

**UNIVERSIDADE FEDERAL DA BAHIA
FACULDADE DE DIREITO**

DAIANA ALMEIDA SOARES DA CUNHA

**DEMOCRACIA PARTICIPATIVA NO CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE
CONCENTRADO: UMA COMPARAÇÃO ENTRE AS CORTES CONSTITUCIONAIS
BRASILEIRA E COLOMBIANA**

Salvador

2019

DAIANA ALMEIDA SOARES DA CUNHA

**DEMOCRACIA PARTICIPATIVA NO CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE
CONCENTRADO: UMA COMPARAÇÃO ENTRE AS CORTES CONSTITUCIONAIS
BRASILEIRA E COLOMBIANA**

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado como requisito para
aprovação na obtenção do título de
bacharel em Direito na Faculdade de
Direito da Universidade Federal da Bahia.

Orientador: Professor Doutor Gabriel Dias
Marques da Cruz

Salvador

2019

DAIANA ALMEIDA SOARES DA CUNHA

**DEMOCRACIA PARTICIPATIVA NO CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE
CONCENTRADO: UMA COMPARAÇÃO ENTRE AS CORTES CONSTITUCIONAIS
BRASILEIRA E COLOMBIANA**

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado como requisito para
aprovação na obtenção do título de
bacharel em Direito na Faculdade de
Direito da Universidade Federal da Bahia.

Aprovada em 09/12/2019

Banca Examinadora

Orientador
Professor Doutor Gabriel Dias Marques da Cruz
Universidade Federal da Bahia

1° Examinador
Professor Doutor Geovane de Mori Peixoto
Universidade Federal da Bahia

2° Examinador
Professor Doutor Fábio Periandro de Almeida Hirsch
Universidade Federal da Bahia

RESUMO

A democracia participativa no controle de constitucionalidade é um dos principais meios para se atingir a transformação social, efetivando verdadeiramente a Constituição. O Brasil e a Colômbia, como democracias jovens e geograficamente próximas, possuem semelhanças históricas e culturais, bem como possíveis problemas em comum. O objetivo desse trabalho se baseia na análise de como a sociedade e as Cortes Constitucionais lidam com essas dificuldades no âmbito do controle de constitucionalidade e no benefício que esse diagnóstico pode trazer para ambas. O desenho institucional e as formas de atuação das Cortes Constitucionais se relacionam com a forma que a democracia participativa é exercida, sendo necessária a explanação dessa relação. Para isso, foram realizadas pesquisas bibliográficas buscando analisar o histórico do controle de constitucionalidade nas duas democracias, ilustrando a sua evolução, a descrição da democracia participativa nos países analisados e a composição de suas Cortes. O trabalho, por fim, reconhece a necessidade de reformulação de institutos e da maior participação direta do cidadão para uma fundada democracia.

Palavras-chave: Democracia Participativa. Controle de Constitucionalidade Concentrado. Cortes Constitucionais. Brasil. Colômbia.

ABSTRACT

Participatory democracy in the control of constitutionality is one of the main means to achieve social transformation, truly effecting the Constitution. Brazil and Colombia, as young and geographically close democracies, have historical and cultural similarities as well as possible problems in common. The purpose of this paper is based on the analysis of how society and the Constitutional Courts deal with these difficulties in the control of constitutionality and the benefit that this diagnosis can bring to both. The institutional design and forms of action of the Constitutional Courts are related to the way participatory democracy is exercised, and an explanation of this relationship is necessary. To this end, bibliographical research was conducted to analyze the history of constitutionality control in both democracies, illustrating its evolution, the description of participatory democracy in the countries analyzed and the composition of its Courts. Finally, the paper recognizes the need for institute reformulation and greater direct citizen participation for a founded democracy.

Keywords: Participatory Democracy. Concentrated Constitutionality Control. Constitutional Courts. Brazil. Colombia.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	6
2	ANTECEDENTES HISTÓRICOS	10
2.1	CONTEXTO HISTÓRICO	12
2.1.1	Caso <i>Marbury v. Madison</i>	13
2.2	EVOLUÇÃO DO CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE	16
2.2.1	Modelo Americano - Difuso	18
2.2.2	Modelo Austríaco - Concentrado	19
2.3	AS CONSTITUIÇÕES SOCIAIS DO BRASIL E DA COLÔMBIA	21
3	PARTICIPAÇÃO CIDADÃ NA JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL	27
3.1	DEMOCRACIA PARTICIPATIVA	29
3.1.1	Brasil	31
3.1.1.1	<i>Amicus Curiae</i>	32
3.1.1.2	Ação Popular	33
3.1.1.3	A Participação Cidadã no Projeto Inicial da ADPF	35
3.1.2	Colômbia	36
3.1.2.1	<i>Acción Pública de Inconstitucionalidad</i>	37
4	DESENHO INSTITUCIONAL DAS CORTES CONSTITUCIONAIS ...	40
4.1	NÚMERO DE JUÍZES	40
4.1	MANDATO	42
4.1	MECANISMOS DE ESCOLHA DOS JUÍZES	44
4.1	ACESSO À CORTE	47
4.1	EFEITO DAS DECISÕES	50
5	CONCLUSÃO	54
	REFERÊNCIAS	57

1. INTRODUÇÃO

A democracia participativa está intrinsecamente conectada ao que tange o controle de constitucionalidade, questão de suma importância na atualidade. As Constituições do novo constitucionalismo latino-americano regulam abundantemente os instrumentos participativos com embasamento na democracia. Esses mecanismos de participação cidadã se apresentam como uma proteção imprescindível para a Constituição.

Na ciência do Direito existem os intérpretes constitucionais que possuem um papel de liderança, com o tempo, o papel dos intérpretes também é modificar o que é interpretado. A democracia, como regime político, é o meio de se atingir uma transformação social. Para isso, tornar o cidadão como ator principal na guarda, interpretação e fiscalização da Constituição e do poder é parte tão imprescindível quanto o papel das Cortes Constitucionais. A participação cidadã na democracia é o norteador no caminho da verdadeira sociedade Democrática de Direito.

Para BONAVIDES (2008), se as sociedades na América Latina prosseguirem na batalha por um horizonte baseado na democracia, liberdade e no desenvolvimento, a democracia participativa deve ser uma premissa inviolável e invulnerável. Participar do processo político democrático revela-se como um caminho decisivo para os diálogos a respeito dos diversos instrumentos delineadores da sociedade. Os procedimentos de consolidação da democracia na América Latina provocaram um movimento essencial e pioneiro na esfera da sociedade civil, cuja uma atuação importante se deu na participação cidadã nos instrumentos de proteção da Constituição.

Na Constituição Federal Brasileira de 1988, podemos reconhecer a democracia como um dos princípios basilares. Por vezes, procuramos como inspiração para o Controle de Constitucionalidade países desenvolvidos, nos esquecendo de realidades mais próximas geográfica, social e politicamente, como a democracia, também jovem, da Colômbia. Nesse trabalho, portanto, nos orientamos no sentido de paragonar as Cortes brasileira e colombiana e suas aplicações dos instrumentos de participação cidadã no controle de constitucionalidade em busca da efetivação da democracia acolhida em ambas as Constituições.

O Brasil e a Colômbia possuem semelhanças históricas e culturais, bem como possíveis problemas comuns. Na Colômbia a "*acción pública de inconstitucionalidad*" traz exemplo do Controle de Constitucionalidade concentrado, sendo exercido diretamente pelo cidadão, expondo a grande possibilidade de o intercâmbio de informações servir como paradigma para a maior participação do cidadão na democracia no Brasil. Portanto, buscamos expor as principais similitudes e contrastes das Cortes brasileira e Colombiana com o propósito de obter a soluções em comum para esta e aquela sociedade. A partir dessas considerações, visamos responder o seguinte questionamento: Os instrumentos de participação cidadã no controle de constitucionalidade concentrado aplicados no Brasil e Colômbia são eficazes no processo de uma democracia verdadeiramente participativa?

O objetivo deste estudo é investigar os instrumentos de participação cidadã no controle de constitucionalidade concentrado utilizados nas Cortes Constitucionais brasileira e colombiana capazes de irradiar soluções nas duas democracias. Visto a aproximação entre as realidades jurídico-constitucionais dos países, se tratando, por exemplo, de duas democracias jovens, apresentaremos os antecedentes históricos da origem do controle de constitucionalidade, bem como, a análise da estrutura das Cortes e os mecanismos atuais utilizados na participação cidadã do controle de constitucionalidade concentrado.

Como defende CARRILLO (2005), a garantia dos direitos precisa ser assegurada para que a Constituição e a democracia existam verdadeiramente, e, a democracia participativa é um princípio fundamental da Constituição brasileira, porém, ainda se faz necessária a sua implantação efetiva. Partimos da hipótese que o Controle de Constitucionalidade concentrado é uma das principais ferramentas de proteção para a democracia e a Constituição, sendo a participação cidadã um método impreterível para garantia da efetivação democrática.

Entendemos que as similitudes entre os países possibilitam a promoção de soluções em comum, lançando luz para um processo maior de abertura democrática e participação democrática cidadã. Nesse contexto, realizamos pesquisas bibliográficas visando apresentar definições para nobilitar a necessidade da efetiva participação democrática cidadã no controle de constitucionalidade concentrado brasileiro e colombiano, podendo o debate servir de base para a participação democrática no controle de constitucionalidade latino-americano.

Esse trabalho está organizado em três capítulos, sendo, após a introdução, o capítulo 2, intitulado de Antecedentes Históricos, onde procuraremos explicar o histórico do controle de constitucionalidade nas duas democracias, ilustrando a sua evolução e os presságios do controle de constitucionalidade como vemos hoje, abordando sobre o célebre caso *Marbury v. Madison*, apontado por alguns autores como a origem do controle difuso, bem como os conceitos básicos dos controles difuso e concentrado de constitucionalidade, até a chegada nos pilares sociais das Constituições brasileira e colombiana atuais.

O intuito é propor uma discussão sobre a democracia participativa nos dois países da América Latina contemporânea. Para isso, elaboramos uma explanação histórica do controle de constitucionalidade concentrado para demonstrar a participação cidadã nos moldes atuais. Esperamos demonstrar as inovações, diferenças e semelhanças entre as referidas Cortes Constitucionais, além de contribuir para a construção de uma perspectiva a respeito das raízes do controle de constitucionalidade concentrado do Brasil e Colômbia.

No capítulo seguinte, realizaremos uma breve análise da participação cidadã nas democracias latino-americanas a partir da Constituição Federal do Brasil de 1988 e da Constituição Pública Colombiana de 1991, na qual vemos como inovadora no reconhecimento da inserção de direitos coletivos e minorias sociais. Para isso, faremos o recorte da participação cidadã na jurisdição constitucional, com a descrição da democracia participativa nos países analisados e a composição de suas Cortes com elementos que traduzem essa participação em ambos os países estudados, no Brasil, o *amicus curiae*, a Ação Popular e a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, bem como na Colômbia, a *acción pública de inconstitucionalidad*.

No capítulo 4, analisaremos o desenho institucional, a composição atual e a forma que a democracia participativa é aplicada nas Cortes brasileira e colombiana, descrevendo o número de juízes, mandato, mecanismos de escolha dos juízes, acesso à corte, efeito das decisões e refletindo como essas características podem trazer maior ou menor qualidade as decisões das Cortes.

Por fim, em sua conclusão, procuraremos expor a necessidade de reformulação de institutos que sejam verdadeiramente comprometidos com as necessidades do povo e, para isso, que tenham uma maior participação direta do

cidadão para uma fundada democracia. Não restando dúvidas que o princípio democrático configura, hoje, a premissa orientadora da legitimidade das instituições.

2. ANTECEDENTES HISTÓRICOS

Após a superação dos sistemas totalitários, percebemos que quando um governo é imune a qualquer tipo de controle a sociedade estará sujeita às representações tirânicas. Com o fim do período das grandes guerras mundiais, quase todos os Estados passaram a adotar Constituições escritas, efetivando o poder normativo ao texto constitucional e demonstrando uma nova preocupação com o social. Os Estados passam a criar meios necessários para limitar e controlar o poder político, dando freio em governos arbitrários.

Até então, as Constituições eram vistas como um documento político, sem caráter vinculante. A Europa pós-guerra preocupou-se em limitar o poder político, exigindo maior submissão dos legisladores à norma constitucional. Verificamos, a partir de então, o surgimento da supremacia da Constituição em comutação à supremacia legalista.

Kelsen afirma em sua teoria do escalonamento da ordem jurídica que as normas jurídicas estão em um sistema hierarquizado no Direito.

A ordem jurídica não é um sistema de normas jurídicas ordenadas no mesmo plano, situadas umas ao lado das outras, mas é uma construção escalonada de diferentes camadas ou níveis de normas jurídicas. A sua unidade é produto da conexão de dependência que resulta do fato de a validade de uma norma, que foi produzida de acordo com outra norma, se apoiar sobre essa outra norma, cuja produção, por sua vez, é determinada por outra; e assim por diante, até abicar finalmente na norma fundamental - pressuposta. A norma fundamental - hipotética, nestes termos - é, portanto, o fundamento de validade último que constitui a unidade desta interconexão criadora. (KELSEN, 1987, p. 240).

