

A NOMEAÇÃO DOS MINISTROS DO STF E A INDEPENDÊNCIA DOS PODERES CONSTITUCIONAIS

THE APPOINTMENT OF SUPREME COURT JUSTICES AND THE
INDEPENDENCE OF CONSTITUTIONAL POWERS

Ciências Humanas • 20/10/2026

REGISTRO DOI: [10.70773/revistatopicos/792347026](https://doi.org/10.70773/revistatopicos/792347026)

Vagno Silva Sá¹

Andressa Costenaro de Alencar²

RESUMO

A presente pesquisa tem por objeto o modelo constitucional brasileiro de escolha dos ministros do Supremo Tribunal Federal previsto na Constituição Federal de 1988, disciplinado pelo Artigo 101, que atribui ao Presidente da República a iniciativa da nomeação e ao Senado Federal a competência para aprová-la previamente. O problema de pesquisa consiste em verificar em que medida a indicação presidencial e a aprovação senatorial podem afetar a independência do Poder Judiciário. O objetivo geral é analisar esse modelo à luz do princípio da separação e independência dos poderes, desdobrado em objetivos específicos que percorrem a reconstrução histórica do arranjo desde a Constituição de 1891 e os debates da Constituinte de 1987-1988, o exame dos requisitos de investidura do Artigo 101, notadamente a indeterminação material de "notável saber jurídico" e "reputação ilibada", a avaliação do papel efetivo do Senado como filtro institucional e a sistematização dos efeitos da vitaliciedade e da ausência de mandato fixo sobre a legitimidade contramajoritária do Tribunal. Trata-se de pesquisa qualitativa, de natureza teórico-documental e jurídico-constitucional, desenvolvida por revisão bibliográfica e análise de textos normativos, históricos e doutrinários. A análise demonstra que, embora concebido como mecanismo de equilíbrio entre Executivo e Legislativo, o modelo opera, na prática, com concentração de poder decisório na Presidência da República, uma vez que a indeterminação dos requisitos, a atuação predominantemente confirmatória do Senado e o diferimento temporal do custo político da nomeação ampliam a discricionariedade presidencial e tensionam a independência judicial. Conclui-se que a relevância constitucional do modo de escolha condiciona o próprio lastro democrático e a legitimidade contramajoritária do Supremo Tribunal Federal.

Palavras-chave: STF; Separação dos poderes; Independência judicial; Nomeação de ministros; Controle senatorial.

ABSTRACT

This research examines the Brazilian constitutional model for selecting Justices of the Supreme Federal Court as established by the 1988 Federal Constitution and governed by Article 101, which assigns the power to initiate nominations to the President of the Republic and the authority to grant prior approval to the Federal Senate. The research problem lies in determining the extent to which presidential nomination and Senate approval may affect the independence of the Judiciary. The general objective is to analyze this model in light of the principle of the separation and independence of powers. This is broken down into specific objectives that include: reconstructing the historical evolution of the arrangement—from the 1891 Constitution through the debates of the 1987–1988 Constituent Assembly; examining the appointment criteria set forth in Article 101, particularly the substantive ambiguity of terms such as "notable legal knowledge" and "unblemished reputation"; evaluating the Senate's actual role as an institutional filter; and systematizing the effects of life tenure and the absence of fixed terms on the Court's counter-majoritarian legitimacy. This is a qualitative study of a theoretical-documentary and constitutional-legal nature, conducted through a review of the literature and an analysis of normative, historical, and doctrinal texts. The analysis demonstrates that, although conceived as a mechanism to balance the Executive and Legislative branches, the model operates in practice by concentrating decision-making power in the Presidency. The ambiguity of the criteria, the Senate's predominantly confirmatory role, and the temporal deferral of the political cost of the nomination expand presidential discretion and place strain on

judicial independence. The study concludes that the constitutional significance of the selection process shapes the very democratic foundation and counter-majoritarian legitimacy of the Supreme Federal Court.

Keywords: Supreme Federal Court (STF); Separation of powers; Judicial independence; Appointment of justices; Senate oversight.

1. INTRODUÇÃO

A escolha dos ministros do Supremo Tribunal Federal, como disciplinado pelo Artigo 101 da Constituição Federal de 1988, atribui ao Presidente da República a iniciativa da nomeação e ao Senado Federal a competência para aprová-la previamente, por voto secreto, após arguição pública.

O interesse pelo tema justifica-se pela centralidade que a composição da mais alta corte do país assume no arranjo institucional da República: os ministros permanecem no cargo até a aposentadoria compulsória aos 75 anos, sem mandato fixo, recondução ou avaliação periódica, o que faz de cada nomeação um ato cujos efeitos podem se prolongar por décadas e cuja influência política pode se manifestar apenas muito tempo depois de consumada.

