs 2934, 2935, 2936, 2938, 2940, 2941 e 2942) em favor de 23 Estados-membros e o DF, determinando que a União depositasse em uma conta judicial o valor correspondente à cota-parte dos Estados no montante arrecadado com a

repatriação de recursos do exterior. Novamente, depois da intervenção cautelar do STF, União e Estados-membros chegaram a um acordo e o Presidente da República editou a Medida Provisória n. 753, reconhecendo a participação dos Estados no produto da arrecadação das multas incidentes sobre os recursos repatriados.

### III. DIREITO PENAL, DIREITOS FUNDAMENTAIS E OUTROS TEMAS

#### **6. Execução da pena após decisão condenatória de 2º grau (HC 126.292, Rel. Min. Teori Zavascki, julgamento concluído em 17.02.2016; ADCs 43 e 44 MC, Rel. Min. Marco Aurélio, julgamento da cautelar em 05.10.2016; ARE 964.246 RG, Rel. Min. Teori Zavascki, julgamento pelo plenário virtual concluído em 11.11.2016)**

No **HC 126.292** (Rel. Min. Teori Zavascki), julgado logo no início do ano, em 17.02.2016, o Supremo Tribunal Federal, pela maioria de 7 votos, entendeu que a Constituição admite a prisão do condenado após a decisão em segundo grau – vale dizer, após a condenação por Tribunal de Justiça ou por Tribunal Regional Federal –, independentemente do trânsito em julgado da decisão, isto é, enquanto ainda cabíveis recursos especial e extraordinário. Ficaram vencidos na ocasião os Ministros Rosa Weber, Marco Aurélio, Celso de Mello e Ricardo Lewandowski. Tratou-se de importante virada jurisprudencial, já que desde 2009, após o julgamento do HC 84.078, vigia na Corte o entendimento de que o art. 5º, LVII, da Constituição, que consagra o princípio da presunção de inocência, impedia a execução da pena após a confirmação da sentença condenatória em segundo grau.

Ao apreciar o HC 126.292, a Corte retomou a jurisprudência que vigorou desde a promulgação da Constituição até 2009 no sentido de que a execução da pena após a decisão condenatória em segundo grau de jurisdição e antes do trânsito em julgado não ofende o princípio da presunção de inocência. Como destacado no voto do Min. Luís Roberto Barroso, após a condenação em segundo grau, o peso deste princípio é superado pela necessidade de efetividade da persecução penal, que protege bens jurídicos valiosos para o ordenamento constitucional, como a vida, a propriedade, a integridade física das pessoas e a probidade administrativa. Foi realçado pela corrente majoritária, igualmente, a circunstância de que, nos tribunais superiores, como regra, não se discute autoria ou materialidade, ante a impossibilidade de revolvimento de fatos e provas.

Pouco tempo depois, o Partido Ecológico Nacional - PEN e o Conselho Federal da Ordem dos Advogados – OAB ajuizaram as **ADCs 43 e 44**, alegando que a decisão do Supremo Tribunal Federal teria deixado de se pronunciar sobre o art. 283 do Código de Processo Penal, com redação dada pela Lei nº 12.403/2011, que ao ver dos autores limitaria a prisão às hipóteses de trânsito em julgado, prisão temporária ou prisão preventiva. O Tribunal, no entanto, por maioria, conferiu interpretação conforme a Constituição ao art. 283 do CPP para se excluir a possibilidade de que o texto do dispositivo seja interpretado no sentido de obstar a execução provisória da pena depois da decisão condenatória de segundo grau e antes do trânsito em julgado e indeferiu a cautelar. Na sequência, ao julgar em Plenário Virtual o **ARE 964246**, o Tribunal, por maioria, reconheceu a existência de repercussão geral da questão e reafirmou a jurisprudência da Corte, fixando a tese de que *“a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau recursal, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal”*.

