

O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO DIVÃ.
JURISPRUDÊNCIA DA CORTE E ADOÇÃO DE IDENTIDADE

FEDERAL SUPREMA COURT OF BRAZIL IN THE COACH.
JURISPRUDENCE AND IDENTITY.

Carliane De Oliveira Carvalho.

RESUMO

A Constituição Federal do Brasil de 1988 fez previsão expressa ao Supremo Tribunal Federal outorgando-lhe funções de Corte Constitucional e de Corte de Apelação, ao mesmo tempo em que estabeleceu o procedimento de controle difuso de constitucionalidade ao lado do controle concentrado no intuito de salvaguardar a normatividade constitucional. A especial situação de cumulação de funções do Supremo Tribunal Federal enquanto Corte Constitucional e Tribunal de Apelação, somada à previsão conjunta no ordenamento brasileiro de controle de constitucionalidade concentrado e difuso, inclusive por questionamento das qualificações de procedimento abstrato e objetivo, influenciaram no processo de redefinição das funções do Supremo por meio de decisões por Ele mesmo proferidas, inclinando para estabelecer a qualificação em maior proximidade de Corte Constitucional. Essa redefinição do Supremo Tribunal Federal é um dos elementos responsáveis pelo processo de objetivação ou dessubjetivação por que tem passado o controle difuso de constitucionalidade.

PALAVRAS-CHAVE: Supremo Tribunal Federal; Corte Constitucional; Corte de Apelação; Processo Objetivo; Processo Abstrato.

ABSTRACT

The Federal Constitution of Brazil of 1988 made explicit the Supreme Court granting him forecasting functions of the Constitutional Court and Court of Appeal, while it established the procedure of fuzzy control of constitutionality aside to concentrate control in order to safeguard the constitutional normativity. The special situation of overlapping functions of the Supreme Court as Constitutional Court and Court of Appeal, together with the joint prediction in Brazilian legal control of concentrated and diffuse constitutionality, including by questioning the qualifications of abstract and objective procedure, influenced the process of redefinition the functions of the Supreme through decisions handed down by himself, leaning to establish eligibility in greater proximity to the Constitutional Court. This redefinition of the Supreme Court is one of the elements responsible for the impersonal process it has been through the fuzzy control of constitutionality.

KEY-WORDS: Constitutional Court; Court of Appeal; Control of Constitutionality; Impersonal Control of Constitutionality;

1. Introdução

Para a compreensão do processo de objetivação¹ do controle difuso de constitucionalidade faz-se necessário entender e definir a função desempenhada pelo Supremo Tribunal Federal e o processo pelo qual tem passado de redefinição de sua qualificação enquanto Corte Constitucional, afastando-se da qualidade de mais uma instância recursal, ou seja, afastando-se da posição de Corte de Apelação.

O Supremo Tribunal Federal foi previsto na Constituição Federal de 1988 com funções cumuladas de Corte de Apelação e de Tribunal Constitucional, a vivência conjunta de ambas as funções no mesmo órgão fez com que o próprio Tribunal estabelecesse, paulatinamente, uma releitura de suas funções e qualificações, o que repercute na vinculação e eficácia das decisões tomadas em atuação originária de Corte Constitucional ou de Apelação.

Citada redefinição é um dos fatores contributivos para o processo de objetivação do controle difuso de constitucionalidade, posto que alcança o questionamento da qualificação de processo objetivo e abstrato, demonstrando a fragilidade de distanciamento entre ambos os procedimentos.

2. A qualidade de Tribunal Constitucional

A construção do raciocínio sobre um Tribunal Constitucional perpassa pela imperiosa reflexão acerca da jurisdição constitucional e o necessário pressuposto normativo, ao passo que a jurisdição constitucional tem por finalidade proteger a normatividade constitucional.

Nesse contexto define-se o Tribunal Constitucional como aquele que tem a função de guardião da normatividade que expressa a Constituição, e, portanto, zelador da própria Constituição. Referida jurisdição apresenta características próprias, quanto ao modo e ao órgão de exercício².

Peter Härbele³ destaca que em todo o mundo as competências do Tribunal

1 TAVARES, André Ramos. **Curso de direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2007, p.272.

2 AZPITARTE, Miguel. Tribunal Constitucional y derecho constitucional desde la perspectiva española. In: TAVARES, André Ramos (coord.). **Justiça Constitucional. Pressupostos Teóricos e Análises Concretas**. Belo Horizonte: Forum, 2007, p. 320.

3 HÄRBELE. Peter. Jurisdição Constitucional como força política. In: TAVARES, André Ramos (Coord.). **Justiça Constitucional: pressupostos teóricos e análises concretas**. Belo Horizonte: Forum, 2007, cap. 3. p. 57-81. ISBN 978-85-7700-093-7.

Constitucional são estruturadas pela lei Fundamental de maneira única—guardião ou “senhor” da Constituição, quarto ou primeiro poder, de modo que as decisões todas as decisões devem beneficiar, em última instância, o pluralismo político: a jurisdição constitucional como “jurisprudência do pluralismo”. Para tanto, define a constituição como “a ordem jurídica fundamental de um Estado e de uma sociedade. Não é apenas a limitação do poder estatal (*H. Ehmke*) mas também a limitação do poder *social* e a própria autorização do poder estatal.”

Portanto, a situação de Tribunal Constitucional atribue à instituição responsabilidades que são superiores às atribuídas ao Tribunal de Apelação, ou a outro Tribunal integrante do Poder Judiciário. Sendo essa a principal razão da indentificação do Supremo Tribunal Federal no Brasil e sua definição.

3. Tribunal Constitucional e jurisdição

Considerando a linguística estrutural, pode-se defender o caráter diacrônico da qualificação enquanto jurisdicional para a atuação do Tribunal Constitucional⁴, destacando-se a alteração histórica do Tribunal.

Hodiernamente, defende-se que o adjetivo de jurisdicional à atribuição do Tribunal Constitucional é mais engrandecedor que o anterior de “legislador negativo”-- a qual demonstrava limitada conceituação refletida nas funções do Tribunal, o que representa um reflexo da doutrina expressa no Estado Legal de Direito⁵. A qualificação de jurisdicional busca revelar a força normativa da Constituição em relação ao próprio Estado e seus cidadãos, o que representa a brusca alteração de perspectiva paradigmática da lei para a normatividade constitucional.

Considerando a história político-jurídico brasileira e a confecção da Constituição Federal de 1988, apelidada esperançosamente de Constituição Cidadã, verifica-se, em solo nacional, que a mudança do padrão jurisdicional interpretativo, deixando a lei e voltando-se para a Constituição, passando Esta a ser a portadora normativa de Direitos Fundamentais, não foi, e ainda não é, tarefa das mais brandas.