O problema de pesquisa que orientou o trabalho formula-se nos seguintes termos: em que medida a indicação pelo Presidente da República e a aprovação pelo Senado Federal podem afetar a independência do Poder Judiciário? A hipótese que se busca examinar é a de que o desenho institucional herdado de 1891 e preservado em 1988, embora concebido como mecanismo de equilíbrio entre Executivo e Legislativo, concentra na prática um

amplo poder de conformação da Corte no chefe do Executivo, em razão da indeterminação material dos requisitos constitucionais e da atuação predominantemente confirmatória do Senado.

O objetivo geral da pesquisa é analisar o modelo de escolha dos ministros do Supremo Tribunal Federal previsto na Constituição Federal de 1988, à luz do princípio da separação e independência dos poderes. Para tanto, desdobra-se esse propósito em objetivos específicos correspondentes ao percurso argumentativo dos capítulos, a saber.

O primeiro consiste em reconstruir historicamente a formação do modelo de escolha, desde a Constituição de 1891, passando pelas alterações promovidas pelo regime militar e pelos debates da Constituinte de 1987–1988. O segundo objetiva examinar os requisitos constitucionais de investidura previstos no Artigo 101: nacionalidade brasileira, idade entre 35 e 70 anos, notável saber jurídico e reputação ilibada, e demonstrar como a ausência de parâmetros objetivos de aferição dos dois últimos converte a escolha em ato simultaneamente jurídico e político, dotado de ampla margem de discricionariedade presidencial.

O terceiro busca analisar o papel efetivo do Senado Federal no processo de escolha, avaliando em que medida a sabatina na Comissão de Constituição e Justiça e a votação secreta em plenário operam como filtro institucional real ou como mera instância de confirmação, bem como os efeitos da vitaliciedade e da inexistência de mandato fixo sobre o significado temporal da nomeação. O quarto objetivo específico é sistematizar os resultados dessa análise e verificar como a combinação entre indeterminação dos requisitos, reatividade do controle senatorial e diferimento do custo político da

nomeação incide sobre a legitimidade contramajoritária do Tribunal, tensionando o princípio da separação e independência dos poderes.

Quanto ao tipo de pesquisa, trata-se de investigação qualitativa, de natureza teórico-documental e jurídico-constitucional, desenvolvida por meio de revisão bibliográfica e análise de textos normativos, históricos e doutrinários, sem pretensão de tratamento estatístico ou empírico dos dados, mas com o propósito de reconstruir criticamente o desenho institucional e suas consequências. Para Gil (2002) “[...] a pesquisa bibliográfica é desenvolvida com base em material já elaborado, constituído principalmente de livros e artigos científicos”. A principal vantagem está no fato de permitir ao investigador a cobertura de uma gama de fenômenos muito mais ampla do que aquela que poderia pesquisar diretamente (idem, p.45).

A justificativa do trabalho assenta-se em sua relevância teórica e institucional: para uma corte que decide, em última instância e contra majorias, sobre matérias de enorme impacto social, a origem de seus membros não pode parecer captura partidária, sob pena de corrosão do lastro democrático do tribunal. Compreender os limites e as fragilidades do modo de escolha dos ministros é, portanto, condição para avaliar a própria saúde do equilíbrio entre os poderes e para discutir, com rigor, alternativas que reforcem a legitimidade de uma instituição cuja independência depende, em última análise, da percepção pública de que sua composição não é produto de conveniência política momentânea.

2. O MODELO CONSTITUCIONAL DE ESCOLHA DOS MINISTROS DO STF

Olhar para o modo como a Constituição de 1988 decidiu quem escolhe os ministros do Supremo Tribunal Federal é, em boa medida, olhar para uma escolha que o constituinte fez e, ao mesmo tempo, uma escolha que ele deliberadamente evitou fazer. A Constituição disse com clareza quem indica e quem aprova; silenciou, por outro lado, sobre quase todo o resto: sobre critérios objetivos de seleção, sobre mandato, sobre idade mínima, sobre o que significaria, na prática, o "notável saber jurídico". Compreender esse arranjo exige, portanto, reconstruir não apenas o texto aprovado em 1988, mas também o que ele deixou em aberto e o que essa abertura passou a significar ao longo de mais de três décadas de funcionamento.

2.1. O Ponto de Partida Histórico: De 1891 a 1988

O desenho atual é herdeiro de uma tradição que remonta à primeira Constituição republicana. Foi a Constituição de 1891 (Brasil, 1891) que inaugurou, no Brasil, o modelo de nomeação do órgão de cúpula do Judiciário pelo chefe do Executivo com aprovação do Senado (Artigo 48, 12º), e foi também essa Constituição que fixou a vitaliciedade (Art. 6º, II, "i") como regra, garantia que atravessaria, com variações, todo o século seguinte. A escolha por esse arranjo não foi acidental. Ela respondia a uma desconfiança recíproca entre os poderes e a uma concepção de que o Senado, como casa revisora e representante dos Estados, funcionaria como filtro de qualidade e de temperança política sobre a vontade presidencial.

