

MARTINS, José de Souza. *Exclusão social e a nova desigualdade*. São Paulo: Editora Paulus, 1997.

OLIVEIRA, Luciano. Os excluídos existem? – Notas sobre a elaboração de um novo conceito. *RBCS*, n. 33, ano 12 fev. 1997, p. 50-51.

ROCHA, Carmem Lúcia Antunes. Ação afirmativa – O conteúdo democrático do Princípio da Igualdade Jurídica, In: *Revista Trimestral de Direito Público* n. 15. 2001.

ROUANET, Sérgio Paulo. O castelo encantado. *Jornal Folha de São Paulo*, São Paulo, 07 jan. 2001. Caderno Mais, p.17.

VILLAS-BÔAS, Renata Malta. *Ações afirmativas e o princípio da igualdade*. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2003.

PANORAMA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NA REPÚBLICA BRASILEIRA

Cláudio Fernandes Ferreira

Sumário

1. Introdução; 2. O Supremo Tribunal Federal : Composição E Competências Atuais; 3. O Supremo Tribunal Federal Nas Etapas Históricas Da República Brasileira; 4. Considerações Finais 5. Referências Bibliográficas .

1 INTRODUÇÃO

O presente estudo consiste em uma investigação jurídico-teórica que analisa as atividades do Supremo Tribunal Federal sob uma perspectiva histórica de suas atividades.

O Supremo Tribunal Federal, concebido, nos primeiros anos da República, segundo o modelo da Suprema Corte americana, sucedendo ao Supremo Tribunal de Justiça do Império, tinha e tem até os dias atuais, como órgão máximo do Poder Judiciário, a função precípua de intérprete e aplicador da Constituição. É justamente aqui que se destaca a importância de tal órgão, que é o responsável pelo zelo do bom funcionamento do sistema constitucional brasileiro.

Ao longo de sua história, o Supremo Tribunal Federal tem sido alvo de inúmeras pressões, limitações de competência e até intervenções, oriundas principalmente do Poder Executivo. Ocorre, então, que sua missão precípua de “Guardião da Constituição” fica prejudicada, pois diante de tais fatos, o Tribunal apresenta, regra geral, uma postura de não resistência, omissão e submissão aos governos.

Logo, um dos obstáculos ao pleno funcionamento do Supremo Tribunal Federal, como “guardião” da Constituição, seria a grande influência política a que é submetido esse órgão, desde a sua criação, em 1890, até os presentes dias.

Urge salientar, problematizando ainda mais esse tema, que tal postura de aceitação do Supremo Tribunal Federal para com os atos arbitrários e abusivos perpetrados principalmente pelo Poder Executivo encontra-se em total desarmonia para com o paradigma³⁰² do Estado Democrático de Direito, adotado pela Constituição de 1988 como fundamento do Estado brasileiro, e que, em consequência da complexidade da sociedade moderna, implica na existência de um Direito participativo, pluralista e aberto.

Assim, o Estado Democrático de Direito exige, no Brasil, a construção de uma jurisprudência que consagre os valores constitucionais da igualdade e da solidariedade, da cidadania, da dignidade da pessoa humana, dos valores sociais do trabalho, bem

³⁰² Considerando os objetivos do presente estudo, a noção de paradigma corresponde a um modo de visualização da Constituição e do Direito de cada Estado, considerando os valores aplicáveis em cada época.

como do pluralismo político, com a implementação efetiva dos direitos fundamentais, preservando-se a independência e a harmonia entre os poderes, para a manutenção do equilíbrio democrático e a consolidação do Estado Democrático de Direito.

Daí o intento do presente estudo em buscar reconstruir, mesmo que genericamente, a história institucional e política do Supremo Tribunal Federal, objetivando compreender essa dificuldade histórica do Tribunal em assumir plenamente a função que lhe tem sido reservada pelas diversas Constituições brasileiras, bem como buscar soluções para que as atividades desse órgão se adequem cada vez mais às exigências do Estado Democrático de Direito.

O Supremo Tribunal Federal, órgão de cúpula do Poder Judiciário brasileiro, tem, como já salientado, desde sua instituição, em 1890, até os dias atuais, a missão de ser o “guardião” da Constituição brasileira, de modo a expurgar do ordenamento jurídico atos e normas que a violem.

Para a realização dessa relevante missão, o Supremo Tribunal Federal utiliza-se de um mecanismo específico da jurisdição constitucional³⁰³, qual seja, *o sistema de controle jurisdicional da constitucionalidade das leis*.

³⁰³ Para Mauro Cappelletti, o contro le jurisdicional da constitucionalidade das leis não se identifica e não se confunde com a noção de jurisdição constitucional, visto que representa senão um dos vários aspectos possíveis da assim chamada “justiça constitucional” e certamente o seu aspecto mais importante (CAPPELLETI, 1992:23). Para o citado autor, as manifestações dessa “justiça constitucional” podem reduzir-se a uma unidade de caráter funcional, qual seja, a função de tutela e atuação judicial dos preceitos da lei constitucional suprema.

Partindo do pressuposto de que a Constituição é uma ordem superior dotada de rigidez e supremacia normativa e que tem como finalidade ditar, sob determinada ideologia, as notas de organização política de um Estado (dispondo, por exemplo, sobre sua forma de governo, divisão e limitação de seus Poderes), bem como tratar dos direitos e garantias fundamentais, chegamos então à configuração do fenômeno do controle de constitucionalidade, que é o mecanismo responsável pela defesa das normas constitucionais e seus princípios basilares.

O Brasil é um país que adota o sistema misto de controle de constitucionalidade. Oscar Dias Corrêa salienta a superioridade do sistema de controle de constitucionalidade adotado pelo Brasil, o sistema misto, visto que “participa das vantagens do sistema *européu* e do *americano*, nos controles *difuso* e *concentrado*. (CORRÊA, 1987:92).

Assim, no Brasil, com relação ao controle judicial difuso, todos os órgãos do Poder Judiciário, desde o juiz singular de primeira instância até o Tribunal de superior instância, que é o Supremo Tribunal Federal, poderão, na apreciação de casos concretos, apreciar e decidir matéria constitucional.