Rosemiro Pereira Leal⁶ ao tratar do totalitarismo hermenêutico, confirmado por meio da Constituição Federal do Brasil de 1988, afirma o uso da “dogmática analítica” para defesa dos fins sociais esclarecendo que:

[...]No Brasil, essa postura ganhou raias do patético (estarcimento generalizado) porque, com a edição da Constituição de 1988, os poderes de uma suposta república, já abolida pelo art. 1º da

4 AZPITARTE. *Op. Cit.*, p. 320.

5 Cf. DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos da Teoria Geral do Estado**. 31ª ed. Editora Saraiva: São Paulo, 2012.

6 LEAL. Rosemiro Pereira. **A Teoria Neoinstitucionalista do Processo: uma trajetória conjectural**. Vol. VII. Coleção Professor Alvaro Ricardo de Souza Cruz. Belo Horizonte, Arraes Editores, 2013, p.14.

Constituição, continuam a operar o direito pelas matrizes hermenêuticas do Decreto Lei 4.657 de 04.09.42 da Ditadura Vargas que estabeleceu normas introdutórias para a interpretação do Código Civil Brasileiro de 1916, tendo sua vigência reafirmada pelo Código Civil de Miguel Reale de 2002, quando já em vigor a CF/88.

O pequeno trecho expõe a fragilidade da democracia brasileira, principalmente no aspecto jurídico-hermenêutico, contexto no qual se identificará a gradativa, destaque-se, definição do Supremo Tribunal Federal como Corte Constitucional, ou seja, a atuação do Supremo imbuída da jurisdição normativa constitucional.

Fato é que a previsão e criação de um Tribunal Constitucional, ou seja, um Tribunal com função específica de Proteção Constitucional, por si só já representa considerável intenção de mudança na perspectiva social. Conquanto, a história do Brasil comprova que a simples criação não é suficiente para mudança, embora seja importante; requerendo da sociedade mudanças de posicionamentos estruturantes no âmbito jurídico e social. Em verdade, a mudança inicial e principal deve partir da sociedade e o Tribunal, ou o direito mais especificamente, é que a acolhe, redefinindo-se e requalificando-se. Posto que é para a sociedade que se destina o direito e não o contrário.

Miguel Azpitarte⁷ destaca o motivo de legitimidade como primordial para o caráter da função própria de Tribunal Constitucional. Ao defender que o Tribunal Constitucional legítimo deve manter-se alheio à estrutura das dinâmicas políticas do Estado, ou seja, depositado em mãos de magistrados estranhos às disputas e ajustes políticos, não devendo partilhar de qualquer natureza político-representativa; implicando que uma Corte Constitucional somente atuará com legitimidade mantendo-se distante da função legislativa e gerencial de governo.

Nesse particular, importante observar a configuração do Supremo Tribunal Federal, quanto ao procedimento de sua formação e à independência de seus componentes; buscando, a partir de tais dados, qualificá-lo como Corte Constitucional no que pertine à legitimidade nos moldes apresentados.

Ainda é necessário distinguir a função do Tribunal Constitucional daquela desempenhada pelo Poder Judiciário, embora a expressão utilizada para a atividade da Corte Constitucional seja de “Jurisdição Constitucional”.

O viés de diferenciação está voltado à força obrigatória da decisão quanto à constitucionalidade, visto que ela é vinculante quando proferida no Tribunal Constitucional e não possui tal caráter quando advinda de outro tribunal. No entendimento de Miguel Azpitarte⁸, a Corte Constitucional possui o monopólio da interpretação constitucional, é o órgão superior em matéria de

7 AZPITARTE. *Op. Cit.*, p. 321.

8 AZPITARTE. *Op. Cit.*, p. 322.

garantias constitucionais. A aplicação e interpretação da Constituição conferida por meio da Corte Constitucional são vinculantes para todos.

A natureza diacrônica apontada na expressão “jurisdição constitucional” requer, ainda, a delimitação material de seu alcance. Nesse particular, necessário apontar que cada estado, especificamente, apresenta contornos materiais distintos para a sua própria jurisdição constitucional, considerando da estrutura organizacional que tenha elegido.

No Brasil, há muito se reproduz o dogma de que a “jurisdição é una”, introduzindo no pensamento dos estudantes, mesmo antes de entender o significado de jurisdição, a necessária compreensão de sua unidade.

Rosemiro Pereira Leal esclarece quanto ao apego metodológico da dogmática reproduzida no Brasil, destacando a impossibilidade da dogmática jurídica e do processo constitucionalizante, que ora se reproduz pela clarividência:

O desaviso dos processualistas do novo milênio é o mesmo registrado nos séculos passados: admite-se um direito produzido, autuado, modificado e extinto, segundo a linguagem natural de seus praticantes, que, destinatários de uma Ciência Dogmática do Direito, repassam aos especialistas (doutrinadores) a tarefa de explicitarem quais dogmas devam apofanticamente prevalecer por uma nomenclatura categoremática, que, embalados nas asas de uma tópica e retórica nadificantes e sedutoras, são insuscetíveis de arguição quanto à sua validade e legitimidade paradigmáticas, a não ser pelo confronto com outros dogmas jurisprudencialmente assentados por tribunais excelsos.[...]o decisor não pode ser portador prodigioso de melhores argumentos e de melhor razão para interpretar a lei ante a comunidade jurídica de legitimados ao processo.⁹

Desse modo, Miguel Azpitarte¹⁰ defende que a jurisdição constitucional apresenta-se sobre diferentes formas. Entrementes citada jurisdição una dogmaticamente apresentada, no Brasil a jurisdição constitucional revela-se com características especiais considerando a peculiar situação que desfruta enquanto acumula funções de Corte Constitucional e Tribunal de Apelação para questões Constitucionais.

3.1. Tribunal de Apelação

Para se estabelecer um raciocínio conceitual acerca de Tribunal de Apelação faz-se necessária a análise do princípio do duplo grau de jurisdição ou princípio da recorribilidade.

A previsão do Tribunal de Apelação vem a conferir concretude ao princípio do

9 LEAL. *Op. Cit.*, p.18.

10 AZPITARTE. *Op. Cit.*, p. 323.

duplo grau de jurisdição ou da recorribilidade. Trata-se de uma garantia individual de que a parte terá a decisão contra si revista, caso dela discorde.

Wilson Alves de Souza esclarece que quando o ordenamento jurídico soberano prever o princípio da recorribilidade como direito fundamental não existem maiores problemas em sua manutenção, dificuldade se encontra quando a Constituição do Estado o destina à legislação inferior, oportunidade na qual iniciam-se conflitos quanto a sua natureza de direito fundamental ou não que possui o princípio.¹¹

Citado autor ainda complementa afirmando que “o princípio do duplo grau de jurisdição se relaciona com os princípios do processo devido ao direito e do acesso à justiça”¹², ligação que torna inafastável a qualidade de direito fundamental ao duplo grau de jurisdição.

O princípio da recorribilidade é exercido por um órgão integrante do poder judiciário, pressupondo um escalonamento, ou mesmo, uma revisão colegiada da anterior decisão monocrática. Importante é que outro órgão jurisdicional estabeleça a relação de revisor da decisão anterior, garantindo-se que dois órgãos distintos possam analisar a questão.