Ao longo do século XX, esse modelo sofreu alterações importantes. A Constituição de 1946 manteve a lógica da indicação presidencial com aprovação senatorial por meio do Artigo 99, parágrafo único: "Os Ministros serão nomeados pelo Presidente da República, depois

de aprovada a escolha pelo Senado Federal [...]” (Brasil, 1946), mas o período do regime militar (1964–1985) marcou profundamente a relação entre o Executivo e a cúpula do Judiciário: o Ato Institucional nº 2 de 1965 (Artigo 98, Brasil, 1965) ampliou o número de ministros de 11 para 16, e a Emenda Constitucional nº 1 de 1969 (Brasil, 1969) reorganizou o Tribunal e o procedimento de escolha em um contexto de subordinação política explícita. Agora, voltavam a ser onze ministros nomeados pelo Presidente da República (Artigo 113, parágrafo único, Brasil, 1969) com substituição da resistência interna da Corte para um tribunal predominantemente técnico-burocrático e alinhado à Doutrina de Segurança Nacional (Rodrigues, 1991). Quando a Assembleia Constituinte de 1987–1988 se reuniu, havia, portanto, uma memória viva, e traumática, do que significava um Judiciário capturado pelo Executivo.

Se o arranjo de indicação presidencial com aprovação senatorial parecia consolidado, o debate constituinte revelou que ele não era consensual. Propostas de reformulação do acesso ao STF circulavam entre os constituintes, incluindo ideias de mandato fixo, (Couto, 2023), de participação de outras instituições na elaboração de listas e de critérios mais objetivos de seleção, como idade, análise de pontuação por títulos acadêmicos e tempo de magistratura efetiva (Cappeletti, 1993).

Em que pese o ambiente de profunda revisão institucional que marcou os debates de 1987-1988, o texto final da Carta de 1988 optou pelo conservadorismo procedimental no tocante à cúpula do Judiciário. Ao fixar a redação do Artigo 101, a Assembleia Constituinte preteriu as inovações que visavam democratizar ou tecnificar o acesso, tais como: mandatos fixos e listas de órgãos de classe, consolidando a histórica estrutura de dupla participação puramente

política entre o Executivo (indicação) e o Legislativo (aprovação senatorial) (Brasil, 1988).

Essa opção pode ser lida de duas maneiras complementares. De um lado, representou uma continuidade institucional que preservava a experiência republicana e afastava mudanças que poderiam gerar instabilidade em um momento de reconstrução democrática. De outro, sinalizou uma escolha por concentrar no Executivo o poder de iniciativa da nomeação, com o Senado atuando como instância de controle relativamente reativa: um controle que, como se verá, historicamente raramente se converteu em rejeição efetiva.

3. CRITÉRIOS E INDETERMINAÇÕES NAS ESCOLHAS DE MINISTROS DO STF

O Artigo 101 da CF/88 estabelece que os ministros do STF serão escolhidos entre cidadãos de "[...] notável saber jurídico e reputação ilibada" (Brasil, 1988). A disposição tem a forma de um requisito, mas funciona, na prática, como uma delegação ampla de discricionariedade. Não há na Constituição uma definição do que vem a ser "notável saber jurídico": não se exige diploma, experiência profissional específica, passagem pela magistratura ou obra jurídica reconhecida (Cunha, 1962). Tampouco a "reputação ilibada" vem acompanhada de parâmetros de aferição.

O resultado é um espaço de conformação quase ilimitado para o Presidente da República. A escolha presidencial é, assim, simultaneamente jurídica e política: jurídica porque precisa observar os requisitos formais (brasileiro, maior de 35 e menor de 70 anos, notável saber e reputação ilibada); política porque a avaliação desses

requisitos é, em larga margem, insuscetível de controle externo objetivo (Beznos, 2026).

O Artigo 52, III, "a", da Constituição atribui ao Senado Federal a competência para “[...] aprovar, previamente, por voto secreto, após arguição pública, a escolha [...]” (Brasil, 1988) dos ministros do STF. Na prática, esse momento se materializa na sabatina: a arguição pública do indicado perante a Comissão de Constituição e Justiça e, em seguida, no plenário. A sabatina é o único momento formal de escrutínio externo à vontade presidencial, e é justamente aí que a promessa constitucional de um controle eficaz encontra seus limites, como uma “mera chancela política” (Silva, 2021).

Historicamente, o Senado raramente rejeitou um indicado. As rejeições e retiradas de indicação são exceções que confirmam a regra de confirmação. Isso não significa que a sabatina seja irrelevante: ela pode produzir custos políticos, expor posições do indicado e, eventualmente, retardar ou inviabilizar uma nomeação polêmica. Mas o padrão geral sugere que o Senado tem funcionado mais como chanceler do que como verdadeiro filtro. Chancela frequentemente acompanhada de negociações políticas que, essas sim, ocorrem fora dos olhos do público (Silva, 2021).

Um dos traços mais característicos do modelo brasileiro é a combinação entre vitaliciedade e ausência de mandato fixo com recondução. O ministro do STF, de acordo com o Artigo 100 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) permanece no cargo até “[...] aposentar-se-ão, compulsória, aos 75 anos de idade [...]” (Brasil, 1988). Antes era de 70 anos. Não há renovação de mandato, não há avaliação periódica e não há, em regra, remoção por discordância política.