O sistema adotado em nosso país, comporta ainda mecanismos de controle concentrado³⁰⁴, quais sejam, entre outros, a ação direta de

³⁰⁴ Importante frisar, conforme JOSÉ L. Q. MAGALHÃES, em sua obra “Poder Municipal” que os mecanismos de controle direto devem ser interpretados dentro de uma lógica de controle difuso, pois do contrário graves equívocos poderão ocorrer com a superposição de sistemas diferentes, trazendo instabilidade nas relações jurídicas. (1997:180)

inconstitucionalidade e a ação declaratória de constitucionalidade, previstas no texto constitucional de 1988 que estabelece a competência do STF, no nível federal, e restringe a legitimidade ativa para a propositura.

2 O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: COMPOSIÇÃO E COMPETÊNCIAS ATUAIS

A vigente Constituição Federal Brasileira consagra o Supremo Tribunal Federal (STF) como órgão de cúpula do Poder Judiciário brasileiro, sendo composto por 11(onze) ministros, escolhidos dentre cidadãos com mais de 35 (trinta e cinco) e menos de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, de notável saber jurídico e reputação ilibada, conforme o art. 101, *caput*. A aposentadoria compulsória do Ministro se dá aos 70 (setenta) anos de idade, motivo pelo qual há o limite de idade máximo para ser nomeado.

Com sede em Brasília-DF, a escolha dos ministros do Supremo Tribunal Federal é competência exclusiva do Presidente da República, que os nomeia depois de aprovada a escolha pela maioria absoluta do Senado Federal, de acordo com o art .101, *§único* da CF/88. Nomeados, os ministros gozam de todas as garantias e impedimentos dirigidos aos juízes togados (art.95,CF/88), bem como de uma prerrogativa: a de nos crimes de responsabilidade serem processados e

julgados pelo Senado Federal (art.52, inc.II, CF/88) e nos crimes comuns, pelo próprio Supremo(art. 102, inc. I, alínea b, CF/88).

A função básica do Supremo Tribunal Federal é a de manter o respeito à Constituição e sua unidade substancial em todo o país.

É competência do Supremo Tribunal Federal, em conformidade com o texto constitucional, mais especificamente em seu art. 102, incs. I, II e III, julgar originariamente:

- a) a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal;
- b) nas infrações penais comuns, o Presidente da República, o vice-presidente, os membros do Congresso Nacional, seus próprios ministros e o Procurador-Geral da República;
- c) nas infrações penais comuns e nos crimes de responsabilidade, os Ministros de Estado e os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, ressalvado o disposto no art.52,I, os membros dos Tribunais Superiores, os do Tribunal de Contas da União e os chefes de missão diplomática de caráter permanente;
- d) o *habeas corpus*, sendo paciente qualquer das pessoas referidas nas alíneas anteriores; o mandado de segurança e o *habeas data* contra atos do Presidente da República, das Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, do Tribunal de Contas da União, do Procurador-Geral da República e do próprio Supremo Tribunal Federal;
- e) o litígio entre Estado estrangeiro ou organismo internacional e a União, o Estado, o Distrito Federal ou o Território;
- f) as causas e os conflitos entre a União e os Estados, a União e o Distrito Federal, ou entre uns e outros, inclusive as respectivas entidades da administração indireta;
- g) a extradição solicitada por Estado estrangeiro;

h) a homologação das sentenças estrangeiras e a concessão do *exequatur* às cartas rogatórias, que podem ser conferidas pelo regimento interno a seu Presidente;

i) o *habeas corpus*, quando for tribunal superior ou quando o coator ou o paciente for autoridade ou funcionário cujos atos estejam sujeitos diretamente à jurisdição do Supremo Tribunal Federal, ou se trate de crime sujeito à mesma jurisdição em uma única instância;

j) a revisão criminal e a ação rescisória de seus julgados;

l) a reclamação para preservação de sua competência e garantia da autoridade de suas decisões;

m) a execução de sentença nas causas de sua competência originária, facultada a delegação de atribuições para a prática de atos processuais;

n) a ação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados, e aquela em que mais da metade dos membros do tribunal de origem estejam impedidos ou sejam direta ou indiretamente interessados;

o) os conflitos de jurisdição entre o Superior Tribunal de Justiça e quaisquer tribunais, entre Tribunais Superiores, ou entre estes e qualquer outro tribunal;

p) o pedido de medida cautelar das ações diretas de inconstitucionalidade;

q) o mandado de injunção, quando a elaboração da norma regulamentadora for atribuição do Presidente da República, do Congresso Nacional, da Câmara dos Deputados, do Senado Federal, das Mesas de uma dessas Casas Legislativas, do Tribunal de Contas da União, de um dos Tribunais Superiores, ou do Próprio Supremo Tribunal Federal.

Julgar em grau de recurso ordinário:

a) o *habeas corpus*, o mandado de segurança, o *habeas data* e o mandado de injunção decididos em única instância pelos Tribunais Superiores, se denegatória a decisão;

b) o crime político.

Julgar por meio de recurso extraordinário, “as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida”:

- a) contrariar dispositivo dessa Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face dessa Constituição.

Dessa forma, podemos afirmar que a Constituição confere outras competências ao Supremo Tribunal Federal, além da competência maior de interpretá-la, aplicá-la e defendê-la. Podemos então, dividir as competências do Supremo Tribunal Federal em três planos: competências originárias; competência recursal ordinária e competência recursal extraordinária. Segundo VELLOSO (1992:153), por meio do recurso extraordinário, o Supremo Tribunal Federal empreende o controle de constitucionalidade na sua forma difusa, visto que a ordem constitucional brasileira consagra, como já visto, dois tipos de controle de constitucionalidade: o difuso, conferido a qualquer Juiz ou Tribunal, e que chega ao Supremo Tribunal Federal através de Recurso Extraordinário, e o concentrado, que realiza-se pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade e Ação Declaratória de Constitucionalidade, de sua competência exclusiva.

