

WALBER DE MOURA AGRA

JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL
Diretrizes para o Incremento de sua Legitimidade

Realização da tese de doutorado sob a orientação do Professor Dr. João Maurício Leitão Adeodato e co-orientação do Professor Dr. Danilo Zolo.

RECIFE/ FIRENZE, 2003.

Banca Examinadora:

Francisco Ivo Dantas Cavalcanti

José Luiz Bolsan de Moraes

Paulo Lopo Saraiva

Gustavo Ferreira Santos

Raymundo Juliano Rego Feitosa

Abstract:

The aim of the present thesis has, as central mark, to analyze the legitimation of the Brazilian constitutional adjudication exercised by Federal Supreme court. Before the increase of the social demands generated by the Social Democratic State of Right there is an increment consequently in the space of incidence of the decisions of the constitutional adjudication to guarantee the materialization mainly of the fundamental rights. That increase in the performance of the prerogatives of the organ that exercises the constitutional adjudication many times extrapolates the defined limits for the beginning of the separation of the powers, what evidences the need of a reinforce of the legitimacy of the constitutional adjudication. This raise is accomplished by the following factors: increase of the normative force of the Constitution; transformation of Federal Supreme Court in a constitutional tribunal; democratization of the choice of their ministers; guarantee of the materialization of the fundamental rights, reaffirming the normative character even of the programmatic norms; opening of the decisions of STF for them can be discussed by the society, supplying larger subsidies for the decision. For better analysis of the main object the constitutional adjudication and the judicial review will also be analyzed systematized with the purpose to potentiate the effectiveness of the fundamental rights.

Resumo:

A presente tese tem como escopo central analisar a legitimação da jurisdição constitucional brasileira exercida pelo Supremo Tribunal Federal. Diante do aumento das demandas sociais geradas pelo Estado Democrático Social de Direito há conseqüentemente um incremento no espaço de incidência das decisões da jurisdição constitucional para garantir a concretização principalmente dos direitos fundamentais. Esse aumento na atuação das prerrogativas do órgão que exerce a jurisdição constitucional muitas vezes extrapola os limites definidos pelo princípio da separação dos poderes, o que evidencia a necessidade de uma densificação da legitimidade da jurisdição constitucional. Essa densificação é realizada pelos seguintes fatores: aumento da força normativa da Constituição; transformação do Supremo Tribunal Federal em um tribunal Constitucional; democratização da escolha de seus ministros; garantia da concretização dos direitos fundamentais, reafirmando o caráter normativo até mesmo das normas programáticas; abertura das decisões do STF para elas possam ser discutidas pela sociedade, fornecendo maiores subsídios para a decisão. Para melhor análise do objeto principal também serão analisados a jurisdição constitucional e o controle de constitucionalidade sistematizados com o propósito de potencializar a eficácia dos direitos fundamentais.

JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL

Delimitação do Objeto

PARTE I: Jurisdição Constitucional

1.) Constituição

1.1) A Supremacia da Constituição como a Principal de suas Características

2.) Jurisdição Constitucional

2.1) Conceito de Jurisdição

2.2) Definição de Jurisdição Constitucional

2.2.1) Diferença entre Jurisdição Constitucional e Controle de Constitucionalidade

2.3) Natureza da Jurisdição Constitucional

2.4) Fundamento da Jurisdição Constitucional

2.5) Função da Jurisdição Constitucional

2.6) A Independência como Condição Inexorável para a Concretização da Jurisdição Constitucional

2.7) A Jurisdição Constitucional do Sistema Norte-Americano e do Sistema Europeu

2.8) O Exercício da Jurisdição Constitucional pelo Sistema Difuso e pelo Sistema Concentrado no Brasil

2.9) O Supremo Tribunal Federal como Órgão Jurídico de Exercício da Jurisdição Constitucional

3.) Tribunais Constitucionais

3.1) Diferenciação entre a Jurisdição do Supremo Tribunal Federal e dos Tribunais Constitucionais

PARTE II: Aspectos Gerais do Controle de Constitucionalidade Brasileiro

4.) Aspectos Históricos e Taxionomia

4.1) Fundamentação do Controle de Constitucionalidade

4.2) O Defensor da Constituição

5.) Teoria da Inconstitucionalidade

5.1) Natureza da Norma Declarada Inconstitucional

5.2) Momentos de Incidência do Controle de Constitucionalidade

5.3) Controle das Normas Constitucionais no Tempo

5.4) Tipos de Inconstitucionalidades

5.4.1) Tipos de Inconstitucionalidades Formais

5.5) Extensão da Inconstitucionalidade

6.) Controle Difuso

6.1) Controle Difuso ou por Via de Exceção

6.2) Reserva de Plenário ou Cláusula *Full Bench*

6.3) Controle de Constitucionalidade em Nível Estadual e Municipal

7.) Controle Concentrado

7.1) Ação Direta Interventiva

7.2) Ação Direta de Inconstitucionalidade

7.2.1) Legitimidade para a Propositura da Ação Direta de Inconstitucionalidade

7.2.2) A Atuação do Advogado-Geral da União

7.3) Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão

7.4) Ação Declaratória de Constitucionalidade

7.4.1) Do Efeito Vinculante da Ação Declaratória de Constitucionalidade

7.4.2) Discussão Acerca da Incongruência da Ação Declaratória de Constitucionalidade para a Densificação da Legitimidade da Jurisdição Constitucional