Nessa perspectiva, a Constituição encontra-se no topo do ordenamento jurídico, sendo o fundamento de validade de todas as normas jurídicas. Com a manifestação dos Estados Democráticos de Direito, se fez preciso a proteção da Constituição através de mecanismos que, quando necessário, restabelecem a harmonia do ordenamento jurídico, reconhecendo a supremacia e o caráter vinculante das normas constitucionais. "O controle de constitucionalidade é um desses mecanismos, provavelmente o mais importante, consistindo na verificação da compatibilidade entre uma lei ou qualquer ato normativo infraconstitucional e a Constituição." (BARROSO, 2012, p. 23)

Sem um sistema que proteja e garanta sua eficácia, a Constituição poderia ser vista como um mero papel e não como um documento jurídico obrigatório. Nesse sentido que CUNHA JUNIOR ressalta a vitalidade do controle de constitucionalidade "como um mecanismo de garantia da supremacia das normas constitucionais delineado pelo próprio texto constitucional". (CUNHA JUNIOR, 2007, p. 262)

Dessarte, o controle de constitucionalidade trata-se de uma averiguação da conformidade. Se for verificado que uma norma está em desacordo com a Constituição, a norma incompatível é considerada inconstitucional e é declarada sem eficácia. Nesse sentido, afirma BARROSO:

Caracterizado o contraste, o sistema prevê um conjunto de medidas que visam a sua superação, restaurando a unidade ameaçada. A declaração da inconstitucionalidade consiste no reconhecimento da invalidade de uma norma e tem por fim paralisar sua eficácia. (BARROSO, 2012, p. 23)

O controle de constitucionalidade é um mecanismo de garantia da tutela da supremacia constitucional. Para isso, faz-se necessário alguns antecedentes. "Duas premissas são normalmente identificadas como necessárias à existência do controle de constitucionalidade: a supremacia e a rigidez constitucionais" (BARROSO, 2012, p. 23).

O primeiro pressuposto, afirmar a supremacia da Constituição, confirma o seu poder originário, refere-se a sujeição a tudo que nela está expresso. "A supremacia da Constituição revela sua posição hierárquica mais elevada dentro do sistema, que se estrutura de forma escalonada, em diferentes níveis. É ela o fundamento de validade de todas as demais normas." (BARROSO, 2012, p. 23)

Doravante, entende-se a supremacia da Constituição sendo a diretriz elementar para as demais leis do ordenamento jurídico. "Por força dessa supremacia, nenhuma lei ou ato normativo - na verdade, nenhum ato jurídico - poderá subsistir validamente se estiver em desconformidade com a Constituição." (BARROSO, 2012, p. 23)

O outro pressuposto para o controle constitucional é a rigidez da Constituição. "Para que possa figurar como parâmetro, como paradigma de validade de outros atos normativos, a norma constitucional precisa ter um processo de elaboração diverso e mais complexo do que aquele apto a gerar normas infraconstitucionais" (BARROSO, 2012, p. 24)

Tendo em vista que a Constituição não escrita é juridicamente flexível, o controle de constitucionalidade não pode ser adotado como forma de fiscalização dos atos governamentais. O controle de constitucionalidade somente pode se manifestar em Estados que adotem Constituições rígidas, como expõe SILVA NETO (2010, p. 184):

Se o traço característico da supremacia formal é a previsão de normas especiais para o processo de alteração do texto constitucional, logicamente decorre que apenas as constituições rígidas podem se situar em patamar mais elevado do sistema normativo, e somente elas, portanto, podem funcionar como paradigma regulador das leis em tema de controle de constitucionalidade.

Para CUNHA JÚNIOR (2007), a existência de uma Constituição formal, a compreensão da Constituição como norma jurídica fundamental e a instituição de, pelo menos, um órgão com competência para o exercício da atividade de controle são pressupostos para a prestação do controle de constitucionalidade (CUNHA JÚNIOR, 2007, p. 39).

2.1 CONTEXTO HISTÓRICO

O processo de construção do controle de constitucionalidade foi edificado por diversos personagens em muito tempo, ele não nasceu de um ato genial de um só homem. Ele é resultado de um processo paulatino de amadurecimento através de séculos de história.

A civilização ateniense distinguia os *nómoi* e o *pséfisma*. Os *nómoi* representavam o que podemos similar as leis constitucionais, dispendo sobre a organização do Estado e somente podiam ser alteradas por ritos especiais, conforme dispõe CUNHA JUNIOR (2007, p. 41):

Em linguagem moderna, devemos reconhecer que os primeiros representavam as leis constitucionais da época, não só porque dispunham sobre a organização do Estado, mas também porque só podiam ser alterados por procedimentos especiais.

Doravante, *pséfisma* era análogo as leis ordinárias, devendo estar congruente com os *nómoi*. “Já o segundo apresentava-se como uma lei ordinária que, qualquer que fosse seu conteúdo, devia conformar-se, formal e materialmente, com os *nómoi*”. (CUNHA JUNIOR, 2007, p. 42)

Se houvesse uma divergência seria resolvida em favor dos *nómoi*. Dessa forma, os juízes atenienses nem se quer eram obrigados a julgar segundo o *pséfisma* se este estivesse em inconformidade com os *nómoi*, onde conclui CAPELLETTI (1999, p. 50):

Entretanto, era princípio fundamental aquele segundo o qual o decreto, qualquer que fosse o seu conteúdo, devia ser legal, seja na forma, seja na substância. Isto é, ele devia, como seríamos tentados a dizer, nós, juristas modernos, ser constitucional. Ou seja, não podia estar em contraste com os *nómoi* vigentes - as leis constitucionais vigentes.

Na Idade Média também pode ser encontrado traços do controle de constitucionalidade, como bem afirma PEIXOTO (2012, p. 168) "Durante aquele período prevalecia o direito natural (*jus naturale*), e tudo aquilo que ele refletisse era tido como norma de natureza superior. Nem mesmo o soberano (monarca) poderia contradizer o direito natural". Assim, o ato, mesmo sendo do soberano, que contrariasse os limites definidos pelo direito natural deveria ser declarado nulo e sem efeito vinculatório (PEIXOTO, 2012, p. 168).

Há ainda autores que defendam que o célebre caso *Marbury versus Madison* deu origem ao controle jurisdicional de constitucionalidade, como se pronuncia SILVA NETO (2010, p. 191): "É conveniente assinalar que até então (1803, data do célebre julgamento realizado pela Suprema Corte) nenhum outro sistema jurídico havia adotado semelhante procedimento."

2.1.1 Caso *Marbury v. Madison*

No final do ano de 1800, existiam dois partidos políticos nos Estados Unidos, o federalista e o republicano. O presidente dos Estados Unidos era John Adams, do partido federalista, e tinha como Secretário de Estado John Marshall. O partido republicano obteve a vitória nas eleições desse ano, tornando assim, Thomas Jefferson, o próximo presidente dos Estados Unidos.

Os federalistas se articularam para conservar sua influência política usando como artifício o Poder Judiciário. Dessa forma, fizeram uma lei de reorganização Judiciária que dentre outras deliberações reduziam o número de Ministros da Suprema Corte, para impedir uma nova nomeação pelo Presidente que entrava,

bem como, criavam dezesseis novos cargos de juiz federal, todos preenchidos com federalistas aliados do Presidente derrotado.

Ainda foi criada uma lei que autorizou o Presidente John Adams a nomear quarenta e dois juizes de paz. Os nomes indicados pelo presidente para o cargo foram autorizados pelo Senado quatro dias depois, em 03 de março de 1801, véspera da posse de Thomas Jefferson. Tendo assim, apenas um dia para que o Secretário de Estado, John Marshall entregasse os atos de investidura aos nomeados. Em meio à corrida desenfreada de nomeações para cargos judiciais de última hora, alguns nomeados ficaram sem receber o ato de investidura.

Cabe o registro de que o próprio Marshall havia sido indicado pelo Presidente que saía para ocupar o cargo de Presidente da Suprema Corte (*Chief Justice*). E, embora seu nome tivesse sido aprovado pelo Senado e ele já tivesse prestado compromisso desde 4 de fevereiro de 1801, permaneceu no cargo de Secretário de Estado até o último dia de mandato de Adams. (BARROSO, 2012, ano, p. 26)

Após a posse de Thomas Jefferson, o novo Secretário de Estado, James Madison, desconsiderou as nomeações uma vez que as posses não haviam ocorrido antes do final do governo anterior, não empossando os novos juizes. Entre eles estava William Marbury, juiz de paz nomeado para o Distrito de Columbia, que decidiu ir diretamente à Suprema Corte, em dezembro de 1801, ambicionando que seu direito ao cargo fosse reconhecido e que o Secretário de Estado lhe desse a posse.

Conforme afirma BARROSO (2012, p. 26), "o pedido foi formulado com base em uma lei de 1789 (*the Judiciary Act*), que havia atribuído à Suprema Corte competência originária para processar e julgar ações daquela natureza."

A ação apresentava os seguintes fatos narrados por KLAUTAU FILHO (2003, p. 264):

que o Sr. Madison havia sido notificado da presente ação; que o Sr. Adams, o último Presidente, havia indicado os nomes dos requerentes ao Senado e que o Senado havia devidamente aprovado as nomeações para os cargos de juiz de paz no Distrito de Columbia; que as nomeações haviam sido assinadas pelo Presidente após a aprovação do Senado; e que o selo dos Estados Unidos foi, na forma devida, afixado aos termos de nomeação pelo Secretário de Estado (John Marshall); que os demandantes haviam requerido ao Sr. Madison que lhes entregasse seus termos de nomeação, havendo a recusa e a resposta de que não tinham direito ao cargo.

A lei de reorganização do Judiciário federal foi revogada pelo Congresso aniquilando os novos cargos e exonerando seus ocupantes. Conjuntamente, aboliu a sessão da Corte em 1802, reunindo-se novamente apenas em fevereiro de 1803.

A Corte examinou a matéria e decidiu sobre Marbury ter direito a tomar posse como juiz de paz, supondo que sim, se o direito de tomar posse havia sido violado, se as leis do país garantiam um remédio, e caso garantisse, de quem seria a competência de proferir esse remédio jurídico.

Ressaltamos que o texto da Constituição americana não afirma em momento algum o princípio do *judicial review*. Segundo ressalta CUNHA JUNIOR (2007) devemos assinalar como relevante que a Constituição não conferia a ela ou a qualquer outro órgão judicial, de modo explícito, competência dessa natureza. No julgamento do caso, a Corte demonstrou basear sua decisão no desencadeamento lógico do sistema.

No seu voto, Marshall, agora como Presidente da Suprema Corte, redarguiu as hipóteses levantadas e em seus argumentos proferiu três grandes pilares do controle judicial de constitucionalidade. O primeiro ratificou a supremacia constitucional: "Todos aqueles que elaboraram constituições escritas encaram-na como a lei fundamental e suprema da nação" (BARROSO, 2012, p. 30). Em seguida, afirmou a nulidade da lei que contrarie a Constituição: "Um ato do Poder Legislativo contrário à constituição é nulo" (BARROSO, 2012, p. 30). E, finalmente, o quesito mais polêmico de sua decisão, ao afirmar que é competência do Poder Judiciário interpretar o Direito:

é enfaticamente da competência do Poder Judiciário dizer o Direito, o sentido das leis. Se a lei estiver em oposição à constituição a corte terá de determinar qual dessas normas conflitantes regerá a hipótese. E se a constituição é superior a qualquer ato ordinário emanado do legislativo, a constituição, e não o ato ordinário, deve reger o caso ao qual ambos se aplicam. (BARROSO, 2007, p. 31)

Como afirma BARROSO (2007, p. 27), "A argumentação desenvolvida por Marshall acerca da supremacia da Constituição, da necessidade do *judicial review* e da competência do Judiciário na matéria é tido como primorosa.". A Constituição Federal dos EUA, de 17 de setembro de 1787, possui em seu artigo VI, cláusula 2ª a redação a seguir:

Esta Constituição, as leis dos Estados Unidos em sua execução e os tratados celebrados ou que houveram de ser celebrados em nome dos

Estados Unidos constituirão o direito supremo do país. Os juízes de todos os Estados dever-lhes-ão obediência, ainda que a Constituição ou as leis de algum Estado disponham em contrário.

Dessa forma, consagra a supremacia da Constituição, porém, não faz alusão expressa ao termo controle de constitucionalidade. Sendo assim, a decisão de Marshall é absolutamente original e, irrefutavelmente, controvertida na época. Nesse sentido, CUNHA JUNIOR (2007, p. 64) proclama:

A decisão de MARSHALL representou a consagração não só da supremacia da Constituição em face de todas as demais normas jurídicas, como também do poder e dever dos juízes de negar aplicação às leis contrárias à Constituição.

E ainda, ressalta BARROSO (2012, p. 32), que com a decisão do caso *Marbury v. Madison* a Suprema Corte afirmou seu poder de exercer o controle de constitucionalidade, negando aplicação a leis que, de acordo com sua interpretação, fossem inconstitucionais:

Marbury v. Madison, portanto, foi a decisão que inaugurou o controle de constitucionalidade no constitucionalismo moderno, deixando assentado o princípio da supremacia da Constituição, da subordinação a ela de todos os Poderes estatais e da competência do Judiciário como seu intérprete final, podendo invalidar os atos que lhe contravenham.

Quando a Suprema Corte se reuniu em 1803 para julgar *Marbury v. Madison*, indubitavelmente ambicionavam delimitar o processo de redefinição do domínio dos poderes, mas não se podia antever a magnitude das decorrentes do julgado, tornando-se, de acordo com BARROSO (2012, p. 27) "o mais célebre caso constitucional de todos os tempos".

2.2 EVOLUÇÃO DO CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE

Até o início do século XX, o único modelo de controle de constitucionalidade conhecido era o modelo estadunidense. Apesar de ser um sistema simples e lógico, a maioria dos países europeus não o adotaram. (CUNHA JUNIOR, 2007, p. 74)

A Europa recepcionou o controle de constitucionalidade através de projeto idealizado por Hans Kelson, posteriormente consagrado na Constituição de 1920 da

Áustria. Por ser distinto rito ordinário existente no modelo difuso, Kelsen inaugurou um contencioso constitucional.