A vitaliciedade, nesse desenho, cumpre uma função protetiva evidente: ela blinda o ministro contra retaliações do poder que o nomeou e de poderes futuros (Hamilton et al, sem data) Mas há aqui um paradoxo produtivo. Se, de um lado, a vitaliciedade protege a independência depois da posse, de outro, ela torna o momento da escolha extremamente decisivo: como o mandato tende a ser longo (podendo superar décadas), o custo de uma nomeação alinhada politicamente é diferido no tempo e, muitas vezes, invisível no momento em que ocorre.

4. SEPARAÇÃO E INDEPENDÊNCIA DOS PODERES: BASES TEÓRICAS E A FUNÇÃO DA INDEPENDÊNCIA JUDICIAL

Se o primeiro capítulo descreve o "como" do modelo de escolha, este segundo capítulo se ocupa do "por quê", das razões teóricas e normativas que fazem da independência judicial um valor a ser protegido e que permitem avaliar se o desenho brasileiro é compatível com ele. A tarefa tem uma armadilha recorrente: tratar "separação de poderes" e "independência judicial" como sinônimos, quando não são. A separação é uma técnica de organização do poder; a independência é uma qualidade que dela pode decorrer, ou não.

A formulação moderna da separação de poderes costuma ser atribuída a Montesquieu, que moldou as revoluções liberais (Americana e Francesa) e transformou-se no dogma central do constitucionalismo ocidental, sendo expressa textualmente no Artigo 16 da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789: "A sociedade em que não esteja assegurada a garantia dos direitos nem determinada a separação dos poderes não tem Constituição" (Novo, 2021), mas o itinerário começa antes. Locke

(1994) ao distinguir os poderes legislativo, executivo e federativo ofereceu a primeira sistematização relevante da ideia de que funções distintas do Estado devem ser confiadas a órgãos distintos. Note-se que o Poder Judiciário ainda estava fundido ao Executivo.

É em Montesquieu, no *Espírito das Leis* (1748), que esse elemento aparece com nitidez. Sua tese célebre: de que "todo homem que tem poder tende a abusar dele", e que é preciso que "o poder detenha o poder", desloca a ênfase da mera divisão funcional para o equilíbrio dinâmico entre órgãos independentes (Montesquieu, 1748). A independência judicial, nessa chave, não é um fim em si, mas uma condição para que o poder judiciário possa exercer seu papel de freio sobre os demais.

O passo seguinte dessa tradição é dado pelos Federalistas. Em O Federalista nº 51, Madison (1788) formula a ideia de que a separação de poderes só funciona se cada departamento tiver "a vontade e os meios necessários" para resistir às invasões dos outros: a célebre fórmula segundo a qual "a ambição deve ser contraposta à ambição". O pensamento desse autor representa o momento em que a separação de poderes deixa de ser apenas uma teoria filosófica de isolamento (como proposta por Montesquieu) e se transforma em um sistema mecânico e dinâmico de incentivos: os Freios e Contrapesos (*Checks and Balances*) (Madison, 1788). Ainda para esse autor: "Mas a grande segurança contra uma concentração gradual dos vários poderes no mesmo departamento consiste em dar àqueles que administram cada departamento meios constitucionais e motivos pessoais necessários para resistir a invasões dos outros" (Hamilton et al, s/d, p. 382, tradução livre).

A novidade federalista não está em repetir Montesquieu, mas em reconhecer que a simples separação textual não basta: sem recursos institucionais concretos para resistências, a divisão de funções se converte em subordinação de fato (Sartori, 1997).

Quando se pergunta em que medida a indicação presidencial e a aprovação senatorial podem afetar a independência do Judiciário, a resposta federalista oferece um critério: o Judiciário precisa de meios próprios de autodefesa institucional, e a forma como seus membros são escolhidos é um desses meios, ou uma dessas fragilidades. Um tribunal cujos integrantes dependem, no momento da nomeação, da vontade concertada de Executivo e Legislativo pode, depois de empossado, contar com garantias que o protejam; mas essas garantias só operam a partir da posse.

O que se examina, portanto, é o que acontece na janela de vulnerabilidade que antecede a investidura. O candidato, enquanto busca a vaga, precisa dialogar, negociar e convencer os poderes políticos; mas, ao vestir a toga, o ordenamento jurídico exige que ele sofra uma "metamorfose institucional", tornando-se imune às vontades de quem o escolheu (Bickel, 1962).

O jurista argentino Gargarella (2014) argumenta que a dependência concertada no momento da nomeação pode gerar um fenômeno de "gratidão política" ou "alinhamento ideológico prévio" que a vitaliciedade pós-posse não consegue anular. Para esse autor (2014) se o processo de escolha for excessivamente partidário ou personalista, o ministro, mesmo protegido após a posse, pode agir com um viés retrospectivo favorável àquele que o alçou ao cargo.

