



JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL E CONVENCIONAL NA AMÉRICA E A ANÁLISE DO DIREITO COMPARADO

Amanda Ferreira Nunes¹
Jasminie Serrano Martinelli²

Resumo: O presente trabalho tem como escopo a análise da Jurisdição Constitucional e convencional na América, em análise do direito comparado. Inicialmente analisou-se a jurisdição constitucional, pontuando sua formação histórica e delineando a organização das Cortes Constitucionais americanas bem como os princípios que norteiam as sentenças constitucionais. Em seguida, abordaremos as sentenças constitucionais e sua força normativa. Finalmente, comparou-se as jurisdições Constitucionais na América e o processo de criação constitucional europeu, analisando o diálogo internacional das Cortes. A fim de apresentar afirmações valorativas para a satisfação do objeto de estudo, foram realizadas ao longo do trabalho uma pesquisa exploratória e explicativa, através da aplicação de uma metodologia científica inter-relacionando temas e conhecimentos, como o contexto histórico do juízo constitucional e a nova disciplina jurídica de Direito Processual Constitucional.

Palavras-chaves: Cortes Constitucionais; Estado Constitucional; Identidade Constitucional Europeia.

Introdução e Desenvolvimento

O marco histórico para efetivação das Cortes Constitucionais se deu em 1920, na Áustria, com os estudos de Hans Kelsen, sendo que a profunda análise da jurisdição Constitucional se consolida com os estudos do mexicano Héctor Fix-Zamudio (CANOSA, 2018, pág. 53), que a insere como uma das bases de organização do Direito Processual Constitucional.

A principal função das Cortes Constitucionais é a de resguardar a supremacia das constituições rígidas dos Estados, além de exercer o controle de constitucionalidade por meio de ações constitucionais próprias, e nos casos concretos,

¹ Discente do 8º termo (4º ano) do curso de Direito do Centro Universitário “Antônio Eufrásio de Toledo” de Presidente Prudente. e-mail: amandaferreiranunes98@gmail.com.

² Discente do 8º termo (4º ano) do curso de Direito do Centro Universitário “Antônio Eufrásio de Toledo” de Presidente Prudente. e-mail: jasminie2205@gmail.com.



juízo de recursos.

Quanto a organização desses tribunais, guardiões das constituições e dos tratados de direitos humanos, esta pode ser disposta em Salas Constitucionais, como é o caso da Costa Rica, também em Tribunais Constitucionais autônomos, como no Chile e no Peru, ou, subordinados, assim como na Colômbia, ou ainda como ocorre nos Estados do Brasil, em que há uma Corte Suprema Especializada, que entre outras funções recursais de controle difuso e de competência, realizam o controle de constitucionalidade concentrado (BERNIÉ, 2019, pág. 42).

Importante ressaltar que os tribunais constitucionais dos países signatários do Pacto de San José devem exercer o controle convencionalidade das leis infraconstitucionais, inclusive no Estado brasileiro a Corte Constitucional, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 466.343/SP e HC 87.585/TO, ambos de 2008, modularam a força normativa dos Tratados conferida pelo Legislador, pronunciando que os tratados de direitos humanos devem ocupar posição infraconstitucional, mas supralegal e que devem ser equiparados à própria Constituição, integrando o chamado bloco de constitucionalidade (MORAES, 2016, pág. 751).

Quanto ao objeto de manifestação deste órgão jurisdicional, passa-se à análise às sentenças constitucionais, de foram que ante a um processo nestes Tribunais, alguns princípios essencialmente constitucionais são mitigados, como por exemplo o do duplo grau de jurisdição em procedimentos de competência originária das Supremas Cortes, bem como a ampla defesa, tendo em vista que não há total debate sobre as provas e o fatos, mas somente uma contraposição do caso com as normas constitucionais.

Nos estudos desta jurisdição constitucional se faz necessário dar a devida atenção aos efeitos das sentenças, que por vezes produzem efeitos que podem configurar uma função legislativa, vez que o efeito da sentença é vinculante e *erga omnes* no tocante a validade da norma questionada.

No Brasil, a fim de tentar solucionar a questão da separação de poderes seria imprescindível que, em controle de constitucionalidade concentrado, a legislação atacada seja incompatível com a Constituição, e que essa incompatibilidade tenha sido ou venha a ser reconhecida por ato estatal específico, com força vinculativa, através



de um processo próprio, como por exemplo uma ação revisional de sentença constitucional, ou pela Cláusula de senado, nos termos do art. 52, X, da Constituição, quando o Senado suspende a execução de preceito normativo julgado inconstitucional pelo STF.

Isto posto, no estudo da jurisdição constitucional de Estados republicanos, necessário se faz a análise do direito comparado, que no presente caso, repousa em uma breve análise das Cortes constitucionais e dos mecanismos de controle de constitucionalidade de alguns países latino-americanos escolhidos neste importante recorte sobre a temática.

Na América Latina, apenas as Repúblicas do Peru, Costa Rica e Bolívia possuem vigente um Código de Processo Constitucional (BERNIÉ, 2019, p. 133) sendo que nem todas, preocuparam-se em redigir um código para regulamentar as normas sobre as garantias e liberdades constitucionais.