Por sua vez, se iniciou o processo de instalação de uma jurisdição constitucional, com o surgimento das Cortes Constitucionais e dos Tribunais Constitucionais, inspirado no modelo austríaco de Hans Kelsen.

Os dois modelos, americano e austríaco, possuem os mesmos pressupostos de supremacia e rigidez da Constituição. Porém cada um tem suas particularidades, como afirma CUNHA JÚNIOR (2007, p. 75).

De feito, Kelsen concebeu um sistema de jurisdição constitucional 'concentrada', no qual o controle de constitucionalidade estava confiado, exclusivamente, a um órgão jurisdicional especial, conhecido por Tribunal Constitucional, sistema, portanto, significativamente distinto do sistema de jurisdição constitucional 'difusa' do direito norte-americano.

O modelo de Hans Kelsen foi implantado em quase toda Europa e a adoção de um ou outro modelo é resultado de opção política, sendo possível apontar importantes fatores sociais e ideológicos que corroboram para a escolha de um ou outro modelo, como discorre BARROSO (2012, p. 70):

Além disso, duas outras razões fático-jurídicas induziram ao desenvolvimento de um modelo alternativo nos países continentais europeus: a) a inexistência de *stare decisis* em seus sistemas judiciais; b) a existência de magistratura de carreira para a composição dos tribunais.

Dizemos que um controle de constitucionalidade pode ser concentrado ou difuso quanto ao órgão que realiza o controle. O difuso trata-se do controle que teve origem no sistema jurídico Americano, permitindo que diversas autoridades julguem sobre o tema. Já o que teve origem na Áustria, idealizado por Hans Kelsen, denominamos como concentrado, e é realizado por um órgão específico, uma Corte Constitucional.

E como discorre FAVOREU (2004, p. 15): "Uma Corte Constitucional ou Tribunal Supremo, ou mesmo a Câmara Constitucional de uma Corte Suprema, podem ser jurisdições constitucionais". Dessa forma, qualquer nomenclatura é válida, pouco importa que esta ou aquela Corte Constitucional seja formalmente denominada "Conselho", "Tribunal" ou mesmo "Corte Suprema Constitucional", desde que corresponda ao objetivo de julgar o contencioso constitucional e esteja

fora do aparelho constitucional ordinário e independente deste e dos poderes públicos FAVOREU (2004).

2.2.1 Modelo Americano - Difuso

Quando versamos sobre o controle difuso de constitucionalidade, remetemos ao sistema adotado pelos Estados Unidos da América. O sistema foi executado, de forma pioneira, em 1803, por John Marshall na decisão histórica do caso *Marbury v. Madison*. CAPPELLETTI (1999, p. 48) corrobora a respeito da notoriedade do célebre julgado:

foi de importância fundamental e de profundo caráter inovador, pois fixou, de um lado, aquilo que foi chamado, precisamente, de a supremacia da constituição, e impôs, por outro lado, o poder e o dever dos juízes de negar aplicação às leis contrárias à própria constituição.

Nesse sistema, a declaração de inconstitucionalidade é conferida em cada caso concreto, e pode ser determinada por qualquer juiz ou tribunal, em qualquer instância. Como é certificado por CUNHA JUNIOR (2012, p. 101):

À vista desse modelo, o controle da constitucionalidade dos atos ou omissões do poder público é realizado no curso de uma demanda judicial concreta, e como incidente dela, por qualquer juiz ou tribunal.

No sistema de controle de constitucionalidade difuso a declaração de inconstitucionalidade aplica-se ao caso concreto. Cabendo a todos os juízes sua interpretação e análise pela lógica do próprio sistema, a princípio, sem caráter vinculativo. O juiz deve levar como premissa a supremacia da Constituição, observando se a lei a ser aplicada está em desacordo com a Constituição. "Sendo a Constituição uma lei, e uma lei dotada de supremacia, cabe a todos os juízes interpretá-la, inclusive negando aplicação às normas infraconstitucionais que com ela conflitem". (BARROSO, 2012, p. 69)

Por meio dos recursos a instâncias superiores, as decisões podem ser questionadas à Suprema Corte. Por sua vez, se esta decidir pela inconstitucionalidade da lei, esta decisão passa a ter caráter vinculatório, o adágio do *stare decisis*.

No Brasil, o controle de constitucionalidade difuso foi incorporado por meio da promulgação da primeira Constituição republicana, em 1891. Já na Colômbia, o controle difuso surgiu com por intermédio da *excepción de inconstitucionalidad*, tendo a decisão da sentença efeitos apenas às partes.

Ressaltamos que, quando o sistema difuso é adotado não se faz necessário uma corte específica para que se julgue e decida pela inconstitucionalidade de uma lei. Sendo a Suprema Corte Americana corte de justiça dos Estados Unidos da América o órgão máximo judiciário, “o mais alto entre os ordinários órgãos judiciários federais americanos”. CAPPELLETTI (1999, p. 85)

2.2.2 Modelo Austríaco - Concentrado

O chamado modelo concentrado é a forma de controle de constitucionalidade concentrado adotado pela maioria dos países da Europa. Ele também conhecido por modelo austríaco, devido a ser primeiramente introduzido em 1920, e aperfeiçoado pela reforma constitucional de 1929, sob condução de Hans Kelsen, seu idealizador, na Constituição da Áustria. Sendo assim, pioneira na adoção do sistema de controle de constitucionalidade das leis de forma concentrada. Conforme conceitua PEIXOTO (2012, p. 172):

O modelo Europeu Continental assenta a ideia de que o controle de constitucionalidade deve ser concentrado em uma única e exclusiva Corte ou Tribunal Constitucional, que deve estar situado na cúpula da estrutura do Judiciário ou fora dela.

Nesse sistema, o controle de constitucionalidade é exercício por alguns órgãos pré-determinados, por esse motivo, é denominado concentrado. Tendo o controle como uma de suas principais atribuições, decidindo sobre a validade das leis em face à Constituição.

Percebemos que a distinção entre os sistemas de controle de constitucionalidade americano e o austríaco pode ser justificada pela diversidade de ambientes socio-ideológicos entre Estados Unidos e a Europa. O constitucionalismo na Europa interveio sobre sociedades com ideologias divergentes, já o norte-americano, o ambiente social e ideológico era homogêneo. (SILVA, 1987, p. 502)

Para Hans Kelsen, o Poder Judiciário não tinha legitimidade para julgar sobre a constitucionalidade das leis. Os magistrados europeus não eram eleitos ou postos

por vontade popular, e sim, empregados de carreira, não podendo valer suas vontades acima de um poder eleito pelo povo. Toda via, o Poder Legislativo não possuía a imparcialidade necessária para a decisão sobre a constitucionalidade de uma norma.

Como solução, Hans Kelsen idealizou a criação de um Tribunal Constitucional, independente dos três poderes. Esse tribunal seria composto por juízes escolhidos através de um processo especial pautado no comprometimento com os valores democráticos e seriam ligados ao parlamento.

Dessa forma, o Tribunal Constitucional foi originado. Criando uma corte constitucional, como único órgão competente para se manifestar sobre a constitucionalidade das leis, Kelsen defendeu que a jurisdição constitucional é um elemento que tem por objetivo regular as funções estatais. Estando visível a separação entre os poderes e reafirmada a supremacia da Constituição.

Kelsen preocupou-se em trazer homogeneidade nas decisões, não podendo um juiz ou Tribunal não aplicar uma lei por considerá-la inconstitucional e essa mesma lei ser aplicada por outro órgão. Dessa forma, a Constituição estabelece limites jurídicos ao exercício do poder e uma garantia de anulabilidade dos atos inconstitucionais. Sobre o controle de constitucionalidade, discorre JIMÉNEZ (2008, p. 25): *"Esto significa que si el control de constitucionalidad no puede ser realizado a cabalidad, la supremacía de la Constitución no pasa de ser un simple enunciado dogmático, sin ninguna relevancia práctica"*.

Isto posto, as cortes constitucionais irão atuar nos casos de um entendimento de norma ir em face à Constituição. A corte constitucional tem competência para essas questões e decidirá sobre a constitucionalidade da norma em aparente confronto com o texto constitucional. Tratando, as cortes constitucionais, conforme CAPPELLETTI (1999, p.83) de:

um órgão judiciário a que se pudesse confiar a função de decidir sobre as questões de constitucionalidade das leis, com eficácia *erga omnes* e, por isto, de modo tal a evitar aquele perigo de conflitos e de caótica incerteza do direito, de que se falou antes.

Sendo assim, quando uma norma é julgada inconstitucional, ela é abolida do sistema jurídico. Tendo seu caráter vinculativo e a eficácia *erga omnes*. E ainda, são inúmeras as diferenças entre o controle concentrado e o sistema americano. Conforme afirma CUNHA JÚNIOR (2007, p 75) as principais são a) do ponto de vista

subjetivo, o órgão que exerce o controle; b) sob a ótica modal, ou seja, como o controle é exercido e como a questão é resolvida; c) e sob o ponto de vista funcional, que diz respeito aos efeitos que a decisão produz.

Todavia, convém explicar desde já que uma Corte constitucional é uma jurisdição criada para conhecer especial e exclusivamente o contencioso constitucional, situada fora do aparelho constitucional ordinário e independente deste e dos poderes públicos. (FAVOREU, 2004, página 15)

Kelsen fez algumas sugestões para a composição do Tribunal Constitucional na Constituição da Áustria de 192, como por exemplo: “o número de seus membros não deverá ser elevado, pois é sobre questões de direito que ela é chamada a se pronunciar, e ela deve cumprir uma missão puramente jurídica de interpretação da constituição” (KELSEN, 2003, p. 153). Referente ao modo de escolha dos seus membros, o jurista austríaco afirma:

Entre os modos de recrutamento particularmente típicos, não poderíamos preconizar sem reservas nem a simples eleição pelo Parlamento, nem a nomeação exclusiva pelo chefe de estado ou pelo governo. Talvez fosse possível combinar ambas, por exemplo, com o Parlamento elegendo juízes apresentados pelo governo, que deveria designar vários candidatos para cada uma das vagas a serem preenchidas, ou vice-versa. É da mais alta importância conceder, na composição da jurisdição constitucional, um lugar adequado aos juristas de carreira. Por exemplo, poder-se-ia conseguir isso atribuindo às Faculdades de Direito ou a uma comissão comum de todas as faculdades de Direito do país, um direito de apresentação para pelo menos uma parte das vagas, ou também atribuindo ao próprio tribunal o direito de fazer uma apresentação para cada vaga que surja ou de preenche-las por eleição, isto é, por cooptação” (KELSEN, 2003, p. 154).

O controle de constitucionalidade é a essencial e mais significativa ferramenta para a defesa da Constituição, sendo inserido ao longo da evolução da jurisdição constitucional na maioria dos países. E, as cortes constitucionais, no sistema concentrado, são órgãos que tornam possíveis essa ferramenta.

2.3 AS CONSTITUIÇÕES SOCIAIS DO BRASIL E DA COLÔMBIA

A Constituição é o reflexo das lutas e história de sua sociedade. Ela é o compilado da convivência, divergências e participação dos diversos autores que praticam costumes e tradições em dada organização social. Para WOLKMER (1989, p. 14):

toda sociedade política tem sua própria constituição, corporalizando suas tradições, costumes e práticas que ordenam a tramitação do poder. Ora, não é possível reduzir-se toda e qualquer constituição ao mero formalismo normativo ou ao reflexo hierárquico de um ordenamento jurídico estatal.

A Constituição emana da base social e cultural de uma sociedade, reconhecendo o valor da diversidade e da emancipação. Segundo WOLKMER (2001, p. 172), o estado plurinacional aponta:

a existência de mais de uma realidade, de múltiplas formas de ação prática e da diversidade de campos sociais ou culturais com particularidade própria, ou seja, envolve o conjunto de fenômenos autônomos e elementos heterogêneos que não se reduzem entre si.

E, com isso, o Direito mostra que a produção e aplicação normativa emanam também do povo. Demonstrando o ideal democrático, "bem como seus valores, além de estabelecer o procedimento do jogo democrático, cabe, portanto, à jurisdição constitucional defender e proporcionar, simultaneamente, o Estado Democrático Constitucional" (PEIXOTO, 2012, p. 178). Uma Constituição que adota um modelo de Estado plurinacional, adota também o modelo multicultural, pois reconhece a sociedade intercultural como princípio basilar de sua organização social. Dessa forma, a sociedade se reconhece na Constituição, criando uma maior aceitação.

Para WOLKMER (2011, p. 146), antes das Constituições atuais, as constituições latino-americanas divergiam de tal forma à realidade dos povos que eram tradicionalmente apontadas como documentos dotados de pouca eficácia. A instabilidade jurídica dos séculos anteriores contribuiu para enfraquecer a relevância das constituições. Sobre a Constituição da Colômbia, também é entendimento de CAMACHO (1997, p. 115):

La convocatoria para redactar una nueva Constitución fue efectuada en un periodo muy crítico de la historia colombiana, tras sucesivos y fracasados intentos por reformar de manera sustancial la antigua Carta. La Constitución se concibió como instrumento político para restablecer la paz y la reconciliación nacional y modernizar el Estado.

A América Latina é uma região dotada de grande diversidade social. A Constituição brasileira abrange essa diversificação. Isto posto, conforme DOMINGUES (2013, p. 333) as Constituições:

(...) corresponderam à complexificação da vida social (...), ao incorporar formas de vida e coletividades particulares, juntamente à expansão da concepção dos direitos. Uma perspectiva mais republicana e participativa emergiu disso, embora disputas em torno à abertura de Estados renovados também caracterizam a situação. O discurso dos direitos, tendo surgido, ou se fortalecido, na luta contra as ditaduras, floresceu em toda a América Latina.