No Brasil, Mendes (2015), que estuda exaustivamente o desempenho institucional do STF, corrobora com a ideia de que sobre o processo de escolha, a ausência de critérios objetivos no momento anterior à posse (o período da "campanha" do candidato ao STF junto ao Presidente e senadores) pode criar constrangimentos morais e políticos que relativizam a eficácia abstrata das garantias pós-posse previstas no Artigo 95 da CF/88.

4.1. Separar Não é o Mesmo Que Independer: Uma Distinção Necessária

Há uma confusão recorrente que convém desfazer antes de seguir. Separação de poderes, no sentido técnico, é a distribuição de funções estatais entre órgãos distintos, com atribuições definidas. Independência, por sua vez, é a capacidade de um órgão exercer suas funções sem subordinação à vontade de outro. As duas coisas frequentemente andam juntas, mas não são a mesma. Um órgão pode ser formalmente separado e materialmente dependente, quando depende financeiramente de outro, por exemplo; um órgão pode ser funcionalmente independente sem estar estritamente separado, quando exerce funções atípicas com autonomia (Ferejohn, 1998).

Essa distinção importa porque o modelo de escolha dos ministros do STF opera precisamente na fronteira entre as duas ideias. A nomeação dos ministros é, por definição, um ato de interpenetração entre poderes: o Executivo e o Legislativo participam da constituição do Judiciário. Em termos de separação estrita, isso poderia soar paradoxal: o poder que deveria ser independente é formado pelos outros dois. Bickel (1962) cunhou o termo "dificuldade contramajoritária" (counter-majoritarian difficulty) para descrever

exatamente o paradoxo apresentado: o fato de juízes que não possuem mandato popular direto poderem declarar a invalidade de atos de agentes que possuem esse mandato.

A questão é que a independência judicial não se mede pela pureza do processo de recrutamento, mas pela combinação entre o processo de escolha e as garantias que se seguem a ele. É esse equilíbrio, e não a escolha isolada, que a pesquisa precisa examinar.

Por que, afinal, a independência judicial merece proteção? A resposta mais direta é que ela é condição de possibilidade de um conjunto de outros valores que o Estado Democrático de Direito promete: a legalidade, o controle do poder, a proteção de direitos fundamentais e a resolução imparcial de conflitos. Autores como Mendes (2009) alertam que a sujeição de magistrados ao medo de retaliações desidrata as garantias institucionais da separação de poderes. Da mesma forma, sob a ótica de Barroso (2024), permitir que maiorias políticas instáveis ditem os rumos das decisões judiciais faz o ordenamento regredir ao estado de mera retórica política, convertendo a força normativa da Constituição em uma promessa flexível, adaptada unicamente à conveniência dos governantes do momento

4.2. O Paradoxo Contramajoritário e a Questão da Legitimidade

Aqui se chega ao ponto talvez mais delicado: uma Corte constitucional como o STF exerce, com frequência, um poder que a doutrina costuma chamar de “contramajoritário”: ela invalida decisões de órgãos eleitos pelo povo (leis, emendas, atos do Executivo) com base em uma Constituição que não passou por deliberação popular direta recente. O termo é utilizado por Barroso

(2018, p. 2.186) e significa “eventual atuação contramajoritária do Judiciário em defesa dos elementos essenciais da Constituição se dará a favor e não contra a democracia”. Corrobora nesse sentido, Mello (2020, p. 22) ao afirmar

É justamente em virtude de tais argumentos que uma corte constitucional pode proferir decisões contramajoritárias, que invalidam deliberações dos representantes do povo, sem que se lhes possa imputar a pecha de antidemocráticas. Isso porque, ao protegerem direitos fundamentais e o adequado funcionamento do processo democrático, as Cortes agem na defesa das condições para a existência da democracia.

Ministros vitalícios e não eleitos decidem, em última instância, sobre matérias de enorme impacto social e político. Esse é o chamado "problema contramajoritário" (Bickel, 1962), e ele não é uma objeção à independência judicial, é a razão de sua necessidade. É justamente porque o Judiciário precisa, às vezes, contrariar maiorias que ele precisa ser protegido do poder dessas maiorias.

Mas o paradoxo não se dissolve sozinho. Se a legitimidade do STF não decorre do escrutínio das urnas, ela deve necessariamente derivar de uma matriz racional-discursiva. Conforme a teoria procedimental de Jürgen Habermas (2020), o provimento judicial se legitima mediante a observância estrita de procedimentos públicos e contraditórios. Complementarmente, como demonstra Mendes (2009), a autoridade de uma corte constitucional assenta-se em sua 'legitimidade deliberativa', isto é, na qualidade argumentativa, na imparcialidade e no dever de justificação pública de suas decisões, transformando a integridade do direito (Dworkin, 2014) no verdadeiro lastro democrático do tribunal.