**7. Inconstitucionalidade do crime de aborto até o terceiro mês da gestação (HC 124.306, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ acórdão Min. Luís Roberto Barroso, julgamento concluído em 29.11.2016)**

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal (STF) deferiu a ordem de *habeas corpus* de ofício, para afastar a prisão preventiva de médico e outros funcionários de clínica de aborto, presos preventivamente pela suposta prática do crime de aborto com o consentimento da gestante e formação de quadrilha. De acordo com o voto do ministro Luís Roberto Barroso, que alcançou a maioria, além de não estarem presentes no caso os requisitos que legitimam a prisão cautelar, a criminalização da interrupção voluntária da gestação efetivada no primeiro trimestre é inconstitucional, por violar diversos direitos fundamentais da mulher, como os direitos sexuais e reprodutivos, a autonomia, a integridade física e psíquica e a igualdade, bem como o princípio da proporcionalidade.

Conforme assentado no voto condutor, a criminalização constitui medida de duvidosa adequação para proteger a vida do nascituro, por não ser capaz de reduzir o número de abortos praticados no país, além de gerar custos sociais elevados, como automutilação, lesões graves e óbitos, sobretudo de mulheres pobres. O acórdão consignou, ainda, que praticamente



nenhum país democrático e desenvolvido do mundo trata a interrupção da gestação durante o primeiro trimestre como crime, aí incluídos Estados Unidos, Alemanha, Reino Unido, Canadá, França, Itália, Espanha, Portugal, Holanda e Austrália. Acompanharam a posição vencedora os Ministros Edson Fachin e Rosa Weber. Muito embora a decisão não tenha efeito vinculante, ela sinaliza o entendimento de alguns Ministros do STF sobre o tema.

#### **8. Vaquejada (ADI 4.983, Rel. Min. Marco Aurélio, julgamento concluído em 06.10.2016)**

Na **ADI 4.983**, o Plenário do STF, pela maioria apertada de seis votos contra cinco, considerou inconstitucional lei do Estado do Ceará que regulamentava a vaquejada – competição em que os participantes (vaqueiros), montados em cavalos distintos, devem derrubar o boi, tracionando-o pelo rabo dentro de uma área demarcada – como prática desportiva e cultural, julgando procedente a ação. Para a corrente majoritária, que aderiu ao voto do Ministro Relator, Marco Aurélio, a lei cearense, ao regulamentar a vaquejada, afrontou a regra constitucional que veda a imposição de tratamento cruel contra os animais (CF/1988, art. 225, § 1º, VII). O voto do Ministro Marco Aurélio, baseado em laudos técnicos, concluiu que a manifestação cultural da vaquejada implicava “inequívoco envolvimento de práticas cruéis contra bovinos”. Embora o Tribunal não tenha reconhecido explicitamente que os animais são titulares de direitos fundamentais, certamente lhes atribuiu “peculiar dignidade” na medida em que não podem ser reduzidos à condição de mera coisa, possuindo, no mínimo, “o direito moral de não serem submetidos à crueldade”, conforme o voto do Ministro Luís Roberto Barroso. A corrente vencida, formada pelos votos dos Ministros Edson Fachin, Teori Zavascki, Luiz Fux, Dias Toffoli e Gilmar Mendes, defendeu a tese de que a vaquejada consubstancia manifestação cultural protegida constitucionalmente e que não necessariamente imporia tratamento cruel ao boi.

A decisão do STF provocou intensa reação de setores que defendem a legitimidade da vaquejada. Duas propostas de emenda à Constituição passaram a tramitar no Congresso Nacional com o objetivo de reverter a orientação firmada pelo STF nesse julgamento (PEC 50/2106 do Senado Federal e PEC 270/16 da Câmara Federal). Além disso, o Congresso Nacional aprovou, em novembro deste ano, a Lei n. 13.364, que eleva a vaqueja à condição de manifestação da cultura nacional e de patrimônio cultural imaterial. No mesmo mês, o Ministro Luiz Fux negou liminar no MS 35.418, impetrado por parlamentar contra a tramitação da PEC

50/2016, por entender inviável impedir a discussão do tema pelo Congresso Nacional. Já no mês de dezembro, o Ministro Teori Zavascki negou seguimento à Reclamação n. 25.869, contra decisão da Justiça piauiense que autorizou a realização de vaquejada naquele Estado, por entender que a decisão dotada de eficácia vinculante limitou-se à declaração de inconstitucionalidade da lei cearense.