O direito ao duplo grau de jurisdição encontra embaraço quando, ao pretexto de exercê-lo, o interessado acaba por prejudicar desproporcionalmente o direito à celeridade processual, de modo que, deve-se analisar o duplo grau de jurisdição sempre com a análise da duração razoável do processo e a segurança jurídica, postos lado a lado, evitando-se prejuízos desproporcionais ao cumprimento de um ou outro.

E quanto a tais possíveis prejuízos desproporcionais à duração razoável do processo e à segurança jurídica e que se tem a previsão legal de graus de jurisdição em searas diversas, não só um segundo grau, mais um terceiro e até um quarto, deixando se ser a garantia de um duplo grau para ser uma supergarantia de triplo ou quadruplo grau.

Nessa oportunidade questiona-se quanto à função do Supremo Tribunal Federal, se seria um quarto grau de jurisdição, e até que momento o interesse da revisão da decisão é legítimo, ou seja, até quando encontra amparo constitucional, principalmente ao se considerar as relações de direitos fundamentais horizontais entre os cidadãos.

3.2. Corte Constitucional

A Corte Constitucional é aquela prevista *ad hoc* para a função jurisdicional de guarda máximo da Constituição, exercendo com Supremacia a função de interpretar e aplicar a interpretação constitucional em último grau, com vinculação para todos, encontrando-se excluída da estrutura Poder Judiciário.

11 SOUZA, Wilson Alves. **Acesso à Justiça**. Salvador: Editora Dois de Julho, 2011, p. 316.

12 SOUZA, *Op. Cit.*, p. 318.

Trata-se de expressão de soberania, principalmente quando considerado o monopólio para desempenhar a interpretação e aplicação da normatividade constitucional, bem como vinculá-la aos demais cidadãos e pessoas jurídicas do Estado, de modo que, é conferida pela própria Constituição do Estado.

García Pelayo¹³ defende que um tribunal merece a qualificação de constitucional quando atua com os cidadãos na proteção da ideia de Estado projetada pela Constituição. De modo que, a Constituição estabelece um projeto de Estado e sua paralela organização política, bem como de seu processo, cabendo ao Tribunal Constitucional manter a normatividade da ordem jurídica instituidora,—entende-se que nenhuma atuação é exclusivamente política ou jurídica, de modo que quando se afirma que o Tribunal Constitucional não intervém em atos políticos, não se está a excluir o caráter político da decisão proferida, conquanto, destacando a maior jurisdição dela, trata-se de maior ou menor grau de jurisdição ou politicidade.

O que se tem na atuação do Tribunal Constitucional, portanto, é a garantia da estrutura ideológica proposta normativamente pela constituição. Possuindo, assim, ação de freio e não de impulso no que pertence aos termos políticos, de análise do processo em si¹⁴.

Já Peter Häberle destaca que a posição adotada pelo Tribunal Constitucional ora é de freio ora é de impulso, na medida em que o Tribunal Constitucional tem função de interpretar a constituição enquanto contrato social,

“de forma que ela compreenda ao máximo possível todo cidadão como tal, que nenhum deles seja sobrecarregado e que nenhum muro seja levantado entre os diferentes grupos e gerações. Apenas então a constituição abre espaço para os sempre novos, necessários e regulares “contratos” individuais. O *contrat constitutionnel* não deve ignorar nenhum grupo de cidadão ou geração.”¹⁵

Häberle¹⁶ entende o Tribunal Constitucional como o espelho que reflete as diversas interpretações que os destinatários da norma constitucional realizam, o que nos sugere que o Tribunal Constitucional reflete a normatividade exposta na Constituição e interpretada por seus destinatários, ou seja, não deve a Corte ser mais um agente social, conquanto, apenas um espelho social da normatividade refletida.

O dever ser proposto por Häberle nem sempre é identificado socialmente. O que no Brasil se observa é que o Supremo Tribunal Federal, na função de Corte Constitucional,

13 GARCÍA-PELAYO. Manuel. El status del Tribunal Constitucional. **Obras Completas**. III Vol. Centro de Estudios Constitucionales: Madrid, 1991, p. 2899.

14 AZPARTITE. *Op. Cit.*, p. 324.

15 HÄRBELE. Peter. *Op. Cit.*, 2007, p.70.

16 HÄRBELE. Peter. Hermenêutica Constitucional. A sociedade aberta dos interpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e "procedimental" da constituição. Trad. Gilmar Freire Mendes. Sergio Antônio Fabris Editor: Porto Alegre, 2002.

proferindo interpretação, muitas vezes, diametralmente oposta àquela oferecida pelos destinatários da norma¹⁷. Semelhante fato pode ser vislumbrado na decisão proferida na ADIN 3105-8-DF, quanto à constitucionalidade da Emenda Constitucional 41/03 que institui a contribuição previdenciária sobre parcela de proventos de inativos e pensionistas, decisão que contrariou flagrantemente a dignidade da pessoa humana, origem e finalidade do Estado, normatizada no texto Constitucional, a qual deveria ter sido considerada em decisão do Supremo Tribunal Federal, e, ao que parece, foi ignorada.¹⁸

Muito embora a posição de guarda da estrutura política idealizada institucionalmente, destacando atuação de manutenção e impulso do procedimento na garantia da ideia de Estado proposta normativamente, é de importância relevante o esclarecimento quanto à impossibilidade de se estancar decisão política de decisão jurídica; ao passo que nenhuma delas é exclusivamente política ou jurídica, guardando sim, quando muito, uma noção de grandeza quanto à predominância da decisão enquanto política ou jurídica.

Tais situações em torno da posição da Supremo Tribunal Federal enquanto Corte Constitucional ou de Apelação, bem como das consequências do enquadramento, acentuam a necessidade de se estudar a função da jurisprudência do Tribunal Constitucional.

3.2.1. Jurisprudência Do Tribunal Constitucional

Ao se pensar em Corte Constitucional e na função de sua jurisprudência, de pronto, imagina-se a liderança na função de estabilização e coordenação para todo o ordenamento jurídico, assim sugere a teoria geral do direito processual¹⁹.

A função estabilizadora da interpretação normativa do ordenamento em matéria constitucional é de dizer o direito em última instância, o que representa forte característica de função da soberania de Estado. Nesse sentido tem-se a função de interprete normativo desempenhada pelo Tribunal Constitucional.

Acerca dessa função interpretativa, Wilson Alves de Souza adverte que:

[...]O interprete, na realidade, apesar de partir de um sistema posto, é um construtor, (criador) quando aplica o direito na sua tarefa interpretativa.[...]

Em verdade, a necessidade de interpretação decorre de um mínimo de compromisso com o Estado democrático de direito, de maneira que toda a comunidade (governantes e governados) está sujeita à ordem jurídica. Só não lugar para a interpretação onde prepondera o arbítrio, porque aquele que

17 Cf. NASCIMENTO, Carlos Valder do Nascimento. THEODORO JÚNIOR, Humberto. FARIA, Juliana Cordeiro. **Coisa Julgada Inconstitucional. A questão da Segurança Jurídica**. Belo Horizonte: Editora Forum, 2011.