É por isso que o modo de escolha dos ministros adquire relevância constitucional muito maior do que teria em um órgão puramente político. Para uma corte que decide contra majorias, a origem de seus membros não pode parecer captura partidária, sob pena de a própria legitimidade contramajoritária se corroer.

5. RESULTADOS E ANÁLISE

A reconstrução do modelo constitucional de escolha dos ministros do Supremo Tribunal Federal, empreendida nos capítulos anteriores, permite agora extrair dos elementos normativos e históricos um conjunto de resultados analíticos. Não se trata de apresentar dados empíricos no sentido estrito, mas de sistematizar as consequências que decorrem da arquitetura institucional descrita e examinar como essas consequências se articulam com as bases teóricas da separação e da independência dos poderes.

O primeiro resultado que emerge da análise é que a indeterminação do Artigo 101 da CF/88 não pode ser lida como um defeito de redação ou como um simples descuido do constituinte. Ela é, ao contrário, um traço estrutural do modelo. Ao exigir "notável saber jurídico" e "reputação ilibada" sem definir diploma, experiência, passagem pela magistratura ou obra jurídica reconhecida, a Constituição não deixou lacunas: ela delegou. A ausência de parâmetros de aferição transforma o processo de escolha em um espaço de conformação quase ilimitado, no qual a avaliação do mérito e da reputação se converte, na prática, em prerrogativa presidencial.

Há, portanto, uma assimetria constitucionalmente inscrita: a parte da escolha que pode ser juridicamente sindicada é a menos

significativa, enquanto a parte politicamente determinante é a que escapa à sindicabilidade. A consequência é que o efetivo poder de definição do perfil do Tribunal concentra-se no Executivo, e não no texto constitucional.

O segundo resultado diz respeito ao papel do Senado. Formalmente, o Artigo 52, III, "a", atribui à Casa a competência para aprovar previamente, por voto secreto e após arguição pública, a escolha dos ministros. Materialmente, porém, a experiência histórica indica que essa competência se converteu em exercício intermitente. As rejeições e retiradas de indicação são exceções que confirmam a regra da confirmação, o que autoriza a leitura de que o Senado tem operado menos como filtro efetivo e mais como instância de chancela.

A análise, contudo, exige uma qualificação importante. Que o Senado raramente rejeite não significa que seja irrelevante. A sabatina permanece o único momento formal de escrutínio externo à vontade presidencial e é capaz de produzir custos políticos, expor posições do indicado e, eventualmente, retardar ou inviabilizar uma nomeação controvertida. O resultado mais preciso, portanto, é que o Senado dispõe de um poder de veto que raramente mobiliza e que sua atuação tende a se organizar menos em torno do mérito público do indicado e mais em torno de negociações políticas realizadas "fora dos olhos do público".

O terceiro resultado, e provavelmente o mais consequente, decorre da combinação entre vitaliciedade e ausência de mandato fixo com recondução. Conforme o Artigo 100 do ADCT, o ministro permanece no cargo até a aposentadoria compulsória aos 75 anos, sem renovação de mandato, sem avaliação periódica e, em regra, sem

remoção por discordância política. Desse arranjo resulta uma função protetiva evidente: a blindagem do ministro contra retaliações do poder que o nomeou e de poderes futuros (Hamilton et al., sem data). É essa garantia que assegura a independência depois da posse e que constitui a razão de ser do próprio modelo.

A análise, no entanto, revela que essa mesma garantia produz um efeito colateral institucionalmente relevante. Se, de um lado, a vitaliciedade protege a independência judicial, de outro, ela torna o momento da escolha extremamente decisivo. Como o mandato tende a ser longo, podendo superar décadas, o custo de uma nomeação alinhada politicamente é diferido no tempo e, muitas vezes, invisível no momento em que ocorre.

O quarto resultado articula os anteriores com as bases teóricas da separação e da independência dos poderes. Como demonstrado no capítulo 4, ministros vitalícios e não eleitos decidem, em última instância, sobre matérias de enorme impacto social e político, o que configura o "problema contramajoritário".

A análise revela, todavia, que essa necessidade convive com uma exigência correlata. Se a legitimidade do STF não decorre do escrutínio das urnas, ela deve derivar de uma matriz racional-discursiva, assente na qualidade argumentativa, na imparcialidade e no dever de justificação pública de suas decisões.

É precisamente nesse ponto que os resultados anteriores se convertem em risco sistêmico. Quando a origem dos membros de uma corte que decide contra maiorias pode parecer captura partidária, e a indeterminação dos requisitos, a fragilidade do filtro senatorial e o diferimento temporal do custo político da nomeação

contribuem, cada um a seu modo, para essa aparência, a própria legitimidade contramajoritária tende a se corroer.

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A reconstrução histórica e a análise do modelo constitucional brasileiro de escolha dos ministros do Supremo Tribunal Federal revelam que o arranjo inaugurado em 1891 e preservado, em sua essência, pela Constituição de 1988 combina a iniciativa do Executivo com o controle legislativo do Senado, mas opera, na prática, com forte concentração de poder decisório na Presidência da República. A indeterminação material dos requisitos de "notável saber jurídico" e "reputação ilibada", a conversão do Senado em instância predominantemente confirmatória e a ausência de mandato fixo, somadas à vitaliciedade até os 75 anos, criam um espaço amplo de discricionariedade cujo custo político é diferido no tempo e frequentemente invisível no momento da nomeação.