A região da América Latina possui questões particulares, e para que haja mudanças significativas, é necessária a teorização do viés crítico, problematizando situações particulares da região. A intenção é advir de uma visão que propague as questões de afirmação da identidade, marcando um período de afirmação dos novos atores sociais na cena pública.

As lutas sociais tiveram um grande papel para um processo de redemocratização que teve consequências institucionais, e que delineou um importante marco na participação política e social. Configurou-se, portanto, uma articulação entre as transformações no âmbito da sociedade civil e suas implicações na redação das constituições.

As diversas reformas constitucionais operadas em alguns dos países latino-americanos nas últimas décadas oferecem perspectivas para a elaboração de novos paradigmas teóricos e conceituais que convergem para a análise das mudanças constitucionais engendradas na América Latina.

Atualmente, a Constituição brasileira de 1988 foi apelidada de "Constituição Cidadã". A Carta Magna veio com o objetivo de mitigar as desigualdades sociais existentes largamente na sociedade. Deu início a um novo período, consagrando um molde de sociedade democrática, com a introdução de classes sociais antes marginalizadas. Pondo fim, assim, em um período autoritário.

A implantação de uma organização com a participação popular, a ampliação dos direitos sociais, civis e políticos e do exercício da cidadania levam o Brasil a participação de um processo mais amplo de modernização do país e aplicação de uma democracia com mais participantes.

Os princípios democráticos constantes no documento deram início a um novo período histórico, em que o entendimento dos direitos foi incluído em diversos setores sociais e sua efetivação realizada haja vista as necessidades tão urgentes da população brasileira (CITTADINO, 2003).

O Direito possibilitou as modificações essenciais do país, sendo a Constituição Federal o agente norteador de realização das almeçadas e necessárias

mudanças (LESSA, 2008, p. 364). O reconhecimento de direitos das diversas classes sociais trouxe novos sujeitos à positivação jurídica. A Constituição Federal de 1988 é diferente das anteriores desde sua essência, do mesmo modo, é pioneira nas Constituições democráticas da América Latina.

No esforço para reconstrução do Estado de Direito pós-ditadura, alguns países envidaram esforços na tentativa de inserir um modelo de democracia. Sendo, no momento histórico, a Constituição de 1988 um ícone do encadeamento de solidificação da democracia e retomada dos direitos sociais na América Latina, apresentando uma realidade parecida nos países vizinhos.

Existem visões que reconhecem a Constituição mexicana, de 1917, como a que realmente iniciou o processo do constitucionalismo latino-americano. O que não se pode negar é o papel vanguardista da Constituição brasileira.

Depreendemos que a Constituição brasileira de 1988 é a verdadeira precursora de uma nova fase. A Constituição mexicana apresentou diversos direitos sociais, que também se encontram na Constituição brasileira, e se assemelham nos moldes de democracia cidadã.

Um dos aspectos fundamentais do movimento de modificação democrática no Brasil e na América Latina é o fomento da aproximação do que é proposto com a realidade. Sendo necessário para que realmente tenha eficácia a adoção de soluções em linguagem e práticas que o cidadão vivencie.

O cidadão que se sente parte, que entende, que é realmente introduzido na organização social, o que é indispensável para a democracia. A concepção da necessidade de inserção dos direitos sociais e políticos é um elemento básico para o curso da redemocratização e se expressou nas mobilizações sociais orquestradas pelos mais variados grupos sociais.

Neste sentido, a hipótese de que a Constituição brasileira é precursora de uma série de textos que preconizam a inclusão dos direitos sociais é evidente. Os avanços na democracia promovidos pelo texto constitucional brasileiro foram confrontados com os compromissos firmados com os antigos padrões societários brasileiros, a exemplo do que ocorreu em outros países da América latina. Na Constituição brasileira é, de modo geral, expressão maior de uma tendência marcante do nosso processo de modernização, que concilia avanços e recuos ao longo da marcha democrática.

A organização de grupos, até então excluídos ou pouco mencionados, foi um elemento responsável pelo encaminhamento de demandas importantes, as quais tornaram os textos das Constituições mais plurais e democráticos. Sendo em ambas Constituições, visível a atenção dada à expansão dos direitos sociais.

As Constituições do Brasil e Colômbia consolidaram processos ancorados na importante participação da uma sociedade civil, cuja atuação se deu no sentido da ampliação da democracia em diversos níveis.

Desse modo concordamos com UPRIMNY (2011) que as investidas de reforma ou promulgação de novas Constituições na América Latina contemporânea representam importantes oportunidades políticas, além de constituir um esforço no importante de criatividade democrática.

Tudo o que consideramos inovador na Carta Constitucional brasileira foi fundamental para definir os elementos que tornaram a Constituição da Colômbia um texto de contemplar a heterogeneidade da sociedade em seu momento histórico.

O texto da Constituição colombiana promulgada em 1991 é um, cujo influxo certamente impactou um ciclo marcado pelo reconhecimento das minorias e a introdução de direitos coletivos importantes. Constando na própria Constituição da Colômbia, o reconhecimento de seu país como multicultural quando afirma em seu artigo 7 que "El Estado reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la Nación Colombiana." e reconhece também as línguas e dialetos como oficiais em seus territórios. Como afirma CAMACHO (1997, p. 107): "y en lo que respecta a la construcción de una nación signada por el pluralismo cultural, en un país que tradicionalmente se definió a sí mismo como "mestizo".

Os direitos na Carta Magna colombiana são fruto dos esforços e reivindicações de grupos marginalizados, como os trabalhadores e camponeses, em um contexto de desigualdade e pobreza no país (CARVAJAL, 2002).

A vista disso, a Constituição da Colômbia:

(...) pode assim ser considerada um marco em razão de sua proposta de ruptura, de reformulação da ordem política e através da ativação direta do poder constituinte, traços que se repetiriam nas cartas posteriores de Venezuela, Bolívia e Equador (ORIO, 2013, p.171-172).

Com a geração de um Estado democrático e pluralista está conectada a um desejo de ampliação dos mecanismos de participação política. Como no caso

brasileiro, a Constituição colombiana não excluiu a democracia representativa, mas inclui em seu texto, no Artigo 103, canais importantes de participação direta, como a iniciativa popular, os referendos para a aprovação de leis e o *recall*, ou a revogação dos mandatos.

Vale ressaltar, ainda, o Artigo 40, que dispõe sobre a possibilidade de encaminhamento de uma ação pública de inconstitucionalidade, mecanismo de controle constitucional oferecido ao cidadão comum, que passa a poder “demandar (...) qualquer lei ou decreto com força de lei que entenda ser inconstitucional” (SILVA, 2014, p. 195).

É um instrumento pouco burocrático e por isso mesmo eficaz de defesa da Constituição Federal. A Constituição colombiana é, certamente, bastante abrangente no que diz respeito e a proteção legada aos grupos étnicos e na introdução de mecanismos de participação direta, como o texto mesmo define o caminho para a discussão da fundação de um Estado multicultural e plurinacional. Este movimento é primordial para que se compreenda o propósito da democracia participativa.

Assim como afirmou CAMACHO (1997) sobre a Colômbia, muitos dramas e sucessos foram registrados em um passado recente e irão se perpetuar ao longo da nossa história, onde é o auge a promulgação da Carta Constitucional de 1988. As muitas mudanças no que tange a concessão e aplicação dos direitos ocorrida nas últimas décadas e sobre a vida na sociedade são uma forma de identificar o modo como países em fase de afirmação da democracia encontraram formas de operacionalizar mudanças substanciais na cultura política, a partir da participação popular.

3. PARTICIPAÇÃO CIDADÃ NA JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL

Não existe histórico de participação direta do cidadão no controle concentrado de constitucionalidade no Brasil. Até a promulgação da Constituição Federal de 1988, existiram ações que tentaram de realizar o controle de constitucionalidade concentrado, porém, apenas após a aplicação da Carta Magna podemos verificar de forma mais tangível a aplicação do controle. Com a Emenda à Constituição 16, de 26 de novembro de 1965, se introduziu a ação genérica de inconstitucionalidade. Toda via, somente poderia ser proposta pelo Procurador-Geral da República. Ensejando, vale a anotação de BARROSO (2011, p. 182) em que explanou que o Procurador-geral da República ocupava cargo de confiança do Presidente da República, do qual era exonerável *ad nutum*.

Assim, o controle de constitucionalidade por via de representação ficava confinado às hipóteses que não trouxessem prejuízo ao Poder Executivo. E, ainda assim, ele tinha livre escolha para decidir sobre o seu ajuizamento (BARROSO, 2011, p. 182). O autor ainda afirma que a representação interventiva revista na Constituição de 1934 correspondeu a uma espécie de controle por via principal concentrado de constitucionalidade. Já para MENDES (1996, p. 60), a representação interventiva consistiu numa “antecessora do controle abstrato de normas no direito brasileiro”. E, ainda, segundo CUNHA JÚNIOR (2007, p. 159), o controle concentrado teve início brandamente, com a representação interventiva de 1934.

O avanço em relação a esse período ainda é tímido, marcado pela censura da cidadania imposta pela ditadura militar. Não obstante, existe quem defenda que existiu avanços relevantes no que tange ao controle concentrado naquela época, mesmo que a história demonstre que, até mesmo, os direitos fundamentais eram vedados sem se quer um julgamento justo.

A partir de 1988 a Constituição Federal rompeu o monopólio do Procurador-Geral da República. Sendo assim, o controle concentrado de constitucionalidade praticado perante o Supremo Tribunal Federal passou a ser provocado exclusivamente pelos autores previstos no artigo 103 da Constituição Federal de 1988. BONAVIDES (2008, p. 327), registra que ele “ocorreu com enorme atraso e lentidão”. E, ainda, podemos dizer de maneira restrita, sem embargo da legitimidade dos partidos políticos e das associações, o que de maneira positiva permite mais

cidadania perante a Corte Suprema. De qualquer sorte, não há espaço para o cidadão propor diretamente uma ação de inconstitucionalidade, como ocorre na Colômbia. Pois diante da sociedade aberta, todos os cidadãos são considerados os atores em potencial da Constituição.

Sendo assim, adverte HÄBERLE (1997, p. 44), “os tribunais devem ser avaliados com muito rigor a legitimidade das decisões do legislador democrático”, sob pena de apagar a legitimação democrática das decisões legislativas. Há regras, produzidas pelo Parlamento, que nascem sob controle rigoroso da opinião pública. O processo constitucional deve permitir maior participação por meio de instrumentos plurais que democratizem a interpretação constitucional.

Com o intuito de democratizar o debate, instituiu-se no processo constitucional brasileiro o *amicus curiae*, que, na conceituação de BUENO (2005, p. 125), corresponde ao “terceiro que intervém no processo por convocação judicial ou por livre iniciativa para fornecer ao juízo elementos reputados como importantes, quiçá indispensáveis para o julgamento da causa”. Como dispõe o artigo 7º, §2º, da Lei no 9.868/99, determinados órgãos ou entidades representativas podem opinar sobre a matéria examinada. Assim, podem ajuizar ação direta de inconstitucionalidade e ação direta de constitucionalidade: a) Presidente da República; b) Mesa do Senado Federal; c) Mesa da Câmara dos Deputados; d) Mesa das Assembleias Legislativas ou da Câmara Legislativa do na Suprema Corte, desde que relevante à discussão.

De certo, essa participação pluraliza o debate constitucional, por isso mesmo merece ser ampliada e aprimorada. Logo, seria interessante a participação direta do cidadão na Corte, na condição de *amicus curiae*.

Por enquanto, o Supremo Tribunal Federal não admite essa possibilidade. Nos respectivos precedentes, mostra-se contrário a qualquer redução das exigências previstas naquele § 2o, de modo que só entidades com personalidade jurídica podem peticionar admissão na qualidade de amigo da Corte.

Podemos, ainda, considerar a realização de audiências públicas como hipótese de participação no processo constitucional de controle concentrado de constitucionalidade no Brasil, prevista expressamente no art. 9º, § 1º, da Lei no 9.868/99. Nesse caso, o relator poderá convocar uma audiência pública, a fim de ouvir experts e autoridades na matéria, de maneira a melhor subsidiar o ministro na elaboração do seu voto, de conseguinte, na sua decisão.

O controle na Colômbia, de constitucionalidade percorre um caminho participativo, no qual o cidadão tem efetivo acesso à justiça e à participação política, por meio da *acción pública de inconstitucionalidad* da Corte Constitucional. Há de se esperar que no Brasil, há que, para quem sabe em um cruzamento latino-americano, se possa despertar para uma circunstância, a toda evidência enunciada na própria Constituição Federal “Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição”.

3.1 DEMOCRACIA PARTICIPATIVA

A democracia participativa é um conjunto de instrumentos que possibilita ao cidadão a maior representatividade mediante uma participação direta no controle de constitucionalidade. O termo democracia participativa é recente. Surgiu por volta de sessenta e setenta do século XX, como parte do movimento participativo que surgiu naqueles anos e que visa aproximar a democracia para os cidadãos (NARDIZ, 2016).

Demandas de grande repercussão política e social tem sido frequentemente decididas pelo Poder Judiciário, e não pelo poder Legislativo e Executivo. Com isso, percebemos o avanço do processo de judicialização, envolvendo a transferência de poder para juízes e tribunais. Isso representa uma alteração na proximidade com a sociedade, tendo em vista a linguagem utilizada, a argumentação e o modo como as demandas são tratadas.

Houve um tempo em que o cidadão acreditava que a interpretação da Constituição era algo que deveria ser decidido por eles mesmo, como afirma KRAMER (2004, p. 229):

Americans came to believe that the meaning of their constitution is something beyond their compass, something that should be left to others. [...] A judicial monopoly on constitutional interpretation is now depicted as inexorable and inevitable, as something that was meant to be and that saved us from ourselves.