18 Cf. NASCIMENTO, Carlos Valder do Nascimento. **O Supremo Contra o Direito. O caso da Contribuição dos inativos**. Ilhéus: Editora UESC, 2010.

19 AZPARTITE. *Op. Cit.*, p. 325.

detém o poder arbitrário decide segundo sua conveniência. No fundo, de certo modo, a tese da desnecessidade de interpretação esconde um compromisso com o arbítrio.²⁰

Em se tratando de interpretação constitucional por meio de Tribunal Constitucional, sobreleva-se a importância da atuação jurisdicional, posto que repercute no entendimento de todo o ordenamento, apresentando consequências sociais das mais diversas ordens; o que vem a repercutir na atuação do próprio Poder Judiciário. Assim, além de estabilizadora e coordenadora, a tarefa desempenhada por meio do Tribunal Constitucional deve ter o condão de estabelecer segurança jurídica social, sugerindo estímulo ou desestímulo na propositura de demandas, bem como, estabelecendo parâmetros interpretativos no sentido de coordenar a atuação da função jurisdicional em matérias correlatas.

Certo é que para se falar em função estabilizadora deve-se tratar da questão da coisa julgada material e coisa julgada formal.

Numa definição simplória, a coisa julgada material ocorre quando a decisão judicial tratou sobre determinada questão adentrando na análise do mérito, impossibilitando o ajuizamento de novos processos com idênticas partes, objeto, causa de pedir. Já a coisa julgada formal refere-se à questão procedimental, na medida em que, representa a impossibilidade de se recorrer da sentença que já possua trânsito em julgado.

Quanto à coisa julgada, importante destacar entendimento de Wilson Alves de Souza no que se refere à necessidade de motivação da decisão. Para o autor, o que passa em julgado é o caso em sua integralidade, posto que o juiz ao julgar examina o pedido, a defesa, e os fundamentos de ambos, decidindo, então, de forma necessariamente motivada, inclusive para que se possa averiguar eventual violação de coisa julgada anterior. Complementa afirmando que não se trata de um problema de mero alcance do dispositivo, contudo, de conteúdo da decisão, informando que toda ela passa em julgado. O “caso” passa em julgado, incluindo dispositivo e fundamentação da decisão, de modo que, considerar qualquer dos elementos isoladamente é considerar um “nada” jurídico.²¹

Assim, com base nos fundamentos da decisão como parte integrante da coisa julgada, complementa a formação do raciocínio à questão dos precedentes obrigatórios e a fundamentação das decisões judiciais em geral.

Na descrição dos precedentes, Luiz Guilherme Marinoni elenca elementos que os diferenciam de uma decisão judicial:

[...]um precedente não é apenas uma decisão que tratou de dada questão jurídica com determinada

20 SOUZA, Wilson Alves. **Sentença Civil Imotivada**. Salvador: Editora JusPodivm, 2008, p.70.

21 SOUZA. *Op. Cit.*, p.223-224.

aptidão, mas também uma decisão que tem qualidades externas que escapam ao seu conteúdo. Em sua, é possível dizer que o precedente é a primeira decisão que elabora a tese jurídica, ou a decisão que definitivamente a delinea, deixando-a cristalina.²²

Ao tratar-se que ao tratar da coisa julgada e, necessariamente de sua fundamentação, estar-se a considerar decisões judiciais com características de precedentes, nos parâmetros apresentados, e não uma simples decisão anterior que não estabeleça estritamente um precedente.

Ainda, tratando-se de coisa julgada no âmbito do Tribunal Constitucional, imprescindível a breve análise das características da coisa julgada em processos de controle de constitucionalidade e em outros que, incidentalmente, analisam a questão constitucional.

Decerto que as funções interpretativas e coordenativas da normatividade constitucional apresentam aspectos diversos quando se trata de controle de constitucionalidade abstrato e controle de constitucionalidade concreto—inclusive dentro do mesmo tipo processual de controle, considerando-se as diversas possibilidades de decisões: declaração de inconstitucionalidade, ou constitucionalidade com interpretação conforme, ou inconstitucionalidade sem declaração de nulidade. Cada tipo de decisão influencia diversamente na eficácia interpretativa e coordenativa sugerida pelo Tribunal Constitucional.

A função desempenhada no controle concentrado de constitucionalidade representa atuação do órgão na função típica de Corte Constitucional, ou seja, interpretando em última instância a norma constitucional.

Desse modo, tem-se a característica de fonte de direito para a decisão do Tribunal Constitucional²³, o que se coaduna com a atuação da Corte em dizer o direito em última instância, numa expressão de soberania nacional, e como tal, vincula os demais Poderes a respeitar ditas decisões em nome da conformidade de interpretação normativo constitucional.

A qualidade de soberana da ordem jurídica de um Estado requer, necessariamente, meios para a manutenção de uma interpretação uniforme, bem como de meios para a uniformização quando assim, as questões jurídicas sociais o requererem.

A soberania que é protegida judicialmente por meio, principalmente, do Tribunal Constitucional, também deve ser respeitada, uma vez interpretada normativamente, pelos demais Poderes, que também possuem dever Constitucional de manutenção da ordem jurídica soberana e, portanto, respeito à decisão vinculante. A legitimação dessa função é dada pelo próprio texto Constitucional e sua normatividade.

Assim, estando clara a função de soberania atribuída à Corte Constitucional em

22 MARINONI, Luiz Guilherme. **Precedentes Obrigatórios**. 2ª ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 216.

23 AZPITARTE, *Op. Cit*, p. 328.

dizer o Direito em última instância, bem como a legitimidade de sua atuação, e, a vinculação dos demais Poderes em respeitar a interpretação conferida, necessário se faz retomar o ponto de partida do texto para buscar esclarecer o que seria “jurisprudência constitucional”, que, por sua vez, é fonte de direito.

Tem-se da decisão emanada do Tribunal Constitucional nesta função a formulação de uma regra com certo grau de abstração, capaz de ser aplicada sucessivamente a casos similares. Dentre os destinatários da força vinculante atribuída a essa decisão tem-se, especialmente, o Poder Judiciário, que possui a função de interpretação normativa no caso concreto — tal vinculação busca garantir a unidade do ordenamento jurídico, e da própria jurisprudência do Estado.²⁴

O Poder Legislativo detém uma margem mais ampla de atuação face à jurisprudência constitucional, na medida em que a decisão o orienta, mas não o vincula. Conquanto, ainda que a atuação legislativa seja francamente ampla, inclusive em nome do não engessamento da função legislativa, existem elementos de controle da atuação do órgão por meio das ações de controle de constitucionalidade.

Já no que se refere à atuação de Governo e de Administração, desempenhadas em maior grau pelo Poder Executivo, a vinculação é mais forte, posto que tais atuações funcionais pautam-se diretamente na interpretação constitucional de todas as normas estatais.