Com relação ao funcionamento do Supremo Tribunal Federal, cabe ressaltar que este órgão funciona em plenário ou turmas. Conforme dispõe o Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, a distribuição dos 11 (onze) Ministros é fixada em duas turmas (cinco ministros em cada) bem como a composição e competência destas e

do Plenário (v. RISTF, arts. 5ºss. e 9ºss.). Caso importante de competência do Plenário é a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo (RISTF, art. 5º, inc. VII).

3 O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NAS ETAPAS HISTÓRICAS DA REPÚBLICA BRASILEIRA

3.1 Primeira República ou República Velha (1889-1930)

A primeira Constituição Republicana, de 24 de fevereiro de 1891, prevalente durante o período da República Velha no Brasil, introduziu uma concepção nova do Poder Judiciário.

Cumpramos destacar, antes de tecermos comentários específicos acerca da atuação do Supremo Tribunal Federal neste período, que o início da República no Brasil foi bastante tumultuado, devido à fragilidade das instituições republicanas em um país de tradição monárquica unitária e centralizadora. Para Luis Roberto BARROSO, a República brasileira, neste período, apresenta feições autoritárias, é omissa na questão social e elitista no seu desprezo à conscientização popular (2001:13). A instabilidade das instituições, a fragilidade da nova ordem republicana, foi revelada nas inquietações sociais e

rebeliões sucessivas que a desestabilizaram.³⁰⁵ A resposta do governo a tudo isso era a repressão: o estado de sítio, as prisões arbitrárias, e o desterro e o exílio dos adversários.

É nesse contexto conturbado, portanto, que o Supremo Tribunal Federal dá início a suas atividades, como supremo intérprete da Constituição, um tribunal com o poder de declarar a inconstitucionalidade das leis. Entregue o Poder Executivo a governantes que pretendiam impor, incontestavelmente, sua vontade, contra ela se rebelavam os que se julgavam amparados por garantias constitucionais e recorriam ao Supremo Tribunal Federal.

Várias são as relevantes decisões³⁰⁶ do Supremo Tribunal Federal nesta etapa da República, que retratam, como já dissemos o padrão de relacionamento do referido órgão para com o Poder Executivo, que ora variou entre a submissão e o embate.

Em 1892, durante o Governo de Floriano Peixoto, foi decretado estado de sítio, suspensas as garantias constitucionais e efetuadas prisões de várias pessoas, entre deputados, senadores, jornalistas, etc. Rui BARBOSA impetrou HABEAS-CORPUS (N. 300) no STF em favor dos presos, alegando a inconstitucionalidade de tal ato, o que provocou a ira de Floriano, que pressionando o STF, declarou em tom ameaçador que se os juizes do STF concedessem o habeas-corpus aos

³⁰⁵ Exemplos históricos de agitações sociais: Revolta dos Canudos (1893), Revolução Federalista (1893), Revolta da Chibata (1910), Tenentismo (1922), Revolução de 1930.

³⁰⁶ Tão importante é a importância de tais decisões, que na página do STF na Internet (www.stf.gov.br), na seção denominada "Julgamentos Históricos do STF", a

políticos, não saberia dizer quem iria lhes dar o habeas-corpus de que necessitariam (VIOTTI,2001:23). O STF, diante de tal quadro, acovardou-se, negando o pedido de habeas-corpus, decidindo em acórdão que *não era de sua índole envolver-se nas funções políticas do Poder Executivo ou Legislativo* (RODRIGUES, 1965:20). Importante frisar que quando o STF quis eximir-se de julgar alguma causa, ou pedido, apelou para o argumento de que se tratava de "questão política".

Em 1893, por ocasião da Revolta da Armada, não obstante a decisão do STF em declarar, em vários Habeas-Corpus, a inconstitucionalidade da prisão e da decisão de deportar estrangeiros, Floriano desrespeitou tais decisões, prevalecendo o autoritarismo frente às instituições republicanas.

Durante o governo Hermes da Fonseca, o Poder Executivo deixou de acatar decisões do STF, como o ocorrido no caso do conselho Municipal do Distrito Federal (HC 2794).

Mas voltando à Floriano, este Presidente adotou várias medidas retaliatórias contra o STF, a partir de 1893, deixando de preencher vagas que resultavam das aposentadorias e falecimentos de alguns ministros, o que impediu que o STF, por muito tempo, de realizar sessões por falta de quorum, além de ter nomeado um médico e dois generais para ministros do STF, uma verdadeira afronta ao Poder Judiciário.

grande maioria dos acórdãos ali retratados referem-se ao período da Primeira República.

Não obstante as pressões e o não cumprimento das decisões do STF, Tribunal responsável pela guarda da Constituição, temos como uma posição de embate, o surgimento da Doutrina Brasileira do Habeas-Corpus, importantíssima criação jurisprudencial brasileira, em que mesmo em circunstâncias desfavoráveis, marcadas pelo autoritarismo, o STF conseguiu imprimir ao instituto do HABEAS-CORPUS, um caráter ampliativo, sob grande influência de RUI BARBOSA, sendo utilizado tal instituto, não apenas para proteger a liberdade de locomoção, mas também para proteger a liberdade de imprensa, de reunião, direito de greve, a garantia da posse de agentes políticos, etc. Entretanto, em 1926, devido à reforma constitucional empreendida pelo governo de Arthur Bernardes, o instituto do habeas-corpus ficou restrito apenas a evitar violação do direito de liberdade de locomoção.

Enfim, este é o retrato do Supremo Tribunal Federal durante o período da Primeira República. Não obstante os obstáculos enfrentados em virtude de um sistema político centralizador e autoritário, como limitações de competência, pressões políticas e desrespeito a suas decisões, o Supremo alcançou um certo grau de estabilidade, sendo reconhecido e respeitado pela sociedade como o órgão responsável pela guarda da Constituição e defensor das liberdades individuais, ante os atos abusivos de outros poderes, “ainda que, na maioria dos casos, o Supremo contestasse com esses abusos”(ALVES JR,2002:188), consolidando no Brasil o controle difuso de constitucionalidade das leis e atos normativos.