Para reduzir o espaçamento entre a Constituição e a democracia, surge a participação constitucional democrática. O cidadão passa a participar da interpretação constitucional. Ainda segundo KRAMER (2004, p. 208):

Bear in mind that popular constitutionalism never denied courts the power of judicial review: it denied only that judges had final say.

During periods when no major controversies arose, most citizens (and most of political leaders) were content to leave the Court's ruling unchallenged and to respect its status as, in Madison's words, "the surest expositor of the Constitution."

Assim sendo, na cultura do constitucionalismo popular a autoridade interpretativa final cabe ao próprio povo. Essa ideologia não pode ser aplicada em sua totalidade na realidade brasileira, tendo em vista as diferenças jurídicas, políticas e sociais em que formaram o Brasil.

Como em qualquer análise, entendemos que a democracia participativa possui vantagens e desvantagens. As vantagens consistem na melhoria do intercâmbio de informação entre gestores da sociedade e cidadãos, aumento da instrução dos cidadãos, constante avaliação da democracia como modelo político, maior apoio, conseqüentemente maior aplicabilidade, das decisões tomadas pelos governantes. Entre as desvantagens, afirma SARTORI (2007, p. 125):

la democracia refrendaria instaura, de hecho, unprincipio mayoritario absoluto que viola el principio (fundamentalísimo) del respeto a la minoría [...] la tan temida 'tiranía de la mayoría' —en la acepción fuerte del término— es una eventualidad poco verosímil en las democracias representativas, pero encontraría una aplicación segura en la democracia refrendaria.

O autor defende que existe uma desnaturalização da democracia participativa, pois os cidadãos são questionados através de perguntas com apenas opções, não exprimindo necessariamente a verdadeira opinião.

Nas últimas duas décadas, na América Latina, no âmbito do novo constitucionalismo latino-americano, tem se verificado uma maior participação direta dos cidadãos na tomada de decisões políticas (NARDIZ, 2018).

No Brasil, a Lei n 9.868/99 trouxe uma maior participação dos cidadãos na sociedade, o que já era previsto na Constituição. Porém, apenas quase dez anos depois de promulgada a Lei foi realizada a primeira audiência pública pelo Supremo Tribunal Federal. Sendo convocada pelo ministro Ayres Britto, relator da ADIn 3510, que impugnava dispositivos da Lei de biossegurança, Lei 11.105/2005, e ocorreu no dia 20 de abril de 2007 (MEDEIROS, 2007).

Essa audiência foi um marco na democracia participativa, alterando a relação do Supremo Tribunal Federal com a sociedade. "Democracia é isso. é tirar o povo da plateia e colocá-lo no palco das decisões que lhe digam respeito. É fazer do mero espectador um ator ou um autor do seu próprio destino." (BRITTO, 2007)

Na Colômbia, o processo constituinte surgiu a partir do movimento participativo do cidadão, conhecido como “*Séptima Papeleta*”, dando origem a Constituição Pública de 1991 (RAMIREZ, 2011). Esse movimento apresentou como elementos fundamentais a participação dos cidadãos na vida pública e a tomada de decisões políticas (NARDIZ, 2018), o que ressalta o seu papel democrático participativo.

3.1.1 Brasil

No Brasil, as entidades da sociedade civil podem levar ao Supremo Tribunal Federal questionamentos sobre a constitucionalidade das normas diretamente. Desse modo, elas atuam como parte no processo e o Supremo deve se manifestar sobre a indagação.

Com as Leis 9.869/99 e a Lei 9.882/99 o julgador admite e pode solicitar informações de órgãos públicos, entidades privadas, tribunais, peritos e pessoas com maior entendimento na matéria, com o objetivo de fundamentar sua decisão.

Tal como a Constituição, as leis também toleram diversos sentidos e interpretações. Assim sendo, é necessária a análise das percepções do Supremo Tribunal Federal acerca da participação social no controle de constitucionalidade.

O *amicus curiae* a realização de audiências públicas são opções de fornecimento de esclarecimentos ao Tribunal, levando conhecimento que pode colaborar com o processo de democratização nas decisões de uma sociedade com democracia participativa. Para o Ministro Gilmar Mendes o *amicus curiae* pode ser utilizado não apenas como forma de apresentação de elementos ao Tribunal, podendo sua aplicação ser mais ampla. Em decisão monocrática – ADI 2.548-1/PR, em 18 de outubro de 2005, MENDES afirma:

Esse modelo pressupõe não só a possibilidade de o Tribunal se valer de todos os elementos técnicos disponíveis para a apreciação da legitimidade do ato questionado, mas também um amplo direito de participação por parte de terceiros (des)interessados.

[...] Em consonância com esse modelo ora proposto, Peter Haberle defende a necessidade de que os instrumentos de informação dos juízes constitucionais sejam ampliados, especialmente no que se refere às audiências públicas e às “intervenções de eventuais interessados”, assegurando-se novas formas de participação das potências públicas pluralistas enquanto intérpretes em sentido amplo da Constituição.

O Supremo Tribunal Federal possui algumas decisões que tem nos permitido identificar o entendimento dos ministros acerca desses institutos e da relação com a participação social no controle de constitucionalidade.

3.1.1.1 *Amicus Curiae*

O *amicus curiae*, é terceiro interessado que intervém no processo para servir de fonte de informações inéditas, inusitadas, difíceis ou controversas, na defesa do interesse da sociedade. Sua função é a de expor fatos ou circunstâncias que poderiam não ser observadas. Segundo o Ministro Gilmar MENDES “Trata-se de providência que confere um caráter pluralista ao processo objetivo de controle abstrato de constitucionalidade, permitindo que o Tribunal decida com pleno conhecimento dos diversos aspectos envolvidos na questão.” (MENDES, 2014, p. 276)

O instituto está previsto no artigo 7º, § 2º, da Lei nº 9.868/99. Coube ao STF delinear a forma de utilização desses entes, verificando-se assim, nas decisões do próprio Tribunal os conceitos sobre o ente.

No julgamento da ADI 2.321-MC/DF, em 25 de outubro de 2000, relatada pelo Ministro Celso de Mello, o STF caracterizou o instituto como essencial pluralizador dos debates e legitimador das decisões da Corte. Dessa forma, entendemos que o Ministro defendeu a indispensabilidade de legitimar as decisões do Tribunal, e o instituto é uma possibilidade de contribuição.

O STF reconhece o *amicus curiae* como contribuidor para os processos de controle de constitucionalidade, sendo vista sua utilização como de caráter excepcional. Defende-se sua utilização, porém de forma extraordinária. A figura do papel do *amicus curiae* discorre sobre as funções do próprio Tribunal e as suas percepções sobre a sociedade. Quando se ampliou o rol de legitimados à propositura de ações diretas, discutiu-se sobre o pluralismo social e a necessidade de ampliar a representação para que a sociedade fosse mais caracterizada (Habermas, 2004).

Quando reconhecemos toda diversidade da sociedade, sendo composta por conflitos, pontos de vistas e contradições, não é possível defini-la como uniforme. Por esse motivo, as decisões da Corte devem refletir esse processo.

A interpretação da norma pelo STF sobre o *amicus curiae* estabelece que o mecanismo deve ser utilizado quando for conveniente ou oportuno, permitindo que os juízes decidam sobre a intervenção sem justificativas relevantes. Dessa forma, resta acreditar em uma seletividade imposta pelo Tribunal, havendo riscos que essas escolhas sejam feitas de maneira arbitrária.

A falta de justificativa na fundamentação é incompatível com o paradigma do Estado Democrático de Direito (STRECK, 2009, p. 17). O STF interpretou que existe autorização legal que permitisse decidir deliberadamente os personagens sociais que podem participar do controle de constitucionalidade.

O *amicus curiae* é um ente que permite ao Tribunal a visão de diferentes moldes da sociedade. São inúmeros os benefícios dos *amicus curiae* e a corroboraram para a democracia participativa. Para que a sociedade seja verdadeiramente beneficiária desse instituto, ele não pode ser utilizado como promoção de seleção, pois assim, mais aproxima a Corte da arbitrariedade tão contrária a democracia.

Podemos identificar, portanto, o reconhecimento do STF na participação social no controle de constitucionalidade e o seu papel enquanto viabilizador das possibilidades participativas. Porém, o STF ainda considera o instrumento quando lhe cabe. Assim, mesmo sendo capaz de conferir um cunho democrático, o instrumento não é visto como direito do cidadão e sua utilização depende da decisão, por vezes sem justificativa, do relator.

3.1.1.2 Ação Popular

No Brasil, a Ação Popular constou na Constituição do Império (1824). Foi negada pela doutrina a partir do Código Civil de 1916 e reinserida na Constituição de 1934. Suprimida da Constituição Federal de 1937, e retornou na Constituição de 1946. Conforme destacam CAVEDON e MENDES (2012, p. 85):

Após o período ditatorial, nova Constituição surge em 1946 e, com ela, ressurgiu a ação popular, que não apenas foi reintroduzida, mas, também, teve a ampliação de seu objeto, possibilitando a qualquer cidadão pleitear a declaração de nulidade ou anulação não só a União, Estados e Municípios, como, também, aos entes de administração indireta, os quais, na época, eram as sociedades de economia mista e as autarquias.

A Constituição de 1988 ampliou a atuação da ação popular, trazendo a legitimidade ativa e a plena tutela das liberdades. A ação popular é uma medida constitucional voltada à invalidação de atos administrativos ilegais e lesivos ao patrimônio público (PUCCINELLI JUNIOR, 2013). Tratar-se de uma medida do controle de constitucionalidade difuso, exercida por qualquer cidadão, dando direito, prevista no artigo 5º, LXXIII da CF/88, questionar a validade de atos que considere lesivo ao patrimônio público ou de entidade que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência. A ação popular, regulada pela Lei 4.717/1965, como afirma MEIRELLES (1998, p. 28):

É um instrumento de defesa dos interesses da coletividade, utilizável por qualquer dos membros. Por ela não se amparam direitos individuais próprios, mas sim interesses da comunidade. O beneficiário direto e imediato desta ação não é o autor; é o povo, titular do subjetivo ao governo honesto. O cidadão a promove em nome da coletividade, no uso da prerrogativa cívica que a Constituição da República lhe outorga.

Desta forma, permite ao cidadão, de forma direta, exercer a função fiscalizatória do Poder Público, com base no princípio da legalidade dos atos administrativos e no conceito da democracia participativa. Pode ser proposta por qualquer cidadão brasileiro, nato ou naturalizado, que com direitos políticos, o eleitor (SOUZA, 2006, p. 69).

A competência para processar e julgar ação popular será determinada pela origem do ato a ser anulado, aplicando-se as regras constitucionais e legais de competência, sendo, Justiças Federais nos casos de interesse da União e as Varas Especializadas de acordo com a organização judiciária de cada Estado no caso de interesse de cada um deles. Havendo condenação, ou seja, restituirá o réu bens e valores e, ainda, pagará perdas e danos.

A Ação Popular é uma forma de exercício da soberania popular, como afirma MORAES (2010, p. 85):

(...) a ação popular, juntamente com o direito de sufrágio, direito de voto em eleições, plebiscitos e referendos, e ainda a iniciativa popular de lei e o direito de organização e participação de partidos políticos, constituem formas de exercício da soberania popular.

Por fim, a Ação Popular é um instrumento importante na democracia participativa, sendo um importante trâmite para a população exercer a fiscalização.

3.1.1.3 A participação cidadã no Projeto Inicial da ADPF

A ADPF tem sua previsão na Constituição Federal de 1988, no entanto, a norma que a institui tem baixa densidade normativa, tratando de norma de eficácia limitada a depender de providências legislativas para poder surtir seus efeitos essenciais. Como descreve CRUZ (2011, p. 1): "Trata-se, no caso, de norma portadora de baixa densidade normativa, conceito que traduz uma autorização de amplo teor de discricionariedade para o legislador".

A Constituição Federal de 1988 apresentou uma previsão genérica em seu artigo 102, §1º a respeito da ADPF. No entanto, a competência para a análise e julgamento da ADPF é o único elemento evidente na previsão. Incumbe ao Supremo Tribunal Federal a sua apreciação, até, por ser a ADPF uma ação direta de controle de constitucionalidade, somente a esta Corte poderia ser atribuída a competência para o seu exame.

A regulamentação da ADPF ocorreu com a Lei nº 9.882/1999, e, segundo BASTOS (apud TAVARES, 2001, p. 78), "[...] é medida de cunho judicial, que promove o controle concentrado da constitucionalidade das leis e atos normativos e não-normativos, desde que emanados do Poder Público".

No seu projeto inicial, a ADPF, inciso II, do artigo 2º e o §2 do artigo 2º, previam que qualquer pessoa interessada, que se sentisse lesada ou ameaçada, por ato do Poder Público poderia ingressar com ADPF junto ao Supremo. Assim trazia uma maior participação cidadã direta na democracia, porém, seu texto foi vetado, cabendo a transcrição de parte das razões do veto ao inciso, por reforçar o caráter objetivo da ADPF, Mensagem nº 1.807, de 3 de dezembro de 1999:

A admissão de um acesso individual e irrestrito é incompatível com o controle concentrado de legitimidade dos atos estatais – modalidade em que se insere o instituto regulado pelo projeto de lei sob exame. A inexistência de qualquer requisito específico a ser ostentado pelo proponente da arguição e a generalidade do objeto da impugnação fazem presumir a elevação excessiva do número de feitos a reclamar apreciação pelo Supremo Tribunal Federal, sem a correlata exigência de relevância social e consistência jurídica das arguições propostas. [...] Afigura-se correto supor, portanto, que a existência de uma pluralidade de entes social e juridicamente legitimados para a promoção de controle de constitucionalidade – sem prejuízo do acesso individual ao controle difuso – torna desnecessário e pouco eficiente admitir-se o excesso de feitos a processar e julgar certamente decorrentes de um acesso irrestrito e individual ao Supremo Tribunal Federal.