Por fim, a vinculação da decisão constitucional alcança igualmente o cidadão, isso em razão da relação jurídica estabelecida entre o Estado e o Povo, repercutindo na situação de cidadão e seus correlatos deveres face ao próprio Estado, em relações verticais, e aos seus pares em suas relações horizontais.

Importante destacar novamente a função de Corte Constitucional apartada da função do Poder Judiciário, isso, porque a jurisprudência constitucional proferida pela Corte Constitucional não vincula a ela própria. Assim, pois, a norma constitucional formulada a partir da interpretação da decisão possui um grau maior ou menor de abstração que permite a adaptação futura, impedindo um congelamento temporal da interpretação normativa.²⁵

Conquanto, a não inflexibilidade da interpretação constitucional deve ser tratada com algum cuidado a fim de se garantir a segurança social quanto ao direcionamento constitucional, de modo que, deve-se estabelecer, no mínimo, quórum qualificado para alteração de interpretação anterior da Corte, garantindo, assim, um grau mínimo de estabilidade jurídica aos jurisdicionados.

4. O Supremo Tribunal Federal Corte Constitucional ou Tribunal de Apelação

24 AZPARTITE. *Op. Cit.*, p. 329.

25 AZPARTITE. *Op. Cit.*, p. 330.

No Brasil, o STF passou por um período de construtivismo judiciário²⁶. Desde a criação do Supremo Tribunal Federal, por meio do Decreto de 11 de outubro de 1890, que redefiniu o Tribunal de Justiça do Império, nota-se ampla construção jurisprudencial no sentido de conferir maior importância à atividade constitucional do Pretório Excelso. Foi por meio de sua própria jurisprudência que Ele definiu em maior escala o alcance das atribuições conferidas como interprete da normatividade da Constituição do Estado.

Baracho²⁷ destaca que o Judiciário passa a “completar, aperfeiçoar ou atualizar a legislação por meio de uma espécie de legislação jurisprudencial”. Sobreleva-se, nesse momento, a preocupação construtivista da Corte, na medida em que as interpretações proferidas apresentavam demasiado cunho teleológico, no intuito de atender as necessidades do Estado, considerando suas transformações estruturais das mais diversas ordens—políticas, econômicas, sociais e jurídicas.

A postura Constitucionalista da Corte por meio de sua jurisprudência foi notada inicialmente, em destaque, na atuação em face do *habeas-corpus*, que ampliou a interpretação do cabimento do *writ*—parágrafo 22, do art.72, Constituição de 1891—para ser aplicado contra qualquer abuso de autoridade e não só para aquelas decorrentes da limitação ao “ir e vir”.

A contribuição dessa jurisprudência da Corte culminou com o nascimento do mandado de segurança:

Devolve-se, então, fecundo trabalho jurisprudencial, que se alinha entre o que de mais notável de conhece na história do Direito, com a contribuição pretoriana para a estrutura da ordem jurídica. Os juízes da Excelsa Corte, a duras penas e a riscos sem conta (dois presidentes da República declarariam formalmente não cumprir julgados do tribunal; um outro censurá-lo-ia em mensagens ao congresso), fortaleceriam o constitucionalismo brasileiro. Ao *habeas-corpus* se atribui latitude que em país algum, jamais se lhe reconheceria.[...] O desempenho de funções políticas, as imunidades parlamentares, a cessação, com o estado de sítio, de medidas tomadas sob ele, o exercício de profissão e de cargo público. Tudo foram direitos protegidos por meio de *habeas-corpus*.²⁸

Nessa oportunidade, voltaram-se as atenções para a função superior desempenhada pelo Supremo enquanto interprete último da Constituição, momento em que críticas surgiram para a atividade conjuntamente desempenhada pelo Tribunal enquanto mais uma seara do Poder Judiciário, mais uma Corte de Apelação. Nesse sentido, o Ministro Pedro Lessa, maior representante da atuação interpretativo-construtiva do Supremo Tribunal Federal, especialmente

26 BARACHO, José Alfredo de Oliveira. **Direito Processual Constitucional. Aspectos Contemporâneos**. 1ª reimpr. Belo Horizonte: Fórum, 2008, p. 761.

27 BARACHO. *Op. Cit.*, p. 761.

28 SEABRA FAGUNDES, M. Meios Institucionais de Proteção dos direitos individuais., Conferência pronunciada em 24.03.77, no curso “Temas Fundamentais de Direito Público”. **Revista da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo**, n.10, jun. 1977, p.121-122.

quanto ao alcance do *habeas-corpus*, em nome da necessidade social, proferiu manifestação nos seguintes termos:

Fazer do Supremo Tribunal Federal uma terceira instância ordinária é aumentar a já insuportável lentidão com que se decidem as causas federais. É fragmentar o art. 60 da Constituição para que algumas das causas aí enumeradas sejam dirimidas pelas cortes regionais sem mais recursos, e outros possam ser definitivamente julgados pelo Supremo Tribunal Federal em terceira instância é a mais arbitrária das soluções. Desde Benjamim Constant até Willoughby sempre se tem entendido que a matéria constitucional tudo que diz respeito a formação, atribuição, exercício e limite dos poderes políticos, às garantias dos direitos individuais.²⁹

Percebe-se que desde a criação do Supremo Tribunal Federal releva-se sua função enquanto órgão máximo de interpretação e coordenação Constitucional, ou seja, é dizer o direito em última instância, com força vinculativa, encontrando limites apenas na própria normatividade constitucional.

Atualmente, a definição de funções atribuídas ao Supremo Tribunal Federal encontra-se em franca crise. É importante ressaltar como uma das razões para essa crise a natureza analítica³⁰ da Constituição do Brasil, que engloba em seu corpo gama exaustiva de assuntos, independente de sua natureza materialmente constitucional. Destaque-se que tal fato deve-se também ao clamor social no fim do período ditatorial, quando então grupos de direitos foram mantidos na Constituição e outros tantos acrescidos no afã de garantir maior proteção do povo e de total libertação social de um período de supressão de liberdades individuais.

Embora o intuito social relevante, e a confiança depositada no Texto Magno, apelidado de Cidadão, por representar o marco histórico do nascimento de um Estado Democrático e de Direito, fato é que a Constituição de 1988 foi redigida e votada pelos mesmos “representantes do povo” do outrora Brasil Ditatorial, o que impõe raciocínio crítico no sentido de que a situação de flagrante desrespeito a direitos individuais e sociais não se alterou como desejado pela ingênua crença popular no Texto Cidadão.