Não se trata de falhas acidentais, mas de traços estruturais de uma escolha constituinte que, diante da memória de um Judiciário sujeito ao Executivo no regime militar, preferiu preservar o procedimento tradicional a acolher as propostas de mandato fixo, critérios objetivos e participação mais ampla de instituições.

Essa opção tem uma racionalidade histórica discernível, ao privilegiar a estabilidade e a continuidade institucional em um momento de reconstrução democrática, mas transfere para a prática política um ônus que o texto constitucional não resolveu: a qualidade da escolha passa a depender inteiramente da virtude contingente dos atores de cada conjuntura. Para uma corte que decide, em última instância e contra maiorias, sobre matérias de

enorme impacto social, a origem de seus membros não pode parecer captura partidária, sob pena de corrosão do verdadeiro lastro democrático do tribunal.

Daí a relevância constitucional desproporcional do modo de escolha: mais do que uma questão de desenho procedimental, ele condiciona a legitimidade contramajoritária do próprio STF e, por decorrência, a saúde do equilíbrio entre os poderes. O desafio que se coloca, portanto, não é o de simplesmente condenar o modelo herdado, mas o de avaliar em que medida a ampliação de critérios objetivos e o fortalecimento do escrutínio senatorial poderiam reforçar a legitimidade de uma instituição cuja independência, paradoxalmente, depende da percepção pública de que sua composição não é produto de conveniência política momentânea.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARROSO, Luís Roberto. *Contramajoritário, representativo e iluminista: os papéis dos tribunais constitucionais nas democracias contemporâneas*. Revista Direito e Práxis, Rio de Janeiro, v. 9, n. 4, p. 2.171-2.228, out. 2018. DOI: <https://doi.org/10.1590/2179-8966/2017/30806>. Acesso em: 05 de outubro de 2026.

BARROSO, Luís Roberto. *Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. 12. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2024.

BEZNOS, Clovis. *O requisito do notável saber jurídico na nomeação de ministros do Supremo tribunal Federal: impessoalidade, critérios de aferição, controle constitucional e direito comparado*. 2026. DOI: 10.48143/rdai.37.beznos. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/411941293_O_requisito_do_

notavel_saber_juridico_na_nomeacao_de_ministros_do_Supremo_Tribunal_Federal_impessoalidade_criterios_de_afericao_controle_constitucional_e_direito_comparado. Acesso em: 09 de outubro de 2026.

BICKEL, Alexander M. *The least dangerous branch: the Supreme Court at the bar of politics*. New York: Bobbs-Merrill, 1962.

BICKEL, Alexander. *The Last Dangerous Branch: The Supreme Court at the Bar of Politics*. N. York: Vail-Ballou Press 2d ed. 1986. IN: GUEDES, Néviton. *Constituição e Poder: Alexander Bickel e o ano do Supremo Tribunal Federal*. 2012. Disponível em: <https://conjur.com.br/2012-dez-25/constituicao-poder-alexander-bickel-ano-supremo-tribunal-federal/>. Acesso em 10 de outubro de 2026.

BICKEL, Alexander. *The least dangerous Branch*. 1962. In: GOMES, Renan M. V. *A crise da legitimidade normativa e a função dos princípios constitucionais como vetores de correção material do Direito*. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/a-crise-da-legitimidade-normativa-e-a-funcao-dos-principios-constitucionais-como-vetores-de-correcao-material-do-direito/5606511600>. Acesso em: 05 de outubro de 2026.

BRASIL. Câmara do Deputados. *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 24 de fevereiro de 1891*. Brasília: DF. 1891. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm. Acesso em: 10 de outubro de 2026.

BRASIL. Presidência da República. *Ato Constitucional nº 2, de 2 de outubro de 1965*. Brasília: DF. 1965. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ait/ait-02-65.htm#art6. Acesso em: 09 de outubro de 2026.

BRASIL. Presidência da República. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília: DF. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 11 de outubro de 2026.

BRASIL. Presidência da República. *Constituição dos Estados Unidos do Brasil, de 18 de setembro de 1946*. Brasília: DF. 1946. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm. Acesso em: 10 de outubro de 2026.

BRASIL. Presidência da República. *Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969*. Brasília: DF. 1969. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc_anterior1988/emc01-69.htm. Acesso em: 10 de outubro de 2026.

BRASIL. *República Federativa do Brasil. Assembleia Nacional Constituinte, 6 de abril de 1988*. Brasília: DF. Disponível em: <https://imagem.camara.leg.br/Imagem/d/pdf/219anc06abr1988.pdf>. Acesso em: 08 de outubro de 2026.

CAPPELETTI, Mauro. *Juízes legisladores?* ISBN: 9788588278286. 1993.