A justificativa se dá pela suposição de que o controle de constitucionalidade difuso já atende o cidadão e que ele é bastante representado para, caso realmente necessário, necessite do ingresso da ADPF, sendo que a permissão que qualquer cidadão ingressasse com a ação, sobrecarregaria o STF, nesse sentido, explica CRUZ (2011, p. 38): "O veto do dispositivo baseou-se na ideia de que a inclusão de qualquer pessoa como legitimada para ajuizamento da ADPF no Supremo traria comprometimento para a capacidade funcional do Tribunal."

O §2º, do artigo 2º, também matéria de veto do Presidente Fernando Henrique Cardoso:

Nessa medida, inexistindo direito subjetivo a um acesso imediato ao Supremo Tribunal Federal ao mesmo tempo em que se asseguram outras e amplas vias para o processo e julgamento das controvérsias constitucionais pertinentes, a admissão de um recurso ao Supremo Tribunal Federal na hipótese de indeferimento da representação desqualifica o necessário exame de relevância e consistência pelo Procurador-Geral da República e cria, em verdade, procedimento adicional e desnecessário a demandar processamento e julgamento específico. Impõe-se, destarte, o veto da disposição por contrariar o interesse público.

Dessa forma, retirou-se a capacidade de legitimação ativa para propositura de ADPF para qualquer cidadão, negando o direito de autoria principal dos participantes comuns da sociedade. A ADPF representa, talvez, uma solução para controvérsias judiciais, prevenindo o ordenamento jurídico brasileiro de um possível caos jurídico.

Esta primeira inspiração veio a ser conjugada com a tentativa de introdução da legitimidade de qualquer pessoa para o ajuizamento de arguições, providência que conferiria maior teor democrático ao instituto. O pensamento da doutrina que prevaleceu na lei regulamentadora da ADPF baseava-se principalmente, portanto, na tutela da governabilidade, e em segundo lugar na tutela da cidadania. (CRUZ, 2011, p. 40)

3.1.2 Colômbia

A Constituição Política de 1991 da Colômbia outorga grande mérito e determina a aproximação do Direito com a democracia participativa. O sistema de leis da Colômbia já é desenvolvido dessa forma.

O constituinte demonstrou explicitamente o interesse em aplicar um novo modelo social, baseado no envolvimento de cidadãos no governo (ACUÑA, 2008). Esse é o entendimento de NARDIZ (2016, p. 6):

Ya en su artículo 1, la Constitución de 1991 indica que Colombia es, entre otros elementos, una república participativa. En el artículo 2 incluye entre los fines esencial es del Estado facilitar la participación de todos en las decisiones que losafectan. En el artículo 40 se apunta que "todo ciudada notiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político".

Os cidadãos podem participar do processo de democracia exercendo os seguintes instrumentos: participar de referendos, referendos, consultas populares, exercer a revogação de mandato ou ter iniciativa em empresas públicas. Inclui-se também a possibilidade de os cidadãos ajuizarem ações públicas em defesa da Constituição e da lei.

A Constituição de 1991 previu a *acción pública de inconstitucionalidade*. A partir de então, as ações podem ser propostas diretamente por qualquer cidadão. A Corte Constitucional colombiana tem uma ampla legitimidade ativa, e essa é uma das formas mais importantes de participação democrática.

Também foi previsto a *acción de tutela*, onde o cidadão pode requerer que o juiz do caso concreto decida sobre a violação de seus direitos fundamentais em até dez dias, tendo assim maior aceitação pela efetividade da garantia dos direitos fundamentais, abrangendo também os direitos sociais e coletivos (MESA, 2001, p. 285). E, nesse caso, a decisão é enviada automaticamente para a Corte Colombiana para que se manifeste caso discorde da decisão. CEPEDA-ESPINOSA (2004, p. 556) afirma: "*The new structure limits procedural delays, which is resulting in a much higher number of abstract review decisions by the Constitutional Court than there was under the Supreme Court.*" A revisão da Corte promove a unificação da jurisprudência.

A participação democrática na Colômbia motivou grande mobilização social, tendo assim, a Corte Constitucional da Colômbia imenso reconhecimento e aceitação social.

3.1.2.1 *Acción Pública de Inconstitucionalidad*

Um dos mecanismos mais famosos e respeitados que representa a democracia participativa é a *acción pública de inconstitucionalidad*. O instrumento é previsto na Constituição Pública da Colômbia e, através dele, qualquer cidadão pode requerer ações públicas em defesa da Constituição. Não havendo necessidade de advogado ou interesse na demanda. Segundo MESA (2001):

En Colombia, el control de constitucionalidad se ejerce por los ciudadanos a través de una acción pública de carácter jurisdiccional cuya finalidad es retirar o mantener en el ordenamiento una norma, según ésta sea o no exequible, por medio de una decisión que tiene efectos erga omnes. Esta acción, que representa una conquista propia de las democracias participativas, se consagró por primera vez en la Ley 2a de 1904 –para los decretos leyes– y, posteriormente, en el Acto legislativo No 3 de 1910 –para las leyes en sentido formal y material. Actualmente, el artículo 40 de la Constitución de 1991, al reconocerle a todo ciudadano el derecho ‘a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político’, lo faculta para ‘interponer acciones públicas en defensa de la Constitución y de la ley’.

Para propor uma *acción pública de inconstitucionalidad* basta que seja um cidadão da Colômbia. Não existindo necessidade de representação de classes. Para REGUERA (2006, p. 18) trata-se de “*underecho de participación política, como una de las herramientas más preciadas para realización del principio de democracia participativa*”. Sendo assim, uma maneira prática, não trazendo formalidade dificultadoras para que o cidadão proponha ação. (SILVA, 2014).

A finalidade do instituto é aproximar o cidadão da democracia participativa, ampliando os intérpretes da Constituição. Desse modo, não existem rigorosos exames de admissibilidade, bastando ser cidadão. Assim, a concretização da democracia participativa e a efetiva participação popular não ficam comprometidas.

Conforme artigo 2 do Decreto no 2.067 de 1991, a ação pública de inconstitucionalidade deve ser apresentada por escrito e conter na íntegra as normas consideradas inconstitucionais, o que está sendo transgredido, expor os conteúdos constitucionais que conflitam com a norma julgada e apresentar as razões que determinam a Corte competente para dirimir tais questionamentos (SILVA, 2014). SILVA (2014) ainda afirma:

[...] o magistrado sustanciador decide sobre sua admissibilidade no prazo de dez dias; ao recebê-la, permitirá, pelo mesmo prazo, que qualquer cidadão a impugne ou a defenda. Depois disso, o processo segue para o Procurador-Geral da Nação emitir parecer no prazo de trinta dias. Encerrado o prazo, o magistrado propõe o projeto de

sentença nos trinta dias seguintes, cabendo ao Pleno (Sala Plena) pronunciar a sentença no prazo de sessenta dias.

Com a inserção popular no debate constitucional em sede de jurisdição, a Colômbia supriu o déficit democrático que assombra em essência o controle em abstrato, pois, a partir do feito, houve um compartilhamento na construção da palavra final da corte para com o cidadão que a ela requer, tal como preconiza o constitucionalismo popular, mas sem que pra isso se reduza a intensidade do poder e segurança da decisão judicial.

A Corte Colombiana reconhece o caráter fundamental da *acción pública de inconstitucionalidad*. Portanto, conforme observamos nas decisões do Tribunal, o instrumento assegura o direito dos cidadãos de participarem diretamente do controle da democracia.

O controle provido pela ação pública de constitucionalidade consiste no controle abstrato de constitucionalidade. O questionamento realizado é da norma, não é reclamada a exposição de um caso concreto. A ação dá lugar a um processo constitucional próprio e independente. A ação pública de inconstitucionalidade representa um modelo pioneiro de participação cidadã na condução do controle de constitucionalidade por via da ação, coma possibilidade de qualquer cidadão acionar diretamente o controle concentrado de constitucionalidade.

4. DESENHO INSTITUCIONAL DAS CORTES CONSTITUCIONAIS

A Constituição de 1988 estabeleceu um processo de redemocratização do país, ampliando o rol dos direitos e garantias fundamentais do cidadão (ARAÚJO, 2018). O Brasil adotou o controle misto de constitucionalidade, combinando os controles difuso e concentrado. Fortaleceu a jurisdição constitucional como forma de proteger e efetivar o que foi estabelecido, compartilhando essa obrigação entre o STF e os juízes de direito, inovando, assim, o seu desenho institucional.

No Brasil, a doutrina ainda entende que o STF se caracteriza como Corte Constitucional, no entanto:

inclina-se majoritariamente para a consideração de sua natureza jurídica como de um Tribunal da Federação, o qual congrega tanto a realização do controle de constitucionalidade (no caso do Brasil, de forma mista, com o modelo abstrato ladeado pelo concreto-difuso) quanto a decisão sobre processos diversos em face da autoridade envolvida. (HIRSCH, 2007, p.66)

Na Colômbia, o âmbito de atuação da jurisdição constitucional também foi ampliado com a Constituição Política de 1991. Nesse país houve uma maior participação democrática, criando uma série de mecanismos e instituições para garantir a execução do texto constitucional, inclusive a Corte Constitucional Colombiana (ARAÚJO, 2018).

Diversos são os aspectos contrastantes das Cortes brasileira e colombiana, iremos analisar o número de juízes, mandato, mecanismos de escolha dos juízes, acesso à Corte e efeito das decisões.

4.1 NÚMERO DE JUÍZES

Não há grandes diferenças na quantidade da composição das cortes brasileira e colombiana quando se expõe sobre a quantidade dos juízes. O Supremo Tribunal Federal é composto por 11 ministros, conforme o artigo 101 da CF/88, enquanto o Tribunal Constitucional Colombiano possui 9 magistrados em seu corpo institucional, conforme artigo 44 da Lei 270 de 1996.

O número de juízes que compõem uma corte está conectado com a confiabilidade e velocidade das decisões. Quanto maior é a quantidade de juízes,

mais oneroso e demorado é a tomada da decisão, porém, a mesma se torna mais confiável, devido as diversas opiniões envolvidas.

A primeira corte constitucional colombiana foi formada por sete magistrados, e a sua formação era por indicações, de acordo com Cardoso "Corte Suprema, Conselho de Estado e presidente da república, cada um era responsável pela escolha de dois magistrados, e os seis selecionados escolheriam o sétimo." (CARDOSO, 2012, p. 78)

Bainbridge defende que as decisões tomadas em grupo tem maior possibilidade de serem mais coesas que as individuais. Dessa forma, quanto maior o número de juízes de uma corte, maior seriam as chances de precisão das decisões. BAINBRIDGE (2002, p. 12) afirma que:

Experimental psychologists and economists have found that group decisionmaking, under certain circumstances, can be superior to decisionmaking by individuals. Indeed, numerous studies have found that group decisions are not only superior to those of the average member, but also to those made by the very best individual decisionmakers within the group.

Em contrapartida, é obvio que, quanto mais pessoas participarem de um processo, mais custoso e lento ele é. Ou seja, analisando apenas por esse critério, quanto maior o número de juízes, menor a velocidade das decisões proferidas. BAINBRIDGE ainda expõe o pensamento de alguns autores, que afirmam que a partir de um certo tamanho, a Corte pode passar a tomar decisões com menor qualidade.

this is because there are less factions concerned with the representation on the court and hence less of a need for ensuring balance among the membership. Furthermore, each additional judge increases the budget of the court, and there is little reason a dominant party would want to incur these extra costs, other things being equal. (BAINBRIDGE, 2003, p. 547)

Quadro 1

	Brasil	Colômbia
Número de Juízes	11	9

Previsão Normativa	Artigo 101 da Constituição Federal de 1988	Artigo 44 da Lei 270 de 1996
---------------------------	--	------------------------------

Fonte: <http://bd.camara.gov.br/bd/>

A média do número de juízes das Cortes Constitucionais, as 25 Cortes criadas a partir de 1989, é de aproximadamente 11 ministros. (GINSBURG, 2003, p. 549) O Brasil e a Colômbia possuem composição próxima dessa média.

4.2 MANDATO

No aspecto da duração dos mandatos, as Cortes colombiana e brasileira se diferem essencialmente. Na Colômbia o mandato é não renovável e tem duração de oito anos. Já no Brasil, o mandato é vitalício com aposentadoria compulsória aos 75 anos de idade. "Third, each Justice is elected for a non-renewable term of eight years. Everytime a term expires political forces bear a direct influence upon the composition of the Court." (CEPEDA-ESPINOSA, 2004, p. 684)

Os juízes não poderem ser reeleitos nem afastados do cargo, pode ser visto como fato para trazer segurança e independência na atuação. Como defende CEPEDA-ESPINOSA:

This renewal process restricts the possibility of totally "packing" the Court, but in turn paves the way for debate on the Court's most controversial case-law tendencies. Because they can not be forcibly withdrawn from their post, nor reelected, Justices fulfill their role with independence from the other branches of power. (CEPEDA-ESPINOSA, 2004, p. 684)

Todavia, por não serem vitalícios, os juízes precisarão de um emprego ao final do mandato, logo, as decisões tomadas podem influenciar nessa empregabilidade. Eles se tornam suscetíveis a preocupações sobre decisões impopulares.