Quanto a esse fato social e jurídico, Rosemiro Pereira Leal destaca a relação entre a crença social em uma Constituição Salvadora dos Desmandos ditatoriais com a ideologia jurídica adotada à época:

O que sempre me causou estranheza foi o fato de os juristas falarem, a partir de 1988, em Democracia no Brasil, afirmando orgulhosamente estarem num estado Democrático e de Direito, e conduzirem compreensão desse paradigma estatal pela “Ciência Dogmática do Direito”, que, ao

29 LESSA, Pedro. **Do Poder Judiciário. Rio de Janeiro:** Livraria Francisco Alves, 1915, p.23-24.

30 CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional.** 5ª ed. rev. ampl. e atual. Conforme EC n.67 de 2010. Salvador: JusPudivm, 2011, p.123.

meu entender, é um instrumento lógico-jurídico de livre manobra dos *experts* e autoridades para realizar de modo monológico e tópico-retórico (doutrinário) com apoio na dogmática analítica a mítica dos ideais da falaciosa justiça, paz, bem comum e fins sociais de um direito que pode ou não ser legislado.[...] ³¹

Desta maneira, embora a expectativa social tenha sido de resguardo de uma sociedade democrática, a simples promulgação de uma nova constituição que assim se intitula não altera de imediato a estrutura social estabelecida por tantas décadas. Ademais disso, em se tratando do Supremo Tribunal Federal, e sua função de guardião dessa nova ordem jurídica soberana, muitas atribuições Lhe foram destinadas, ora imbuídas da proteção dos tão caros direitos sociais e individuais, ora destinados à garantia da estrutura do Estado, e de sua festejada forma “democrática e de Direito” que muitas vezes representavam mais um dedo ditatorial na Constituição Cidadã.

Assim, a guarda da Constituição foi dada em ultima instância ao Supremo Tribunal Federal como função de soberania em dizer o direito em ultima instância. Ora por processo de controle difuso de constitucionalidade, como Tribunal de Apelação, ora como Corte Constitucional e sua função de guardião da normatividade constitucional.

A inclinação brasileira ao procedimento de controle difuso de constitucionalidade é anterior ao controle concentrado. Desde a Constituição de 1891, por influência da Constituição norte-americana tem-se no ordenamento brasileiro a previsão deste trâmite.

O controle difuso caracteriza-se, especialmente, pelo fato de a competência de apreciação da constitucionalidade ser atribuída indistintamente a todos os órgãos do Poder Judiciário que tenham jurisdição para a causa principal, podendo então aferir a constitucionalidade da norma questionada prejudicialmente à questão principal. Necessita-se de uma causa principal que possua nexo de causalidade com uma norma constitucional, ou sua ausência, e a questionada constitucionalidade, assim, incidentalmente a questão da constitucionalidade é aferida, havendo jurisdição para a causa principal, há jurisdição para análise da constitucionalidade de lei ou ato normativo questionado, desde que exista um nexo de causalidade entre a questão jurídica principal e a norma a ser aferida.

A aparência inicial do rito procedimental difuso sugere a maior possibilidade de acesso do cidadão à análise de questão constitucional que impeça o exercício de direito. Assim, havendo uma causa principal e correlata a ela uma questão processual prejudicial à causa principal, ela será incidentalmente analisada pelo juízo competente à causa principal, fazendo então a decisão coisa julgada exclusivamente para as partes processuais, legitimadas à declaração de constitucionalidade ou inconstitucionalidade.

Questiona-se quanto a esse procedimento a necessária vinculação a uma causa

31 LEAL. *Op. Cit.*, p. 14.

principal para se aferir uma inconstitucionalidade, o que representaria um empecilho à defesa da normatividade da Constituição.

Destaque-se que muito do genuíno procedimento previsto durante anos e por diferenciados regimes políticos no Estado Brasileiro não mais se verifica, posto que alterações jurisprudenciais impuseram releituras procedimentais que serão citadas mais adiante.

Já o procedimento do controle concentrado de constitucionalidade é, ainda, uma novidade no ordenamento jurídico brasileiro. Previsto em meados finais do século passado, passou a coexistir juntamente com o procedimento difuso, situação determinante para a repaginação de ambos os procedimentos.

Tratando da origem do *modus operandi* de controle de constitucionalidade concentrado no Brasil, Gilmar Ferreira Mendes esclarece que “o legislador constituinte brasileiro introduziu, em 1965, ao lado do controle incidental das normas, o controle abstrato das normas perante o Supremo Tribunal Federal, para a aferição da Constitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual”³².

Em regra, por meio do procedimento de controle concentrado de constitucionalidade originário, a Corte analisa a constitucionalidade de lei ou ato normativo de forma objetiva e abstrata.³³

A objetividade se destina a qualificar o procedimento quando não há um interesse individual subjetivo de uma parte contraposto por outra, como questão principal para o questionamento da inconstitucionalidade, significaria a desnecessidade do contraditório, posto que não há parte, nem interessados ou contra interessados, ou seja, não existiriam interesses tuteláveis³⁴.

Conquanto, ao se perquirir quanto à necessidade de contraditório e ampla defesa no procedimento de controle concentrado de constitucionalidade, passa-se a questionar a qualificação do procedimento como objetivo. O primeiro passo a ser dado no sentido de entender essa possível objetividade é distinguir “o direito material e o chamado *yus postulandi*”³⁵:

[...]Quando o Ministério Público ou uma associação propõem uma ação civil pública, essas instituições são titulares e “proprietárias” do direito material que estão postulando? Não, responderá de forma enfática a doutrina do processualismo nacional ao tratar do fenômeno da **substituição processual**. Logo, porque seria absurdo tratar como partes processuais as instituições legitimadas à propositura de uma ADI, ADPF ou ADC? E, se as mesmas são partes processuais há

32 MENDES, Gilmar Ferreira. **Jurisdição Constitucional: o controle abstrato de normas no Brasil e na Alemanha**. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2004, p.01.

33 *CF.* MENDES, Gilmar Ferreira. **Direitos fundamentais e controle de constitucionalidade: estudos de Direito Constitucional**. 2ª ed. rev e ampl. São Paulo: Celso Bastos Editor, 1999.

34 CRUZ, Alvaro Ricardo de Souza; MEYER, Emílio Peluso Neder; RODRIGUES, Eder Bonfim. **Desafios contemporâneos do controle de constitucionalidade no Brasil**. Coleção Professor Alvaro Ricardo de Souza Cruz. 2 vol. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2012, p.94.

35 CRUZ; MEYER; RODRIGUES. *Op. Cit.*, p. 96.

que se perceber que o controle de constitucionalidade concentrado é composto por processos subjetivos e, como tais, há que se determinara observância dos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa para o refinamento da ideia da democracia dentro do controle jurisdicional de constitucionalidade.³⁶

Ainda, em contraste à ideia de controle objetivo, encontra-se a possibilidade de arguição de impedimentos e suspeições no procedimento concentrado. Muito embora essa questão tenha sido suscitada em julgamento de medida cautelar na ADI 1354-8/DF, em virtude de que, um dos então Ministros do STF ser conhecido “como autor intelectual” da lei questionada quanto à constitucionalidade antes de assumir o Supremo. Para decidir a questão, o Supremo Tribunal Federal utilizou-se do dogma da objetividade para afastar a alegação de suspeição e impedimento do Ministro, permitindo que o mesmo proferisse voto em análise de lei para a qual havia contribuído originalmente.