Daí encerrarmos esse item com as seguintes palavras de ALIOMAR BALEEIRO (1968:23), com as quais, concordamos acerca do Supremo Tribunal Federal:

Vacilou. Errou. Tergiversou. Mas, dentro de pouco tempo, o Supremo Tribunal imbuu-se de sua missão e aos poucos, tenazmente, constituiu-se realmente no guardião do templo das liberdades ameaçadas.

3.2 ERA VARGAS: DA REVOLUÇÃO DE 1930 AO ESTADO NOVO (1930-1945)

Entre 1930 e 1945, o Supremo Tribunal Federal viveu um dos períodos mais conturbados de sua história, tendo de assistir de modo passivo a invasão de suas prerrogativas, demissão de ministros e alteração de seu funcionamento pela Ditadura Vargas. O padrão de relacionamento do Supremo para com o Poder Executivo, nesse sentido, é o da submissão.

Com a Revolução de 1930, temos o fim da República Oligárquica no Brasil. Vitoriosa a Revolução, uma Junta Governativa Militar, por meio do Decreto nº 19.398 de 11 de novembro de 1930, formalizou a transferência do poder para um Governo Provisório, chefiado por Getúlio Vargas.

Por meio de tal ato normativo (Dec. nº 19.398 de 11 de novembro de 1930), o Governo Provisório determinou a suspensão das garantias constitucionais, inclusive a dos magistrados, e a

exclusão do âmbito de apreciação do judiciário dos atos praticados pelo governo provisório.

O Dec. 19.711/31, também do governo provisório determinou a aposentadoria compulsória de seis ministros do STF.

Trata-se de uma experiência dramática vivida pelo STF, pois tais atos do Governo Provisório atingiram seus membros e sua esfera de competência.

Com o advento do Estado Novo, o STF sofre intervenções ainda maiores, perdendo muito de sua autonomia. Nesse período é rompida a independência e harmonia dos Poderes, devido à supremacia do Poder Executivo, de modo que o ditador, Vargas, legislou durante todo o período de sua permanência no Poder por via do decreto-lei.

A Constituição de 1937 representou um retrocesso em termos de controle de constitucionalidade, pois determinou expressamente a exclusão das chamadas questões exclusivamente políticas da esfera de competência do Poder Judiciário, além de conter a esdrúxula disposição de permitir ao Congresso reverter a declaração de inconstitucionalidade prolatada pelo STF. Como o Congresso não teve funcionamento regular neste período, o próprio Getúlio acabou tornando sem efeito decisões do STF, por meio de decretos-lei.

Em decorrência de tais fatos, durante todo o período Vargas, o STF denegou um grande número de Mandados de Segurança, sob a alegação de que os atos praticados pelo Governo Provisório ou pelo Estado Novo estavam excluídos, pela Constituição de qualquer

apreciação judiciária. Desempenhou um papel secundário e subordinado ao Poder Executivo, coadunando com os interesses deste.

3.3 A REDEMOCRATIZAÇÃO DO REGIME (1945-1964)

Com o fim do Estado Novo e a queda de Vargas, em 1945, assistimos a instituição de um novo governo que proporcionou o restabelecimento do regime democrático em nosso país.

O STF tem, neste período, relativa estabilidade institucional, recobrando o Tribunal sua competência como árbitro final do contencioso constitucional, não tendo neste de enfrentar questões complexas envolvendo conflitos de poderes tendo em disputa direitos individuais.

Importante caso tratado pelo Supremo Tribunal Federal é processo (MS 3557) relativo ao impedimento do Vice-Presidente Café Filho, de continuar no cargo, após a morte de Getúlio Vargas. Tal caso demonstra a impotência do STF perante a suspensão das garantias constitucionais e golpe de estado. Ao não permitir a volta de Café Filho ao poder, o STF submeteu-se ao poder de fato que se instalara e que buscou, por meio do “golpe preventivo” contra Carlos Luz, garantir a regularidade do processo eleitoral dando posse a Juscelino e Jango.

3.4 DITADURA MILITAR E TRANSIÇÃO DEMOCRÁTICA (1964-1988)

Com a queda de Goulart, por força do golpe militar deflagrado em 31 de março de 1964, assistimos ao rompimento da ordem constitucional estabelecida desde 1946.

Durante a ditadura militar, de maneira semelhante ao ocorrido no Estado Novo, os poderes do Executivo foram aumentados, ficando seus atos fora da esfera de competência do controle do STF que, por sua vez, foi atingido por várias medidas que interferiram na limitação de seus poderes e em sua composição.

No início do governo militar, o STF, demonstrando resistência às pressões dos militares, concedeu vários habeas-corpus a pessoas acusadas de infração à Lei de Segurança Nacional, como foi o caso do professor Sérgio Cidade, e do governador de Goiás, governador Mauro Borges.

A reação do governo federal não se fez esperar, com várias intervenções no STF, em flagrante violações do resíduo constitucional da Constituição de 1946.

O Ato Institucional Nº 2 (AI-2) alterou a composição do STF, passando o nº de ministros de 11 para 16, sendo os 5 ministros nomeados de militância udenista, teoricamente mais adequados à política militar e suspendeu as garantias constitucionais em geral, como inamovibilidade, vitaliciedade e estabilidade.

A EC/65, apesar de criar efetivamente no Brasil o controle de constitucionalidade por via de ação direta, tornou-se um instrumento de pouco valor no controle dos atos inconstitucionais, pois a

legitimidade para proposição de tal ação era exclusiva do Procurador-Geral da República, cargo de confiança absoluto do Presidente.

A Constituição de 1967, extremamente autoritária, seguida de posteriores emendas e Atos Institucionais vieram a cercear ainda mais a atuação do STF.