**9. Judicialização da saúde: (i) lei que autoriza uso da fosfoetanolamina sintética sem testes clínicos e registro na Anvisa (ADI 5501 MC, Rel. Min. Marco Aurélio, liminar deferida em 19.05.2016); (ii) medicamentos de alto custo (RE 566471 RG, Rel. Min. Marco Aurélio, julgamento iniciado em 28.09.2016) e (iii) medicamentos sem registro na Anvisa (RE 657718 RG, Rel. Min. Marco Aurélio, julgamento iniciado em 28.09.2016)**

A judicialização da saúde foi outro tema relevante recorrente na pauta do Supremo Tribunal Federal durante 2016. No julgamento da **ADI 5.501**, o Plenário do STF discutiu a constitucionalidade de lei que autorizou o uso da substância fosfoetanolamina sintética por pacientes diagnosticados com câncer, a despeito da falta de testes clínicos que comprovem a sua segurança e eficácia, e da ausência de registro sanitário perante a Agência competente. O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, deferiu a liminar para suspender a eficácia da Lei até o julgamento final desta ação, por violação ao direito à saúde e à reserva de administração, que decorre do princípio da separação de Poderes.

Além disso, tiveram seus julgamentos iniciados pelo Plenário, conjuntamente, os **RE 566.471** e **RE 657.718**, ambos com repercussão geral. O primeiro discute a possibilidade de o Estado ser compelido a fornecer medicamento de alto custo a portador de doença grave que não possui condições financeiras para custeá-lo, à luz do direito fundamental à saúde. Já o segundo recurso discute a possibilidade de o Estado ser compelido a fornecer gratuitamente medicamento não registrado na Anvisa. O relator, ministro Marco Aurélio, entendeu, de um lado, que o Estado pode ser obrigado a fornecer medicamento de alto custo não disponível no SUS, desde que comprovadas a imprescindibilidade do medicamento e a incapacidade do paciente e de sua família para custeá-lo, e, de outro, que o Estado não pode ser obrigado a fornecer fármacos não registrados na agência reguladora. Em seguida, a análise dos recursos foi suspensa por um pedido de vista do ministro Luís Roberto Barroso.

Em seu voto-vista no caso de medicamentos de alto custo, o Ministro Barroso demonstrou preocupação com o atual modelo de judicialização excessiva e com as injustiças na distribuição, pela via judicial, de medicamentos. Como apontou, “não há sistema de saúde que possa resistir a um modelo em que todos os remédios, independentemente de seu custo e impacto financeiro, devam ser oferecidos pelo Estado a todas as pessoas”. Como saída, propôs critérios que devem ser observados pelo Poder Judiciário para o deferimento de prestação de saúde, de modo a racionalizar, tanto quanto possível, a judicialização da saúde, bem como prestigiar as decisões dos órgãos técnicos, conferindo caráter excepcional à dispensação de medicamentos não incluídos na política pública. No que se refere ao RE sobre medicamentos não registrados na Anvisa, o Ministro defendeu que o Estado não pode ser obrigado a fornecer medicamentos experimentais, sem eficácia e segurança comprovadas, em nenhuma hipótese. Já em relação a medicamentos não registrados na Anvisa, mas com comprovação de eficácia e segurança, o Estado somente pode ser obrigado a fornecê-los na hipótese de irrazoável mora da Agência em apreciar o pedido de registro (prazo superior a 365 dias), preenchidos ainda outros requisitos. Em seguida, votou o ministro Edson Fachin, que também apresentou diversos parâmetros para a concessão judicial de medicamentos de alto custo ou não registrados na Anvisa. O julgamento encontra-se atualmente suspenso, em razão de pedido de vista do Ministro Teori Zavascki.