No mandato vitalício, o magistrado não precisa se preocupar com o futuro profissional, o que acaba proporcionando uma maior tranquilidade para a tomada de decisões polêmicas. GINSBURG (2003, p. 526) corrobora desse pensamento e justifica de que os magistrados, teoricamente, não se unem a nenhum lado político, tomando decisões mais puras e imparciais, tendo o bem comum como objetivo.

Ginsburg (2003) afirma que os mandatos vitalícios, normalmente, vem acompanhados de de uma aposentadoria compulsória, e por isso, não seriam em todos os casos mais duradouros que os mandatos pré-estabelecidos.

Em análise as Cortes brasileira e colombiana atuais, o mandato médio dos ministros do Supremo Tribunal Federal é aproximadamente três vezes maior que a Corte Colombiana (CARDOSO, 2018, p. 257), conforme quadro abaixo.

Quadro 2

Ordem Antiguidade	Ministro	Data da Posse	Idade Posse	Data Limite Aposentadoria	Tempo Máximo Aposentadoria
1	José Celso de Mello Filho	17/08/1989	43	2020	32
2	Marco Aurélio Mendes de Farias Mello	13/06/1990	43	2021	32
3	Gilmar Ferreira Mendes	20/06/2002	46	2030	29
4	Enrique Ricardo Lewandowski	16/03/2006	57	2023	18
5	Cármem Lúcia Antunes Rocha	21/06/2006	52	2029	23
6	José Antonio Dias Toffoli	23/10/2009	41	2042	34
7	Luiz Fux	03/03/2011	57	2028	18
8	Rosa Maria Pires Weber	19/12/2011	63	2023	12
9	Luis Roberto Barroso	26/06/2013	55	2033	20
10	Luiz Edson Fachin	16/06/2015	57	2033	18
11	Alexandre de Moraes	22/03/2017	48	2043	27

Idade Média na Posse	Tempo Médio de Mandato
51,09	23,91

Fonte: <http://www.stf.jus.br/>

Notamos que, mesmo com o disposto no artigo 101 da CF/88, onde estabelece idade mínima de 35 anos para ocupação do cargo de Ministro do STF, bem como o notável saber jurídico, era de se imaginar que juristas mais velhos fossem nomeados, no entanto, na composição atual do STF, 36% dos juízes tomaram posse antes dos 50 anos de idade.

A impossibilidade de renovação e o período pré-estabelecido do mandato na Suprema Corte Colombiana e a vitaliciedade com posterior aposentadoria no STF possuem similitudes nas garantias para tomadas de decisões imparciais dos ministros, bem como, são evidentemente muito divergentes. Juízes verdadeiramente comprometidos como se espera nas Supremas Cortes tem maior liberdade para a tomada de decisões em mandatos vitalícios, pois não podem ser prejudicados por futuras possíveis represálias.

4.3 MECANISMOS DE ESCOLHA DOS JUÍZES

Outro ponto de vista a ser observado e de suma importância é o mecanismo de escolha dos juízes. Verificamos aqui a maior ou menor autonomia política do órgão. Na Colômbia e no Brasil o Senado tem participação fundamental na escolha dos juízes da Corte, porém a discrepância no processo ainda é grande.

Conforme artigo 239 da Constituição Política de 1991 da Colômbia, a escolha dos juízes para a Corte Constitucional Colombiana é feita pelo Senado a partir de listas enviadas pelo Presidente da República, pela Corte Suprema e pelo Conselho de Estado, cada órgão indica três candidatos. A partir da lista, o Senado realiza sessões reservadas e individuais com os candidato, fazendo sabatina quando pertinente.

Segundo o artigo 101 da Constituição Federal de 1988 do Brasil, a escolha dos ministros do Supremo Tribunal Federal é realizada pelo Presidente da República e depois levada ao Senado Federal para apreciação e possível aprovação por maioria absoluta. A indicação deve respeitar três critérios básicos, o candidato ser brasileiro maior de 35 anos, com notável saber jurídico e reputação ilibada. O candidato passa por sabatina realizada pela Comissão de Constituição e Justiça do Senado Federal e depois seu nome é enviado para votação e, plenário, com quórum

de maioria absoluta, conforme artigo 101, II, i e 288, III, d, ambos do Regimento Interno do Senado Federal. Conforme descreve PAES (2011, p. 55):

Como requisitos para ser um Ministro do STF são exigidos pela Constituição da República, apenas o notório saber jurídico e a conduta ilibada. No processo da sabatina, os parlamentares ganham destaque no cenário, na medida em que vão proferir seus votos contrários ou favoráveis à indicação do Presidente da República para aquele que desempenhará o importante papel no processo de decisão de constitucionalidade das leis e, como se verificou, nas funções que ultrapassam a sua típica função de julgador, decorrente da tripartição dos poderes.

A respeito do tema GOMES tece crítica ao modelo atual de escolha para o Supremo e faz uma sugestão mais parecida com o mecanismo de escolha dos juízes da Corte Constitucional Colombiana:

A forma mais democrática de composição do Supremo deveria contar com a participação, paritária e seqüencial, do próprio Supremo, da Câmara dos Deputados, da Ordem dos Advogados do Brasil e do Ministério Público. O primeiro faria lista tríplice, dentre Magistrados brasileiros; os demais apresentariam listas sêxtuplas, dentre juristas, que seriam transformadas em listas tríplices pelo Supremo. Estas seriam encaminhadas ao Presidente da República para a escolha final, depois de aprovado o nome pelo Senado Federal. Seria uma forma de escolha bastante democrática, mas não é tudo: urge impor limitação ao tempo de permanência do Ministro da Corte. O supremo deve ser renovado com o passar do tempo, respeitando-se, no entanto, a vitaliciedade dos atuais ocupantes. (GOMES, 1997, p. 180)

Sugestão semelhante foi externada pelo DALLARI (1996, p. 115):

Seria mais razoável, e mais condizente com a democracia, permitir que entidades representativas de advogados, juízes e do Ministério Público, bem como os tribunais superiores federais e estaduais, apresentassem sugestões de nomes. Entre os três que obtivessem maior número de indicações, o Presidente da República escolheria um nome para ser submetido à aprovação do Senado. Esse procedimento daria publicidade ao processo de escolha, evitando a premiação de “amigos do rei”, assegurando a legitimidade do escolhido.

O mecanismo de escolha na Colômbia respeita a escolha do povo quando das eleições. O Senado elege diretamente os juízes da Corte Constitucional, tendo seu papel em destaque. Ou seja, nas eleições, quando o povo faz suas escolhas políticas para o Senado, também está esboçando as escolhas para a Corte Constitucional. Essa maneira de recrutamento traz mais legitimidade à Corte Constitucional, ARAUJO (2018, p. 258) compartilha desse entendimento:

Essa forma de seleção pretende equilibrar a pressão da escolha por parte do Presidente com a legitimidade dos órgãos representativos dos poderes

de Estado, garantindo-se a prerrogativa de uma escolha da esfera política para um órgão político.

No Brasil, apesar da necessidade de aprovação pelo Senado, a realidade tem demonstrado que a sabatina do senado é um procedimento apenas burocrático, sem indicação pelo Presidente recusada após a Constituição Federal do Brasil de 1988. Apenas cinco nomes rejeitados, e todos no governo do marechal Floriano Peixoto, onde, entre os indicados para a vaga de ministro, um era médico e dois eram generais.

Para MAGALHÃES (2016, p. 82), a escolha dos nomes para a composição do Supremo é a consolidação do sistema de freios e contrapesos:

Importante lembrar que os poderes (que reúnem órgãos) são autônomos e não soberanos ou independentes. Outra idéia equivocada a respeito da separação de poderes é a de que os poderes (reunião de órgãos com funções preponderantes comuns) não podem, jamais, intervir no funcionamento do outro. Ora, esta possibilidade de intervenção limitada na forma de controle, é a essência da idéia de freios e contrapeso.

Dessa forma, o autor defende que é uma forma de intervenção, praticando o sistema, quando o Presidente da República indica os ministros do STF e o Senado os aprova:

No sistema presidencial, onde os mandatos são fixos, não existindo as possibilidades de intervenção radical do parlamentarismo, a intervenção ocorre na forma de controle e de participação complementar, como, por exemplo, quando o executivo e legislativo participam na escolha dos membros do Supremo Tribunal Federal.

Quadro 3

	Brasil	Colômbia
Indicação	Pelo Presidente da República que pode indicar cidadão que atenda aos requisitos básicos: ser brasileiro maior de 35 anos, com notável saber jurídico e reputação ilibada	Lista com três nomes indicados cada um: pelo Presidente da República, pela Corte Suprema e pelo Conselho de Estado

Confirmação	Senado Federal para apreciação e possível aprovação por maioria absoluta	Pelo Senado a partir de listas enviadas
Previsão Normativa	Segundo o artigo 101 da Constituição Federal de 1988 do Brasil	Conforme artigo 239 da Constituição Política de 1991 da Colômbia

Fonte: Constituição Federal do Brasil de 1988 e Constituição Política da Colômbia de 1991

Podemos verificar a divergência nos mecanismos de escolha dos membros das Cortes Constitucionais brasileira e colombiana. Talvez se o processo realizado pelo Senado não fosse apenas usualmente formal, e fosse realmente utilizado para a constatação da qualidade da escolha realizada pelo chefe do Executivo, poderíamos verificar no Brasil uma maior aproximação com a vontade do povo e a efetivação da democracia. Porém, se o processo tem sido deixado de lado por quem tem o legítimo poder para contestar a escolha do Presidente, podemos refletir que isso é também reflexo da vontade do povo, quando elege seus representantes para o Senado.

O processo de escolha dos juízes da Corte Constitucional Colombiana apresenta maior legitimidade em relação ao brasileiro. Sendo realizado diretamente pelo Senado, ele acaba por refletir melhor a vontade do povo.

4.4 ACESSO À CORTE

Na análise do acesso a Corte, é importante estudar a competência dos órgãos de controle, a adoção do controle concentrado ou difuso de constitucionalidade e a manifestação do controle, que diz respeito à propositura de uma ação perante o órgão constitucional.

O Brasil e a Colômbia adotaram um controle misto de constitucionalidade. E, em ambos países é papel do Poder Judiciário e da Corte Constitucional a proteção da Constituição. A Constituição brasileira de 1988 preocupou-se principalmente com o controle difuso das normas. Na Colômbia, a Constituição Política de 1991 expandiu o controle concreto de constitucionalidade.

A partir da Constituição de 1988 do Brasil, foi reconhecida ao STF a competência originária para julgar as ações previstas no artigo 102, CF/88: (a) Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI), (b) Ação Direta de Inconstitucionalidade por

Omissão (ADO), (c) Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF), (d) *Habeas Corpus* (HC) e (e) Mandado de Segurança (MS) e *Habeas Data* (HD). O artigo 5º, LXXI, da CF/88, também dispõe a competência do STF para julgar o (f) Mandado de Injunção. A Emenda Constitucional nº 03 de 1993 criou a (g) Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC).

As Leis 9868/99 e 9882/99 ampliaram o controle abstrato de constitucionalidade e regulamentaram, as ADI, ADPF e ADC. Segundo CAMPOS (2014, P. 235), "a ADC trouxe consigo a ampliação do poder interpretativo e decisório do Supremo em face, principalmente, das outras instâncias judiciais".

Os tipos de procedimento adotados na jurisdição constitucional da Colômbia, reservados ao controle de constitucionalidade são (a) *acción de inconstitucionalidad*, (b) *excepción de inconstitucionalidad*, (c) controle prévio, (d) controle *oficioso de constitucionalidad*.

Na Colômbia, a Constituição de 1991 atribuiu a Corte a função da análise em (a) leis de aprovação de tratados internacionais, (b) *statutory laws*, atos de convocação de Assembléia Constituinte ou referente para mudar a constituição e (c) referente, plebiscito ou consulta popular de ordem nacional.

Já no Brasil, as ações para o controle concentrado de constitucionalidade são restritas ao Presidente da República, Mesa do Senado Federal, Mesa da Câmara dos Deputados, Mesa de Assembléia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal, Governador de Estado ou do Distrito Federal, Procurador-Geral da República, Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, partido político com representação no Congresso Nacional e confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional, conforme artigo 103 da CF/88.

O julgador precisa conhecer as normas para utilizar como parâmetro na verificação de constitucionalidade abstrata. Na verificação se utiliza regras constitucionais de conteúdo indeterminado e princípios, garantindo ao julgador uma maior liberdade hermenêutica. Independente da eventual inserção dos direitos sociais nas constituições, os textos constitucionais e, em seu âmbito, os catálogos dos direitos fundamentais, são normalmente redigidos de forma mais breve e sintética. (CAPELLETTI, 193, p. 68)

As democracias jovens e a ampliação dos mecanismos de controle de constitucionalidade com o fomento do ativismo social, o que é uma tendência em tribunais recentes como a Corte Constitucional Colombiana e o Supremo Tribunal Federal. RAMOS (2010, p. 277) afirma que:

apenas o amadurecimento institucional, e o *self-restraint* que sempre o acompanha, fornece o antídoto a esse fator de impulsão do ativismo judicial, como sucedeu no sistema de controle europeu.

O entendimento de CEPEDA-ESPINOSA é de que na América Latina um tribunal que exerce seus poderes com independência e ativismo não perdura. Afirmando, assim, que o próprio Tribunal supõe a sua existência:

One final argument against the Colombian system is that historically, within the Latin American context, experience has shown that a Court that exercises its powers with independence and activism will not survive for a significant period of time. Therefore, it will not be long before the backlash of the public powers and political forces affected or controlled by the Court end up suppressing the Court's very existence. (CEPEDA-ESPINOSA, 2004, p. 686)

Ainda assim, o que usualmente vemos é uma preocupação da Corte Colombiana em unificar entendimentos nas situações que envolvem direitos fundamentais. No Brasil, apesar da imensidão do SFT, não podemos verificar a mesma preocupação com a unificação de entendimentos.