7.5) Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental

- 7.5.1) Legitimidade e Competência
- 7.5.2) Procedimento
- 7.5.3) Princípio da Subsidiariedade
- 7.5.4) Inovações
- 7.5.5) A Inconstitucionalidade do Incidente de Constitucionalidade

8.) Procedimento do Sistema Concentrado de Controle de Constitucionalidade. Lei n.º 9.868/99 (Ação Direta de Constitucionalidade e Ação Declaratória de Constitucionalidade)

- 8.1) Petição Inicial**
- 8.2) Procedimento**
- 8.3) *Amicus Curiae***
- 8.4) Medida Cautelar**
- 8.5) Efeito Dúplice**
- 8.6) Extensão dos Efeitos das Decisões do STF**
- 8.7) Efeito vinculante**

9.) Técnicas de Decisão do Controle de Constitucionalidade

- 9.1) Interpretação conforme a Constituição e Inconstitucionalidade Parcial sem Redução de Texto**
- 9.2) Declaração de Inconstitucionalidade por Omissão Parcial**
- 9.3) Bloco de Constitucionalidade**

PARTE III: A Legitimidade das Decisões Judiciais da Jurisdição Constitucional

10.) A Crise do Direito Legislado

10.1) A Crise do Estado Democrático Social de Direito

10.2) Crise Constitucional

10.3) A Crise de Legitimação da Jurisdição Constitucional

10.3.1) O Aumento da Atuação da Jurisdição Constitucional e do Poder Judiciário

10.3.2) O Papel do Judiciário na Concepção Tradicional dos Três Poderes

11.) Legitimidade da Jurisdição Constitucional

11.1) Conceito de Legitimidade

11.2) A Legitimação pela Soberania Popular

11.3) A Legitimação da Jurisdição Constitucional com Base no Texto da Constituição

12.) Influências sobre a Legitimação da Jurisdição Constitucional

12.1) A Influência da Suprema Corte Norte-Americana sobre a Jurisdição Constitucional

12.2) A Influência do Tribunal Constitucional Alemão sobre a Jurisdição Constitucional

13.) Legitimação pelo Procedimento da Jurisdição Constitucional

13.1) A Questão da Legitimidade em Jürgen Habermas

13.1.1) A Concepção de Direito em Habermas

13.1.2) A Legitimação da Jurisdição Constitucional em Habermas

13.2.) A Questão da Legitimidade em Luhmann

13.2.1) O Procedimento como SubSistema Social

13.2.2) A Autonomia do Procedimento Judicial

13.3) A Legitimação pelos Procedimentos Assecuratórios do Regime Democrático

13.3.1) A Igualdade de Participação Política dos Cidadãos

13.3.2) A Democracia Política

13.4) Críticas as Teses Procedimentais de Legitimação da Jurisdição Constitucional

14.) Legitimação Substancialista da Jurisdição Constitucional

14.1) A Legitimação da Jurisdição Constitucional pelos Direitos Fundamentais

14.2) A Legitimação da Jurisdição Constitucional com Base no Dualismo Constitucional

14.3) Argumentação Princiológica

14.4) Elementos Constitucionais Essenciais

15.) Jurisdição Constitucional *versus* Regime Democrático

15.1) A Tensão entre o Político e o Jurídico

15.2) A Apropriação da Moral pelos Tribunais Constitucionais como Forma de Imunização de suas Decisões

15.3) A Jurisprudencialização da Jurisdição Constitucional - A Jurisprudência das Cortes Constitucionais como Auto-Referencia de suas Decisões

15.4) A Teoria da Neutralidade das decisões da Jurisdição Constitucional

15.5) Mitigação da Atuação do Poder Legislativo

15.6) Especificação da Atuação Legislativa da Jurisdição Constitucional

15.7) Limites à Atuação da Jurisdição Constitucional

16.) Novo Esboço da Jurisdição Constitucional Brasileira

16.1) A Constituição como Fonte de Legitimidade da Jurisdição Constitucional

16.2) A Transformação do Supremo Tribunal Federal em Tribunal Constitucional como Fator Determinante da Legitimação da Jurisdição Constitucional

16.3) Uma Nova Composição do Supremo Tribunal Federal como Forma de Legitimação da Jurisdição Constitucional

16.4) A Decisão da Jurisdição Constitucional Baseada no *Entrenchment* dos Valores Constitucionais

16.5) Densificação da Legitimação da Jurisdição Constitucional Brasileira