O que não se pode olvidar é que a questão, no mínimo, apresenta consequência jurídica a ser defendida decorrente de um fato, e este fato possui autoria, de modo que é diacrônico afastar a suspeição e impedimento em razão de um dogma esvaziado pelas circunstâncias reais.³⁷

Ademais, da interpretação da jurisprudência do STF, observa-se que há caso previsão de suspeição e impedimento, posto que, atuais Ministros que tenham atuado em feitos como Advogados Gerais da União são impedidos de atuarem nos mesmos feitos. Diante desse fato fica ainda mais esvaziado o dogma da objetividade aplicado à medida cautelar na ADI 1354-8/DF, como exposto.

Ademais, a própria jurisprudência da Corte Suprema exige a demonstração de pertinência temática de alguns legitimados à propositura das ações concentradas de constitucionalidade. Ora, qual a razão de existir pertinência temática para o que deveriam ser legitimados universais num procedimento objetivo? Se há necessidade de demonstrar pertinência temática é porque algum interesse deve existir por esse legitimado, ou seja, há que ser demonstrado indiretamente um determinado interesse de algumas partes legitimadas ativa, o que é um contra senso com o dogma de procedimento objetivo.

Acrescenta-se ainda a necessidade de defesa do ato impugnado por meio do Advogado Geral da União, questiona-se que, em sendo um processo sem interessados não haveria necessidade de um réu para defender o ato impugnado. Este réu não seria, portanto, uma parte, posto que tem função de defender o ato e prestar informações?³⁸

Conquanto, a mais forte dentre todas as diversas razões para se questionar o

36 CRUZ; MEYER; RODRIGUES. *Op. Cit.*, p. 96-97.

37 CRUZ; MEYER; RODRIGUES. *Op. Cit.*, p. 98.

38 CRUZ; MEYER; RODRIGUES. *Op. Cit.*, p. 101.

dogma vazio da objetividade é trazido por Soraia Gaspareto Lunardi³⁹ quando questiona o interesse do Supremo nas consequências fáticas da decisão uma vez que esse processo não teria interessados e contra interessados. Assim, o Supremo Tribunal Federal limita-se à causa de pedir exposta na inicial.

Por essas razões é que se defende a não objetividade do controle difuso de constitucionalidade, o que apresenta consequências ao controle difuso de constitucionalidade, uma vez que, se há interessados, ou seja, se há partes processuais, um dos elementos de distanciamento entre os procedimentos de controle difuso de constitucionalidade e controle concentrado fica mitigado.

Outra característica do controle concentrado de constitucionalidade é a alegada abstração do procedimento. Seria, de fato, abstrato?

Wilson Alves de Souza há muito sustenta que inexistente processo abstrato, afirmando que:

[...]Todo processo envolve algum ato (fato) jurídico passado, que, no caso, é a lei, o que fica bem mais claro quando tal caso envolve inconstitucionalidade formal. A repercussão jurídica da decisão é que é diferente. Sendo assim, forçoso é concluir que a função de controle abstrato de constitucionalidade das leis é jurisdicional, ainda que tal atribuição seja entregue a órgão especial ou órgão político, como ocorre em determinados sistemas jurídicos, caso em que a função jurisdicional é exercida por órgão não integrante do poder judiciário.⁴⁰

Tratando da abstração por meio da Teoria de Kelsen, tem-se que o Tribunal Constitucional funcionaria como legislador negativo, na medida em que atuará comparando duas normas, usando como parâmetro a Constituição. Assim, a norma que se afastasse da normatividade Constitucional seria extirpada do sistema. Nesse hipotético procedimento, de fato, a análise de constitucionalidade ocorreria no plano da abstração, em contrapartida, o procedimento difuso teria por questão prejudicada à constitucionalidade um direito subjetivo violado ou ameaçado, seria, por fim, concreto⁴¹.

Embora a ilusória clareza da estruturação ora esposada, pertinente se faz visitar a origem histórica da abstratividade defendida por Kelsen, oportunidade em que Cruz, Meyer e Rodrigues entendem que os fatos históricos e jurídicos da oportunidade da criação da teoria kelseniana demonstram que a ideia de abstrato não se sustenta, e que “apenas a visão do sistema escalonado de normas não pode servir e fundamento para perpetuar uma distinção que terá

39 LUNARDI, Soraia Gasparetto. **Modulação Temporal dos efeitos do processo de controle de constitucionalidade e influência de argumentos econômicos.** *Phonesis*. Revista do Curso de Direito da FEAD, nº 5, jan./dez. 2009, p.105-119.

40 SOUZA, Wilson Alves de. **Acesso à Justiça.** Salvador: Dois de Julho, 2011, p.193-194.

41 CRUZ; MEYER; RODRIGUES. *Op. Cit.*, p. 62.

consequências drásticas também para a afirmação de que o controle concentrado funda-se em um processo 'objetivo'⁴².

Dentre os diversos argumentos contemporâneos para a não abstratividade do procedimento concentrado tem-se a análise de seu objeto, qual seja, lei ou ato normativo. Parte-se do pressuposto de que o direito serve ao Homem, às relações sociais, e com base nelas é que é formado, e não o contrário. De modo que, a lei ou ato normativo, nasce a fim de regular relação social já existente. Assim, Gadamer⁴³ defende que a interpretação é uma aplicação de sentido em concreto.

Ademais, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal confirma este entendimento ao proferir decisões em controle concentrado atribuindo interpretações conforme e declaração de inconstitucionalidade sem redução de texto, oportunidades nas quais “acabam comprovando o caráter concretista da hermenêutica constitucional, uma vez que implica uma redução no campo das possibilidades fáticas na aplicação de uma determinada norma.”⁴⁴

Desse modo, tem-se que a decisão da Corte não se afasta das realidades fáticas, sendo, portanto, concreta.

Ademais, confirma a concretude do controle a não rara necessidade de perícia na lei, ou seja, a necessidade de comprovação fática dos termos apostos na lei, para ai então se decidir quanto à constitucionalidade. Bem como a necessária realização de audiências públicas e da intervenção de *amicus curiae*.⁴⁵

Fica demonstrada a necessidade de esclarecimentos fáticos para a declaração de constitucionalidade ou inconstitucionalidade, ou, para decisões de interpretação conforme, declaração de inconstitucionalidade sem redução de texto, bem como, do processo de inconstitucionalização fática ou progressiva.

Todas essas diversas situações são para afastar a afirmação de que o controle concentrado de constitucionalidade é abstrato, ora, tem-se mais um dogma esvaziado na realidade social.

O que se entende das críticas trazidas à dogmática do controle concentrado de constitucionalidade é que suas duas maiores características, quais sejam a abstração e objetividade, não passam de dogmatismo esvaziado na realidade social e jurisprudencial da Corte Suprema do Brasil.