#### **10. Desconto em pagamento de servidores público em greve (RE 693456 RG, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 27.10.2016)**

No julgamento do **RE 693.456**, o Plenário do STF discutiu a possibilidade de corte de ponto de servidores públicos que aderem à greve. Para a maioria do Tribunal, nos termos do voto do relator Ministro Dias Toffoli, somente quando o poder público praticar ilegalidade (*e.g.*, falta de pagamento dos salários) motivadora do movimento grevista é que não haverá desconto dos dias parados. Caso contrário, a Administração Pública está obrigada a proceder ao desconto dos dias de paralisação decorrentes do exercício do direito de greve pelos servidores públicos. Nesse ponto, a corrente vencida entendia que o Poder Público não poderia cortar o ponto dos servidores antes que o Judiciário afirmasse a ilegalidade ou abusividade do movimento grevista. Também ficou decidido, nesse julgamento, que o corte de ponto pode ser substituído, em caso de acordo, pela compensação de jornada de trabalho. A corrente majoritária

firmou a compreensão de que a compensação – ou mesmo o parcelamento dos descontos – poderão ser objeto de negociação, na medida em que se encontram dentro da esfera de discricionariedade da Administração Pública.

#### IV. OUTROS CASOS QUE FICARAM DE FORA

Qualquer seleção de processos mais marcantes tem uma boa dose de subjetividade. Diversas outras questões poderiam figurar na lista do ano de 2016. Temas envolvendo sigilo e fiscalização tributária (**ADIs 2390, 2386, 2397 e 2859**), aprovação de contas de Prefeitos Municipais (**RE 848.826**), aplicação à mãe adotante do mesmo prazo de licença da mãe natural (**RE 778.889**), a natureza não hedionda do crime de tráfico privilegiado (**HC 118.533**), ou falta de vagas no sistema penitenciário (**RE 641.320**). Houve, ainda, um caso delicado, envolvendo o direito internacional dos direitos humanos, em que o Tribunal, por maioria apertada, deixou de acolher a tese de que os crimes contra a humanidade são imprescritíveis (**Ext 1.362**). O caso envolvia participante de um grupo de extermínio argentino, que praticava ações de homicídio e violência contra opositores do regime militar. Votaram vencidos os Ministros Edson Fachin, Luís Roberto Barroso, Carmen Lúcia e Ricardo Lewandowski.

#### V. CONCLUSÃO

Não foi um ano fácil para o país. Tampouco foi um ano fácil para o Supremo Tribunal Federal. Crise política, crise econômica, crise fiscal, insatisfação generalizada da população, ânimos exaltados, políticos acuados. Tempestade perfeita, para usar o jargão da moda. Nenhuma instituição ficou imune ao contágio de tantas circunstâncias e vicissitudes. Porém, na vida institucional, como na vida pessoal, passa-se pelo que se tem que passar, e tudo faz parte de um processo de aprimoramento e evolução. O que significa que, apesar de tudo, a gente sai das provações melhor do que entrou. O ano de 2017 não promete ser muito mais fácil. Mas podemos enfrentá-lo com o que já aprendemos em 2016. Por coincidência, o primeiro autor leu em diferentes lugares do mundo, ao longo do ano – e fotografou para mostrar à segunda

autora –, um cartaz cuja inscrição revela uma boa atitude para atravessar momentos difíceis: “Viver não é esperar a tempestade passar. É aprender a dançar na chuva”<sup>4</sup>. Até a próxima.

---

<sup>4</sup> No original: “*Life is not about waiting for the storm to pass. It is about learning to dance in the rain*”. A autoria da frase é disputada.