O Ato Institucional Nº 5 (AI-5) volta a suspender as garantias da magistratura (inamovibilidade, vitaliciedade e estabilidade), determinando a aposentadoria compulsória de 3 ministros do STF que tinham postura combativa e despertavam a desconfiança do regime militar, a citar : Hermes Lima, Evandro Lins e Victor Nunes Leal. E também exclui da esfera de competência do Judiciário, inclusive do STF, de ações praticadas com fundamento nos Atos Institucionais. Assim, todas as medidas de exceção, como tortura e prisões ilegais, foram excluídas do controle do Judiciário.

Não obstante a situação dramática vivida, a Corte não demonstra nenhuma reação efetiva contra as intervenções do Executivo, ao contrário, submete-se mais uma vez a este, em detrimento da cidadania.

A partir daí, o STF não cria mais problemas ao Governo Militar, que via o STF como um órgão tecnicamente saudável, mas politicamente morto.

3.5 EFETIVAÇÃO DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO (1988-ATUALMENTE)

Com o advento da Constituição de 1988, assistimos à conformação do Supremo Tribunal Federal no seio de um Estado Democrático de Direito.

A Constituição de 1988 tem a virtude de espelhar a reconquista dos direitos fundamentais, especialmente os de cidadania e os individuais, simbolizando a superação do regime autoritário anterior (BARROSO, 2001:43). Importantes garantias foram constitucionalizadas, a exem

plo da ação civil pública e do mandado de segurança coletivo. No tocante à organização dos Poderes, mantém-se a forma republicana de governo e a federação como forma de Estado, com a inovação do denominado *federalismo tridimensional*, com a inclusão do Município como ente da Federação ao lado de União, Estado e Distrito Federal.

Assim, importantes inovações são incorporadas pelo texto de 1988 ao sistema constitucional brasileiro. Ao lado dos tradicionais instrumentos (habeas corpus, mandado de segurança e representação de inconstitucionalidade de competência do Procurador-Geral da República), assistimos ao desenvolvimento de novas garantias jurídicas, como o habeas-data e o mandado de injunção, bem como a introdução de novos institutos constitucionais fortalecedores do modelo concentrado de controle de constitucionalidade das leis, como a Ação Declaratória de Constitucionalidade, a Ação de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental e a Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão. Destaca-se também o aumento

dos órgãos legitimados à proposição de Ação Direta de Inconstitucionalidade e Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão, cuja competência era exclusiva do Procurador-Geral da República no sistema constitucional anterior. Dessa maneira, o Brasil adota o sistema misto de controle de constitucionalidade, com a permanência do sistema de controle de constitucionalidade difuso, exercida primordialmente pelo recurso extraordinário, conjugado ao controle de constitucionalidade concentrado, em crescente fortalecimento na década de 90, o que implica em uma certa concentração de poderes no Supremo Tribunal Federal.

Não obstante o quadro democrático, a influência dos poderes Executivo-Legislativo sobre o STF continua, permanecendo este órgão com uma posição ambígua na defesa da Constituição, conforme podemos notar analisando a decisão do STF relativa à inconstitucionalidade da Medida Provisória nº 168, transformada na Lei Federal nº 8024/90, que bloqueou os cruzados. Segundo Oscar Vilhena(1994), ao negar a liminar nesse caso, para o desbloqueio de recursos financeiros junto às instituições financeiras, o Presidente do STF, Ministro Sydney Sanches, argumentou que a concessão da liminar “resultaria em enormes transtornos para a economia, com a injeção de trilhões, o que pode trazer o retorno de uma ameaçadora hiperinflação.”

Outros casos confirmadores da posição ambígua do STF, de um órgão cuja função é propriamente judicial e constitucional e que por vezes atua como órgão de governo, justificando a sua decisão com

base nos seus futuros resultados, referem-se à jurisprudência indicativa da permissibilidade do STF com relação às Medidas Provisórias reeditadas abusivamente pelo Governo Federal, somente recentemente regulamentada pelo Congresso Nacional e também à postura do Tribunal frente ao instituto do Mandado de Injunção, pois tem deixado de assegurar, no caso concreto, o direito constitucional dependente de norma regulamentadora.

Logo, nota-se que mesmo após 1988, a influência do Poder Executivo sobre o STF continua a ocorrer, mas agora o que faz o STF ter uma postura de retração de sua função institucional não é mais o argumento da força física e violência, como em momentos históricos anteriores, e sim pressões de cunho essencialmente econômico e político. Parece que o STF não lida mais com direitos e sim com economia!

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Supremo Tribunal Federal exerce uma dupla função no atual sistema constitucional brasileiro. Assim, constitui-se em órgão de cúpula do Poder Judiciário, haja vista que detém competência recursal máxima, podendo rever decisões de tribunais inferiores desde que estas sejam incompatíveis com a Constituição da República Federativa do Brasil. E também exerce atribuições de tribunal constitucional, pois aprecia, de forma concentrada, entre outras, ação declaratória de constitucionalidade e ações diretas de

inconstitucionalidade. Significa dizer que o sistema constitucional brasileiro conjuga os modelos difuso e concentrado de constitucionalidade das leis, sendo o Supremo Tribunal Federal o “guardião da Constituição”.

A análise histórica do Supremo Tribunal Federal e sua conformação nas diversas Constituições brasileiras, desde sua instituição, em 1891, até os dias atuais, aponta-o como o órgão responsável pela defesa dos direitos e garantias fundamentais concedidas aos cidadãos e pela manutenção da divisão e do equilíbrio entre os Poderes do Estado.

Por representar um robusto obstáculo aos arbítrios e interesses das classes dominantes, considerando as influências e tradições autoritárias e antidemocráticas caracterizadoras do processo histórico brasileiro, o Supremo Tribunal Federal tem sofrido ao longo de sua história inúmeras pressões, limitações de competência e até intervenções, oriundas principalmente do Poder Executivo.