Essa palidez de características é um dos fatores que repercute no procedimento difuso de constitucionalidade em face do Supremo Tribunal Federal. Ao tratar-se de Corte

42 CRUZ; MEYER; RODRIGUES. *Op. Cit.*, p. 77.

43 GADAMER, Hans-George. **Verdade e método I: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. 5ª ed. Trad. Flávio Paulo Meurer. Petrópolis: Vozes, 2003. p.263-264

44 CRUZ; MEYER; RODRIGUES. *Op. Cit.*, p. 79.

45 CRUZ; MEYER; RODRIGUES. *Op. Cit.*, p. 80-81.

Constitucional e Corte de Apelação foram apresentados os elementos máximos da qualificação de ambos os órgãos. No Brasil, o Supremo Tribunal Federal nasceu como Corte de Apelação e como Corte Constitucional, e com o passar das décadas e a observação de que o processo de controle de constitucionalidade difuso realizado em seu âmbito, em muito pouco se distanciava do processo de controle concentrado.

Fato é que tem-se elementos distintivos em ambos os procedimentos, mas a característica maior que permitia conferir ao controle concentrado o efeito vinculante e *erga omnes*, que seriam a abstração e a objetivação, já não se encontram tão fortalecidos quando da previsão inicial do controle concentrado. Razão pela qual, não se vislumbram motivos para que as decisões de constitucionalidade proferidas no bojo de um procedimento ou de outro possam ambas receberem semelhantes consequências prática de efeito vinculante e eficácia *erga omnes*, embora a decisão em controle difuso não tenha o condão de excluir a norma do ordenamento jurídico.

Esse entendimento pode ser observado no que se chama de objetivação ou dessubjetivação do controle difuso de constitucionalidade, passando o Supremo Tribunal Federal gradativamente a proferir, no controle difuso de constitucionalidade, decisões com eficácia *erga omnes* e efeitos vinculantes. Ao mesmo tempo em que cria mecanismos para que as questões que cheguem ao seu controle sejam capazes de repercutir socialmente em grande escala. Diminui assim a função desempenhada enquanto Corte de Apelação para fortalecer a função de Corte Constitucional.

Destaque-se que, uma vez questionada a abstração e a objetividade do controle concentrado de constitucionalidade, e, estando o procedimento difuso aproximado do concentrado em razão das consequências das decisões, tem-se não uma objetivação, posto que o controle concentrado não é tão objetivo quanto busca parecer, mas uma dessubjetivação, no sentido de que a decisão decorrente de um processo subjetivo passará a ter consequências que extrapolam o interesse único das partes, passando a apresentar interesse social amplo, perdendo, portanto, sua característica exclusivamente subjetivo, e passando a ter caráter dessubjetivado.

5. Conclusão

Do breve estudo da genuína configuração de Corte Constitucional e Tribunal de Apelação, pôde-se observar que o Supremo Tribunal Federal passou, e ainda passa, por momentos de grande crise quanto a sua atuação funcional, reverberando em decisões jurisprudenciais com consequências sociais.

Após a promulgação da Constituição Federal do Brasil de 1988 a função por ele desempenhada gradativamente mais se aproximou da atuação enquanto Corte Constitucional,

conquanto, não tenha se afastado por absoluto da função de Corte de Apelação, inclusive porque encontra-se inserida na estrutura do Poder Judiciário, apresentando, inclusive competências originárias, exercendo, também, a função de controle difuso de constitucionalidade.

Tal situação especial de cumulação de funções do Supremo Tribunal Federal enquanto Corte Constitucional e Tribunal de Apelação, somada à previsão conjunta no ordenamento brasileiro de controle de constitucionalidade concentrado e difuso, são os principais responsáveis pelo processo de dessubjetivação por que tem passado o controle difuso de constitucionalidade.

REFERÊNCIAS

AZPITARTE, Miguel. Tribunal Constitucional y derecho constitucional desde la perspectiva española. In: TAVARES, André Ramos (coord.). **Justiça Constitucional. Pressupostos Teóricos e Análises Concretas**. Belo Horizonte: Forum, 2007.

BARACHO, José Alfredo de Oliveira. **Direito Processual Constitucional. Aspéctos Contemporâneos**. 1ª reimp. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

CRUZ, Alvaro Ricardo de Souza; MEYER, Emílio Peluso Neder; RODRIGUES, Eder Bonfim. **Desafios contemporâneos do controle de constitucionalidade no Brasil**. Coleção Professor Alvaro Ricardo de Souza Cruz. 2 vol. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2012.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. 5ª ed. rev. ampl. e atual. Conforme EC n.67 de 2010. Salvador: JusPudivm, 2011.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos da Teoria Geral do Estado**. 31ª ed. Editora Saraiva: São Paulo, 2012.

GADAMER, Hans-George. **Verdade e método I: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. 5ª ed. Trad. Flávio Paulo Meurer. Petrópolis: Vozes, 2003.

GARCÍA-PELAYO. Manuel. El status del Tribunal Constitucional. **Obras Completas**. III Vol. Centro de Estudios Constitucionales: Madrid, 1991.

HÄRBELE. Peter. Hermenêutica Constitucional. A sociedade aberta dos interpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e "procedimental" da constituição. Trad.

Gilmar Freire Mendes. Sergio Antônio Fabris Editor: Porto Alegre, 2002.

_____. Jurisdição Constitucional como força política. In: TAVARES, André Ramos (Coord.). **Justiça Constitucional: pressupostos teóricos e análises concretas.** Belo Horizonte: Forum, 2007, cap. 3. p. 57-81. ISBN 978-85-7700-093-7

LEAL. Rosemiro Pereira. **A Teoria Neoinstitucionalista do Processo: uma trajetória conjectural.** Vol. VII. Coleção Professor Alvaro Ricardo de Souza Cruz. Belo Horizonte, Arraes Editores, 2013.

LESSA, Pedro. **Do Poder Judiciário.** Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1915.

LUNARDI, Soraia Gasparetto. **Modulação Temporal dos efeitos do processo de controle de constitucionalidade e influência de argumentos econômicos.** *Phonesis.* Revista do Curso de Direito da FEAD, nº 5, jan./dez. 2009.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Precedentes Obrigatórios.** 2ª ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Direitos fundamentais e controle de constitucionalidade: estudos de Direito Constitucional.** 2ª ed. rev e ampl. São Paulo: Celso Bastos Editor, 1999.

_____. **Jurisdição Constitucional: o controle abstrato de normas no Brasil e na Alemanha.** 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

NASCIMENTO, Carlos Valder do Nascimento. **O Supremo Contra o Direito. O caso da Contribuição dos inativos.** Ilhéus: Editora UESC, 2010.

_____. THEODORO JÚNIOR, Humberto. FARIA, Juliana Cordeiro. **Coisa Julgada Inconstitucional. A questão da Segurança Jurídica.** Belo Horizonte: Editora Forum, 2011.

SEABRA FAGUNDES, M. Meios Institucionais de Proteção dos direitos individuais., Conferência pronunciada em 24.03.77, no curso “Temas Fundamentais de Direito Público”. **Revista da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo**, n.10, jun. 1977.

SOUZA, Wilson Alves. **Acesso à Justiça.** Salvador: Editora Dois de Julho, 2011.

_____. **Sentença Civil Imotivada.** Salvador: Editora JusPodivm, 2008.

TAVARES, André Ramos. **Curso de direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2007.