COUTO, Marlen. *Na Constituinte, direita se opôs a mandato para ministro do STF, defendido à época por Lula e FHC*. 2023. Jornal O Globo. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/politica/noticia/2023/10/07/na-constituente-direita-se-opos-a-mandato-para-ministros-do-stf-defendido-a-epoca-por-lula-e-fhc.ghtml>. Acesso em: 10 de outubro de 2026.

CUNHA, Ari. *Tag: #papel do Senado nas sabatinas: a sabatina que não sabatina*. Correio Braziliense: blog do Ari Cunha. Sem data. Disponível em: <https://blogs.correiobraziliense.com.br/aricunha/tag/papel-do-senado-nas-sabatinas/>. Acesso em: 08 de outubro de 2026.

DWORKIN, Ronald. *O império do direito*. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2014.

FEREJOHN, John. *Independent judges, dependent judiciary: explaining judicial independents*. S. Cal. Rev. HeinOnline, v. 72. 1998.

GARGARELLA, Roberto. *La sala de máquinas de la Constitución: Dos siglos de constitucionalismo en América Latina [1810-2010]*. Buenos Aires: Katz Editores, 2014.

GIL A. C. *Como elaborar projetos de pesquisa*. São Paulo: Atlas, 4ª ed. ISBN: 85-224-3169-8. 2002.

HABERMAS, Jürgen. *Facticidade e validade: contribuições para uma teoria discursiva do direito e da democracia deliberativa*. Tradução de Felipe Rodolfo Lapenda. Rio de Janeiro: Editora Unesp, 2020.

HAMILTON, Alexander; MADISON, James; JAY, John. *The Federalist Papers*. Edição do Kindle: Seattle, s/d.

HAMILTON, Alexander. *A continuação do Poder Judiciário e a distribuição da autoridade judicial*. Sem data. Library of Congress. Disponível em: <https://guides.loc.gov/federalist-papers/text-81-85#s-lg-box-wrapper-25493488>. Acesso em: 07 de outubro de 2026.

LOCKE, John. Segundo tratado do governo civil. In: LOPES, Magda; COSTA, Marisa Lopes [tradução]. Rio de Janeiro: Vozes, 1994. Disponível em: <https://www.gutenberg.org/files/7370/7370-h/7370-h.ht>. Acesso em: 10 de outubro de 2026.

MADISON, James. *O federalista nº 51: a estrutura do Governo deve fornecer os freios e contrapesos adequados entre os diversos departamentos*. 1788. Disponível em: <https://perguntasapo.wordpress.com/wp-content/uploads/2010/06/fed51.pdf>. Acesso em: 05 e outubro de 2026.

MELLO, Patrícia Perrone Campos. *Proteção à vulnerabilidade na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal: a defesa da população LGBTI+*. Revista da AGU, Brasília, DF, v. 19, n. 1, p. 17-44, jan./mar. 2020. DOI: <https://doi.org/10.25109/2525-328X.v.19.n.01.2020.2631>. Disponível em: <https://revistaagu.agu.gov.br/index.php/AGU/article/view/2631>. Acesso em: 4 outubro de 2026.

MENDES, Conrado H. *Constitutional courts and deliberate democracy*. Imprensa: Oxford, Oxford University Press, 2015. ISBN: 9780198759454.

MENDES, Conrado Hübner. *Controle de constitucionalidade e deliberação*. São Paulo: Saraiva, 2009.

MONTESQUIEU, Charles Louis de S. O espírito das leis. 1748. In: PRINA, Gabrielle L. Resenha do livro “*O Espírito das Leis*”. Jusbrasil. 2017. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/resenha-do-livro-o-espírito-das-leis/454397060>. Acesso em: 07 de outubro de 2026.

NOVO, Benigno Núñez. *A declaração dos direitos do homem e do cidadão de 1789*. Jusbrasil. 2021. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/a-declaracao-dos-direitos-do-homem-e-do-cidadao-de-1789/1259443861>. Acesso em: 11 de outubro de 2026.

RODRIGUES, Lêda B. *História do Supremo tribunal Federal*. 1991. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira. ISBN: 852000069X. Disponível em: <https://books.google.com.br/books?id=IJ-Ms7dXhdlIC&printsec=frontcover&dq=ZLoRSfjaOYycMvyW0ZcH#v=onepage&q&f=false>. Acesso em: 10 de outubro de 2026.

SARTORI, Giovanni. *Engenharia constitucional: como mudam as constituições*. Brasília: Universidade de Brasília. 1996.

SILVA, Virgílio Afonso. *Direito Constitucional Brasileiro*. 1ª ed. São Paulo: Editora Universidade de São Paulo. ISBN: 9786557850053. 2021.

¹ Discente do curso de Direito da Faculdade de Educação Santa Terezinha (FEST). E-mail: [acesse o artigo original para visualizar o e-mail](#)

² Docente do curso de Direito da Faculdade de Educação Santa Terezinha (FEST).