Ocorre, então, que sua missão precípua de “guardião” da Constituição, ou seja, de defesa da Constituição perante violações originadas de leis e atos normativos, fica prejudicada, pois diante de tais fatos, o Supremo Tribunal Federal apresenta, regra geral, um comportamento de não-resistência, omissão e docilidade aos interesses governamentais contrapostos à sua atribuição principal de defesa da Constituição. Prova disso, é que nos momentos mais turbulentos de nossa história, como verificamos no decorrer do trabalho empreendido, o Supremo Tribunal Federal sempre teve uma

atuação tímida e submissa ao Poder Executivo, e em menor escala ao Poder Legislativo. Poder Executivo, que, no Brasil, por nossa história e cultura de matriz centralizadora, sempre foi preponderante.

Podemos dizer então, que a atuação do Supremo Tribunal Federal desde sua criação, em 1891, até o advento da Constituição de 1988 é de retração de suas atribuições institucionais, pois tal órgão procura paradoxalmente se auto-preservar, restringindo sua atuação de maneira que em diversas circunstâncias fosse, e ainda seja, subserviente aos interesses das elites dominantes e aos detentores do poder em nosso país.

Diagnosticado tal quadro, devem ser concentrados esforços na busca de soluções para a atenuação das pressões políticas sobre o Supremo Tribunal Federal, para que esse órgão possa desempenhar plenamente sua função de guardião da Constituição, dentro do paradigma do Estado Democrático de Direito, que pressupõe uma sociedade justa, solidária, participativa e aberta.

Para tanto, discute-se, atualmente, sobre a implementação de uma verdadeira reforma do Poder Judiciário.

Primeiramente, deve ser repensado o critério de seleção dos ministros que integram a Suprema Corte do país, cujas atribuições (preservação da eficácia e da autoridade da Constituição; fixação do real significado e o próprio conteúdo dos preceitos que fundamentam e integram o sistema político e jurídico, coordenados pela ideologia democrática constitucionalmente adotada) ostentam relevância

singular no processo de consolidação do Estado Democrático de Direito.

A histórica e atual forma de escolha dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, cuja competência é exclusiva do Chefe do Executivo (indicação e nomeação, após aprovação do Senado) deve ser extinta, pois, na maioria das vezes, a escolha do Chefe do Executivo recai sobre pessoas comprometidas ou afinadas com as políticas governamentais vigentes.

A atual forma de acesso ao Supremo Tribunal Federal depõe contra o Estado Democrático de Direito, pois, como já salientamos, as idéias básicas da democracia repousam no governo da maioria, periodicidade dos governantes e participação popular, sendo que o modo de escolha dos membros do Supremo Tribunal Federal ofende conjuntamente tais idéias. “ E a Corte precisa de representação pluralista, para evitar que seja apenas mais um órgão chancelador da vontade da maioria política, sendo esta, normalmente, quem representa o poder econômico e deixa a descoberto a parcela da sociedade mais necessitada.” (LIMA, 2001:92)

Ademais, nota-se que a atual sistemática de indicação e escolha dos componentes do Supremo Tribunal Federal caracteriza-se por uma falta de transparência inaceitável, consubstanciada em um processo de nomeação muito fechado, tanto na seleção empreendida pelo Presidente da República e, principalmente na postura, já tradicional, do Senado brasileiro, de não criar obstáculos em suas

sabatinas de avaliação (regra geral, de aprovação) aos indicados pelo chefe do Poder Executivo.

Entendemos, portanto, que o cargo de ministro do Supremo Tribunal Federal deve ter um lastro representativo, o que é mais coerente com o regime democrático vigente, o que pressupõe participação, ou seja, uma discussão ampla no seio da sociedade acerca de tal temática. Assim, a escolha dos ministros poderia partir da indicação dos três poderes (Executivo, Legislativo e Judiciário), descentralizando tal prerrogativa do Poder Executivo, com processos de sabatina eficazes, o que se configura como mais democrático, devendo os juízes constitucionais serem juristas profundos conhecedores de Direito Constitucional, não exercentes de atividade político-partidária.

Ressalta-se que os ministros sejam nomeados para um exercício de mandato por prazo determinado (8, 10 ou 12 anos), de maneira a garantir que o Tribunal Constitucional seja constantemente renovado, para assimilar as transformações da realidade social, que é complexa e em constante mutação. Logo, exclui-se dos juízes constitucionais a garantia da vitaliciedade, mantendo-se as garantias da inamovibilidade e irredutibilidade de vencimentos.

Visando também a atenuação das pressões políticas existentes sobre o Supremo Tribunal Federal, que o impedem de exercer plenamente sua missão de defesa da Constituição, propõe-se uma mudança em sua estrutura, com alteração de suas competências. Dessa forma, registra-se a proposta de transformação do Supremo Tribunal

Federal em uma Corte Constitucional, órgão especial, fora da estrutura de tripartição de poderes, porém com a particularidade da manutenção do controle difuso³⁰⁷ de constitucionalidade das leis e atos normativos por todos os órgãos do Poder Judiciário.

De modo que, a Corte Constitucional ficaria responsável somente pelo tratamento de matérias constitucionais, ou seja, questões referentes ao controle da constitucionalidade de leis e atos normativos, defesa dos direitos fundamentais e resolução de conflitos entre entes e órgãos da Federação, passando-se suas demais competências para o Superior Tribunal de Justiça (STJ).

Compartilha de tal concepção o Ministro do Supremo Tribunal Federal, Marco Aurélio, para o qual “teríamos o Superior Tribunal de Justiça alçado à Suprema Corte de Justiça, e a Corte Constitucional atuando apenas no âmbito da Constituição e declarando o que é a Constituição brasileira, ou seja, atuando de uma forma que terá uma repercussão maior”. (2002:Entrevista)

No mesmo sentido, JOSÉ LUIZ QUADROS DE MAGALHÃES, segundo o qual,

³⁰⁷ Deve-se atentar para a criação de um instrumento adequado para tornar seletiva a análise do Recurso Extraordinário (instrumento de atuação do sistema difuso) pela Corte Constitucional. Nesse sentido, somente em situação excepcional, como, por exemplo, ofensa às liberdades públicas com repercussão ampla para toda a sociedade o Recurso Extraordinário poderia ser admitido na Corte Constitucional a ser criada. Evita-se, dessa forma, como ocorre hoje, os abusos na utilização do Recurso Extraordinário, como por exemplo, o esdrúxulo caso, em sede do citado recurso, em que o Supremo Tribunal Federal foi obrigado a decidir questão referente à propriedade de um bode. (GOMES JÚNIOR, 2001:29)