A República Costarriquense foi percussora ao trazer o processo constitucional com a chamada *Ley de la Jurisdicción Constitucional* nº 7135/89, que tem por escopo regulamentar a jurisdição constitucional visando garantir a supremacia das normas e os princípios constitucionais vigentes, bem como os instrumentos internacionais de direitos humanos vigentes no Estado (PAIVA, 2017, p. 89).

No entanto, a República do Peru foi a primeira na América Latina a codificar o processo constitucional com a edição da Lei nº 28.237, de 31 de maio de 2004, que posteriormente influiu na criação do Código boliviano através da edição da Lei nº 154 de 2012 (CANOSA, 2018, p. 100). O código peruano trouxe como principal objetivo regulamentar os remédios constitucionais consagrados na Constituição Peruana de 1933, nos termos de sua nota preambular.

O Tribunal Constitucional Peruano é um órgão jurisdicional independente, cuja função principal é a interpretação e exercício do controle de constitucionalidade das leis e conhecer, em última e definitiva instância, as resoluções denegatórias dos sete processos constitucionais vigentes, regulamentados e amparados pelo Código de Processo Constitucional Peruano (CANOSA, 2018, p. 126).

Por sua vez, trazemos à baila a República da Colômbia, que possui somente o anteprojeto de um Código de Processo Constitucional, em que pese a



introdução de um sistema misto de controle jurisdicional de constitucionalidade que submetem as normas ao controle de constitucionalidade de ofício, combinando elementos do modelo difuso e concentrado de controle de constitucionalidade.

Portanto, trata de fomentar o desenvolvimento da jurisdição constitucional, cabendo ao poder judiciário aplicar a lei segundo as disposições do direito doméstico, contudo, sem se olvidar do direito internacional dos direitos humanos, que visa a construção de uma identidade constitucional a partir de um conjunto normativo de caráter supranacional.

O Direito Processual Constitucional é uma disciplina jurídica de extrema importância que ainda carece de estudos aprofundados no Brasil. A pesquisa neste eixo temático visa a construção de uma identidade constitucional singular, e por conseguinte, reclama uma metodologia indutiva no desenvolvimento do Direito Processual Constitucional Brasileiro para a possível futura criação de uma Corte propriamente constitucional.

Metodologia

Para a elaboração da presente pesquisa, elencou-se como método de abordagem o dedutivo, por meio do qual se estabeleceu premissas basilares que levaram à uma conclusão a respeito da proposição inicial. Para a construção das premissas, utilizou-se do método de procedimento tipológico através da análise de fragmentos históricos, doutrinários e jurisprudenciais para a construção de um modelo ideal abstrato. Diante da novidade quanto ao Processo Constitucional, foram utilizadas pesquisas exploratórias e doutrinas estrangeiras que há muito já estudam o tema.

Resultados e Discussões

Acerca da temática, é certo que a América Latina apresenta diversas organizações jurisdicionais, que se distinguem em composição, método e qualidade, em contrapartida na Europa, que nos anos 1990, que desenvolveu uma supra constituição europeia, a identidade constitucional da América Latina ainda se encontra em constante construção, pois ainda carece de uma noção de constitucionalismo que define valores constitucionais e direitos fundamentais comuns.



Este cenário seria uma realidade que transcenderia a existência de um texto constitucional formalizado, mas que seria passível de aplicação pelos juízes encarregados de se pronunciar, em última instância, sobre o controle de constitucionalidade e convencionalidade, construindo uma leitura universal dos direitos fundamentais, com a chamada fertilização cruzada da identidade constitucional.

Considerações finais

Ante o exposto, resta evidente que na América Latina as jurisdições constitucionais apresentam as mais diversas características, seja por sua formação, seja por sua composição, no Brasil, porquanto o Supremo Tribunal Federal não se trata de uma Corte constitucional propriamente dita.

Necessário se faz o diálogo das Cortes jurisdicionais e por consequência, a construção de uma identidade constitucional para que a Constituição se torne um conjunto normativo de caráter supranacional, através do bloco de constitucionalidade ou convencionalidade das leis, tratados, os quais devem estar inseridos em um contexto maior e de valor universal respeitado pelas jurisdições.

Referências

CANOSA, Eduardo Andrés Velandia. **Derecho Procesal constitucional**. Garantía Jurisdiccional de la Constitución. Bogotá: Legis, 2018.

FORNOS, Ivan Escobar. **Introducción al Derecho Procesal Constitucional**. Nicaragua: Hispamer, 1998.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Direitos Humanos na Jurisprudência Internacional**. Jurisprudência. São Paulo: Método, 2018.

_____. **Controle Jurisdicional da Convencionalidade das Leis**. 5ª Edição. Editora Forense. Rio de Janeiro, 2018.

PAIVA, Caio. **Jurisprudência internacional de direitos humanos**. Belo Horizonte: Editora CEI, 2017.

VILLALBA BERNIÉ, Pablo Dário. **Derecho Procesal Constitucional: Contenidos Esenciales**. 3.ed. Ediciones Nueva Juridica. Colômbia, 2019.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. – 33. ed. rev. e atual. até a EC nº 95, de 15 de dezembro de 2016 – São Paulo: Atlas, 2017.