... poderíamos adotar uma Corte Constitucional, mantendo o controle difuso de constitucionalidade por todos os órgãos do Judiciário, em que os seus membros sejam escolhidos pelo Judiciário; pelo Legislativo; 1/3 por cada um dos Poderes; pelo Ministério Público, OAB; enfim, qualquer método democrático que não passe pelo Executivo, Poder tendencialmente autoritário, principalmente no sistema presidencial. (2002:48)

Registra-se como idéia assemelhada à idéia aqui tratada, segundo informa o Jornal do Advogado (OAB – Dez./2002), a aprovação, na XVIII Conferência dos Advogados, de proposta do jurista José Afonso da Silva, no sentido de que o Brasil crie uma Corte Constitucional formada por 15 ministros, especialistas em Direito Público e notável saber jurídico, com mandatos de 6 a 12 anos, sem recondução, em sistema de quintos, indicados pelo Congresso, Ministério Público, Ordem dos Advogados do Brasil e Presidência da República. Segundo o autor da proposta, o “Supremo Tribunal Federal não se extingue, continua com a competência sobre o controle difuso e abriria mão do controle concentrado, que passaria para o novo Tribunal, intérprete supremo da Constituição”. Ainda para José Afonso da Silva, a jurisdição constitucional por uma Corte Constitucional configura um dos pressupostos do Estado, que emprestaria contrapeso entre o Executivo, mais hegemônico, e o Legislativo, mais ambíguo, transformando-se em instrumento de tutela.

Dessa forma, o Supremo Tribunal Federal poderá ser mais eficiente na defesa da Constituição, pois deixará de acumular função dupla que exerce atualmente, de órgão de cúpula do Poder Judiciário, responsável pela decisão e revisão de processos de natureza

individual³⁰⁸ (recursos extraordinários, agravos, embargos declaratórios, reclamações, etc) e também de Tribunal Constitucional, responsável por julgar matérias essencialmente constitucionais, a citar, ações referentes à constitucionalidade de leis e atos normativos, direitos fundamentais e conflitos entre entes da federação.

Importante frisar que as propostas referentes à forma de nomeação dos componentes do Supremo Tribunal Federal, bem como em relação às suas competências, são questões formais, logo, secundárias, pois uma melhoria efetiva das atividades desempenhadas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Poder Judiciário como um todo, não é resultado de uma reforma da Constituição, mas sim, de um trabalho cotidiano.

Nesse sentido, a alteração de maior relevância que se faz necessária é uma mudança na perspectiva interpretativa dos magistrados brasileiros em geral, e em especial dos componentes do Supremo Tribunal Federal.

Isto pois o problema central da Justiça, em nosso tempo, é assegurar a eficácia da Constituição.

Entretanto, o fato de o ensino jurídico no Brasil dar prevalência ao estudo das leis infraconstitucionais contribui para a falta de internalização na consciência da sociedade e dos exercentes de

³⁰⁸ A predominância dos feitos submetidos ao STF, atualmente, é de índole individual, sendo as ações sobre controle de constitucionalidade julgadas em escala infinitamente inferior. Isto acaba por desnaturar sua pretendida natureza de CORTE CONSTITUCIONAL já na Constituição Federal de 1998, conforme defende o Min. Carlos Velloso (1992).

funções públicas da Constituição entendida como fundamento de toda ordem jurídica.

Não obstante, deve-se compelir o Estado a agir e garantir que a ação estatal se conforme à orientação finalística das normas constitucionais diretivas, para que se possa dar vida ao projeto de construção da vida nacional que o texto Constitucional encerra, qual seja, o Estado Democrático de Direito.

E tal tarefa é confiada ao Poder Judiciário, de modo singular ao Supremo Tribunal Federal.

Logo, os magistrados em geral e em especial os ministros do Supremo Tribunal Federal devem pautar suas decisões em conformidade com o paradigma constitucionalmente adotado, que, atualmente, é o Estado Democrático de Direito, de modo que, como salienta HABERMAS, tais decisões sejam consistentes (cumpridoras do princípio da certeza do direito) e justas (racionalmente aceitáveis pela sociedade, por sua adequabilidade aos casos concretos). (1997)

Assim, com uma estrutura que apresente uma composição independente, uma competência mais restrita às questões constitucionais e com intérpretes em sintonia com o paradigma do Estado Democrático de Direito, acreditamos que o Supremo Tribunal Federal possa exercer efetivamente sua função de “Guardião da Constituição”, com o objetivo de alcançar-se uma sociedade mais justa e democrática.

5 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVES JR., Luís Carlos Martins. O Supremo Tribunal Federal Nas Constituições Brasileiras. Defesa de Doutorado em Direito. UFMG:2002.

BALEEIRO, Aliomar. O Supremo Tribunal Federal, esse outro desconhecido. Rio de Janeiro: Forense, 1968.

BASILE, Juliano. STF no foco da reforma do Judiciário. Gazeta Mercantil, Belo Horizonte, 19/01/2000. Caderno A-9.

BARACHO, José Alfredo de Oliveira. Processo Constitucional. Rio de Janeiro: Forense, 1984.

_____. Teoria da Constituição.. São Paulo: Editora Resenha Universitária, 1979.

BARBOSA, Rui. Comentários à Constituição Federal Brasileira. Coligidos e ordenados por Homero Pires. IV volume. São Paulo: Saraiva, 1932-34.

BARROSO, Luís Roberto. O direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da Constituição brasileira. 5ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

BOBBIO, Norberto. Dicionário de Política, por Norberto Bobbio, Nicola Matteuci e Gianfranco Pasquino. Trad. De João Ferreira, Carmen Varriale e outros. Brasília, Editora Universidade de Brasília, 1986.

BONAVIDES, Paulo. Ciência Política. 10. Ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1997.

_____. Do país Constitucional ao País Neocolonial – a derrubada da Constituição e a recolonização pelo golpe de Estado institucional. São Paulo: Malheiros, 1999.

CAMPOS, Francisco. Direito Constitucional. Rio de Janeiro: Editora Vozes, 1945.

- CAPELLETI, Mauro. O Controle Judicial de Constitucionalidade das Leis no Direito Comparado. Tradução de Aroldo Plínio Gonçalves. Porto Alegre: Fabris, 1992.
- CATTONI de OLIVEIRA, Marcelo Andrade. Direito Constitucional. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002.
- _____. Devido Processo Legislativo. Belo Horizonte: Mandamentos, 2000.
- CARVALHO NETTO, Menelick. O requisito essencial da imparcialidade para a decisão constitucionalmente adequada de um caso concreto no paradigma constitucional do Estado Democrático de Direito. Belo Horizonte: Revista da Proc. Geral do Estado de Minas Gerais. V.1, n. 1, 1999.
- CORRÊA, Oscar Dias. O Supremo Tribunal Federal, Corte Constitucional do Brasil. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1987.
- COSTA, Edgard. Os grandes julgamentos do Supremo Tribunal Federal. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1964-1967. 5v.
- DWORKIN, Ronald. O Império do Direito. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 1999.
- Elaborando a Constituição Nacional. Atos da Subcomissão elaboradora do Anteprojeto 1932/1933. Brasília: Edição Fac-Similar, 1993.
- FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Comentários à Constituição Brasileira. Rio de Janeiro: Editora Forense, vol.2, 1977.
- GOMES JÚNIOR, Luiz Manoel. A Arguição de Relevância. Rio de Janeiro: Forense, 2001.
- HABERMAS, Jürgen. Direito e Democracia: entre faticidade e validade. 2v. Tradução de Flávio Beno Siebeneichler, Editora Tempo Brasileiro, 1997.
- JAYME, Fernando Gonzaga. Tribunal Constitucional: exigência democrática. Belo Horizonte: Livraria Del Rey Editora, 1999.
- KELSEN, Hans. Teoria Pura do Direito. 6. Ed. São Paulo. Martins Fontes, 1998.
- LIMA, Francisco Gérson Marques de. O Supremo Tribunal Federal na Crise Institucional Brasileira (Estudo de casos – abordagem interdisciplinar). Fortaleza: ABC Fortaleza, 2001.
- LUHMANN, Niklas. Sociologia do Direito. Trad. Gustavo Bayer. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1985. 2vv.
- MADUENO, Denise. Câmara aprova reforma do Judiciário em 1a votação. Folha de São Paulo, São Paulo, 20/01/2000. Caderno Brasil, p.1-4.
- MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. Direito Constitucional, *Tomo II*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002.
- _____. Poder Municipal: Paradigmas para o Estado Constitucional Brasileiro. Belo Horizonte: Del Rey, 1997.
- MAXIMILIANO, Carlos. Comentários à Constituição Brasileira. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1946.
- MELLO, Marco Aurélio Mendes de Faria. *O Magistrado*. Brasília: O Magistrado em Revista, p. 08-10, 2001.
- _____. Entrevista à Rádio Jovem Pan-SP, em 17/12/2002. (www.stf.gov.br).
- MENDES, Gilmar Ferreira. Jurisdição Constitucional. O Controle abstrato de Normas no Brasil e na Alemanha., 2ª ed. São Paulo: Editora Saraiva, 1998.
- _____. Controle de Constitucionalidade : Aspectos Jurídicos e Políticos. São Paulo: Saraiva, 1990.
- MORAES, Alexandre. Direito Constitucional. 12ª ed. São Paulo: Atlas, 2002.
- OAB. Jornal do Advogado. Belo Horizonte: 2002, p.04.

O DIREITO DOS USUÁRIOS DE SERVIÇOS PÚBLICOS DELEGADOS A UM SERVIÇO ADEQUADO: UM ESTUDO NA PERSPECTIVA DA TUTELA CONSUMERISTA

Gustavo Terra Elias

Sumário

1. Apresentação; 2. Identificação dos direitos dos usuários; 3. A constitucionalização dos direitos dos usuários; 4. O Tratamento Consumerista Dos Direitos Dos Usuários; 5. Alguns aspectos da aplicação do Código de Defesa do Consumidor nas relações de serviço público; 6. Serviço Adequado. 7. Considerações Finais; 8. Referências Bibliográficas.

1 APRESENTAÇÃO

Vivemos um momento histórico marcado por uma nova etapa na relação entre Estado e atividade econômica, em que há um vigoroso processo de afastamento do Estado de atividades outrora por ele assumidas, notadamente a prestação de serviços públicos e a

PINTO, Elvino Schuch. O STF e a Constituição de outubro de 1988. Porto Alegre: Revista Ajuris, v.20, nº58, p.185-209, 1992.

POLETTI, Ronaldo. Controle de Constitucionalidade das Leis. Rio de Janeiro:Forense:2000.

RODRIGUES, Lêda Boechat. História do Supremo Tribunal Federal. Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira S.A, vol. I, II, III, 1965. Vol. IV, 2002.

Silva, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 16ªed. São Paulo:Malheiros, 1999.

SOUZA, Carlos Aureliano Motta de. O papel constitucional do STF: uma nova aproximação sobre o efeito vinculante. Brasília: Brasília Jurídica, 2000.

VALE, Osvaldo Trigueiro do. O Supremo Tribunal Federal e a Instabilidade Político-Institucional. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1976.

VELLOSO, Carlos Mário. O STF, Corte Constitucional. (Uma proposta que visa a tornar efetiva a sua missão precípua de guarda da Constituição. Porto Alegre:Revista Ajuris, v.21, nº60, p.148-179, 1992.

VILHENA VIEIRA, Oscar. Supremo Tribunal Federal – jurisprudência política. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1994.

VIOTTI da Costa, Emília. O Supremo Tribunal Federal e a Construção da Cidadania. São Paulo:Ieje, 2001.