Na Colômbia o controle de constitucionalidade concreto já é aplicado no país desde 1910. Então, com a chegada da Constituição de 1991, o constituinte pôde se preocupar com a expansão do Poder Judiciário. No Brasil, o constituinte estava reforçando o controle abstrato de normas com a Constituição de 1988.

CEPEDA-ESPINOSA (2004) afirma que na Corte Colombiana, entre 1992 e 2002, as decisões sobre controle abstrato de constitucionalidade aumentou em 639%, o que se deve, principalmente, à maior acessibilidade do cidadão concedida pela Constituição Política de 1991.

A aceitação que a Corte Colombiana já possuía facilitou a possibilidade de uma postura ativista quando da sua implementação em 1992. Apesar de recém implantada, o controle abstrato de normas já era realizado pela Suprema Corte, existindo assim uma cultura jurídica e o costume da revisão judicial.

Percebemos a importância do controle constitucional nos sistemas jurídicos constitucionais brasileiro e colombiano. A democracia participativa com o acesso à Corte diretamente pelos cidadãos é um fator significativo para expansão do controle de constitucionalidade. Para GINSBURG (2003) o amplo acesso à Corte descentraliza o acionamento do controle de constitucionalidade e aumenta a possibilidade de personagens políticos serem questionados pela sociedade à Corte.

Ainda segundo o autor, as decisões sobre ampliação ou limitação no acesso à Corte tem relação com a pretensão de distribuição do poder político: "Explicit constitutional power of and access to judicial review will be greater where political forces are diffused than where a single dominant party exists at the time of constitutional design." (GINSBURG, 2003, p. 274)

As Constituições do Brasil e Colômbia permitiram um maior acesso às Cortes Constitucionais. Na Colômbia essa participação é mais ampla, privilegia o cidadão e aproxima a democracia idealizada com a democracia na realidade. No Brasil, a participação não alcança diretamente o cidadão, mas contempla órgãos que representam os cidadãos.

4.5 EFEITO DAS DECISÕES

Sobre o efeito das decisões cabe analisar quem está ao alcance das decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pela Corte Constitucional Colombiana. Para CAMPOS (2014, p. 214) "quanto mais abrangentes e vinculantes forem os efeitos das decisões, mais poder a corte exercerá sobre os demais atores e sobre a própria sociedade". Sobre esse aspecto é possível verificar o grau de influência das decisões das Cortes Constitucionais na sociedade.

Na Colômbia, conforme artigo 243 da Constituição Pública de 1991, todas as autoridades estão vinculadas as decisões proferidas em demanda de controle de constitucionalidade. No Brasil, o controle de constitucionalidade concentrado tem efeito *erga omnes*. As decisões em ADC e ADI tem efeito vinculante, e, conforme artigo 102, § 2º, CF/88, isto é, obriga da mesma forma os demais órgãos do Poder Judiciário e a administração pública direta e indireta. Já nas decisões sobre controle de constitucionalidade difuso, existe uma tendência ao efeito *inter partes*.

Ainda cabe ressaltar a modulação dos efeitos decisórios, onde as Cortes criaram um sistema de possibilidades de efeitos das decisões. Para RAMOS (2010) é importante destacar duas modulações, a temporal dos efeitos da decisão e a do conteúdo normativo do ato objeto do controle de constitucionalidade.

Na Corte Constitucional Colombiana, o efeito das decisões é definido pela própria Corte em cada caso, podendo ter efeito retroativo ou prospectivo. O assunto foi edificado através de jurisprudência do próprio Tribunal. Nesse caso, não há procedimento especial para a aplicação retroativa ou futura dos efeitos das

decisões, permitindo aos juízes decidirem. Sobre isso, ARAUJO (2018, p. 269) discorre:

O Decreto 2067 de 1991, em seu artigo 21 limitava os casos nos quais os efeitos das decisões proferidas em controle abstrato de constitucionalidade poderiam ter efeitos retroativos, levando a Corte a proferir decisão afirmando sua autonomia para determinar os efeitos de suas decisões, os quais encontrariam limites apenas no texto e no espírito da Constituição.

Com a Sentencia C-113/93, de 25/03/1993, a Corte Colombiana passa a definir em cada decisão os efeitos a partir do trânsito em julgado. Estando, assim, além da regra de efeitos *ex tunc*. Podendo o juiz, todavia, modular os efeitos, embora prevaleça na prática efeitos para o futuro. Porém, de maneira a evitar a consolidação de situações arbitrárias, atribuindo uma maior segurança jurídica, empresta efeitos temporais às suas decisões (MUÑOZ, 2000, p. 74).

Na Sentencia de Tutela 406 de 1992, o Tribunal defendeu a necessidade de um novo constitucionalismo para a América Latina, fundado numa nova maneira de interpretar o Direito, demonstrando maior preocupação com a justiça material, de modo a dar mais ênfase aos valores e princípios constitucionais, de maneira que era “*determinante papel de jueze nel la construcción del Estado social, democrático y de derecho*”, com o objetivo de estabelecer uma justiça democrática (ZULUAGA, 2007, p. 85).

O atributo de coisa julgada constitucional foi estabelecido no artigo 243 da Constituição de 1991. Dessa forma, nenhuma autoridade pode reproduzir o conteúdo material de um ato declarado inconstitucional pela Corte (HERREROS, 2007, p. 208).

Ainda assim, um juiz pode se pronunciar contrário a uma declaração de constitucionalidade, por circunstâncias particulares que o caso concreto aponte, quando necessário para proteger um direito constitucional não considerado pela Corte. O magistrado poderá *ex officio* consultar o Tribunal para esclarecer o alcance da decisão proclamada pela Corte (MESA, 1998, p. 621).

No Brasil, era aplicada a regra da nulidade absoluta, efeitos *ex tunc*, porém, com vista na segurança jurídica do ordenamento, as decisões já proferidas eram conservadas. A lei 9868/99, artigo 27, e 9882/99, artigo 11, criaram a perspectiva de modulação temporal dos efeitos das decisões de mérito em ADC, ADI e ADPF. Destarte, os ministros do Supremo Tribunal Federal, respeitada a maioria de

dois terços dos votos, em análise de caso concreto, podem proferir que os efeitos tenham eficácia *ex nunc*, a partir da decisão, ou, até mesmo, em um momento fixado na decisão.

À respeito da modulação do conteúdo normativo, a Lei 9868/99 também permitiu ao STF a declaração de nulidade parcial do texto legal, podendo o STF declarar inconstitucional uma hipótese de aplicação da lei, sem redução do texto normativo. Nesses casos, o texto é mantido e interpretado de maneira compatível com a Constituição.

Na Corte Constitucional Colombiana, também é praticada a modulação do conteúdo normativo. As decisões são proferidas de maneira interpretativas, expressamente integrativas e materialmente expansivas (CEPEDA-ESPINOSA, 2004, p. 566).

ARAUJO (2018, p. 270) detalha os tipos de modulação do conteúdo normativo:

As decisões modulativas interpretativas podem determinar: (i) o exato significado/interpretação a ser conferido ao texto legal, (ii) a restrição da aplicação da lei, excluindo hipóteses de aplicações (julgamentos redutivos), (iii) a incorporação de requisitos a serem observados quando da aplicação da norma para que esta se torne válida.

Ainda afirma (2018, p. 270) que:

Em decisões expressamente integrativas a Corte Constitucional Colombiana declara que houve uma omissão legislativa em relação à abrangência da lei revisada e amplia, na própria decisão, a área de efetividade do instrumento legal, aplicando-o diretamente aos sujeitos e circunstâncias que entender necessárias de acordo com a Constituição

E, as decisões que não se encaixam nas categorias anteriores, são consideradas expansivas, que, conforme CEPEDA-ESPINOSA (2004, p. 270):

In this sense, one must recall that the Court has consistently affirmed its exclusive power to determine the effects of its own decisions, in both abstract and concrete review judgments, as part of its generic mission to guard the supremacy and integrity of the Constitution.

RAMOS defende que quando as regras quanto a aplicação da modulação vem da construção das decisões da própria Corte, há uma maior independência resolutiva no Tribunal. RAMOS (2010, p. 202) afirma que:

por vezes desfrutará o juiz constitucional de maior liberdade, como sucede nos sistemas que acolhem a anulabilidade, porém, não regulam, na

Constituição ou na legislação subalterna, a projeção de efeitos temporais quanto aos atos sancionados.

As Cortes brasileira e colombiana possuem opções quanto aos efeitos das decisões. Sendo que a brasileira, advém da norma jurídica, enquanto na colombiana, parte da jurisprudência, demonstrando maior ativismo judicial.

5. CONCLUSÃO

Esse trabalho possibilitou verificar que, asseguradamente, o princípio democrático configura, hoje, a premissa orientadora da legitimidade das instituições. Busca a concretização de um *modus operandi* comprometido com os anseios do povo, bem como procura possibilitar amplo acesso, constituindo incontestável desejo de um Estado que se intitula Democrático de Direito. Sendo necessário alinhar sua posição estrutural e ideológica com os valores da democracia participativa definidos na Constituição.

O novo e remodelado Direito Constitucional é tão guardião do regime quanto as cortes constitucionais o são, porquanto nele se sedimenta, com o homem-cidadão, a consciência de salvaguarda da ordem jurídica, sob a superintendência de valores e postulados pertinentes à justiça, à liberdade e à democracia. (BONAVIDES, 2008, p. 9)

Para se atingir uma compreensão dessa realidade, definimos como objetivo específico investigar os instrumentos de participação cidadã no controle de constitucionalidade concentrado utilizado nas Cortes Constitucionais brasileira e colombiana capazes de irradiar soluções nas duas democracias.

Para isso, no capítulo 2, analisamos o histórico para a construção dos principais modelos de controle de constitucionalidade mundiais, tendo o Brasil e a Colômbia adotados ambos os modelos, fazendo parte dos países com controle de constitucionalidade misto. Da mesma forma, pudemos verificar que a diversidade social exposta na América Latina gerou um movimento constitucional que foi capaz de garantir juridicamente toda a pluralidade vivenciada ao longo de suas histórias, definindo assim, os pilares que definem as Constituições abordadas como sociais formadas através de uma sociedade multicultural e plurinacional.

No capítulo 3, percebemos que a Constituição Federal de 1988 do Brasil e a Constituição Política de 1991 da Colômbia trouxeram grandes mudanças na história constitucional da América Latina, ao ampliar a abrangência e o número dos direitos fundamentais, dando lugar de destaque ao rol desses direitos. Essas Constituições trouxeram a incorporação de elementos pluralistas aos seus textos, bem como o reconhecimento dos direitos sociais e civis, além da introdução de novos mecanismos de participação e de democratização da justiça (LOURENÇO, 2014). Fizemos uma breve análise sobre os mecanismos que permitem a maior

participação do cidadão da democracia. E, ao analisarmos as Constituições do Brasil e da Colômbia, tendo como parâmetro a participação democrática e seu alcance, assim como o campo de inovações proposto pelas Cartas Constitucionais promulgadas na região latino-americana, percebemos que seus textos, de certo, alargaram a noção do sistema democrático e do escopo do Estado.

Já na comparação da composição e desenho institucional das Cortes Constitucionais averiguamos qual composição poderia trazer maior segurança e efetividade nas suas decisões, As Cortes brasileira e colombiana possuem opções quanto aos efeitos das decisões, demonstrando que as duas cortes possuem vantagens e desvantagens sendo que a brasileira, advém da norma jurídica, enquanto na colombiana, parte da jurisprudência, demonstrando maior ativismo judicial. O grande diferencial, no que tange o tema abordado, é que a Corte colombiana possui um instrumento direto de provocação do cidadão à Corte, o que aproxima indescritivelmente o cidadão da efetiva participação democrática, fazendo, inclusive, que a sociedade tenha uma melhor aceitação das decisões, pois ela também é parte.

Em consonância com o que foi apresentado ao longo do trabalho, concluímos que, apesar de inegável o papel primordial da Corte constitucional na efetivação de direitos fundamentais, um diálogo constitucional não está ao pleno alcance do cidadão, os instrumentos até então desenvolvidos para manutenção do princípio democrático do Estado de direito brasileiro, sob a ótica do exercício da soberania popular via participação popular em sede de controle concentrado de constitucionalidade das leis, se mostram insuficientes.

Nesse sentido, vimos na escolha Colombiana uma forma concreta e efetiva de participação popular através da *Acción Pública de Inconstitucionalidad* na jurisdição constitucional em abstrato. O que poderíamos sugerir para a sociedade brasileira, como contempla CRUZ (2011, p. 79):

Concordaria, em tese, com a inclusão de qualquer pessoa como legitimada para ajuizamento da ADPF. Entretanto, as regras do processo legislativo devem ser respeitadas, sendo incabível cogitar de utilizar a interpretação conforme a Constituição para incluir aquilo que foi vetado expressamente pelo presidente quando da sanção da Lei 9.882/1999.

Uma sugestão com potencial acolhimento efetivo da participação do cidadão na democracia seria alteração do teor do artigo 103 da CF/88, mudando assim a

legitimação da ADPF (CRUZ, 2011), podemos visualizar que a regulamentação da arguição veio para preencher lacunas existentes no quadro de competências do Supremo Tribunal Federal, e quando ocorreu a supressão da legitimidade por parte direta do cidadão afastou a democracia participativa da ADPF.

REFERÊNCIAS

ACUÑA, Carlos; ALONSO, Gabriela. (2003), **La Reforma Judicial en América Latina: Un Estudio Político-institucional de las Reformas Judiciales en Argentina, Brasil, Chile y México**. Working Paper, no 28, Universidad de San Andrés, pp. 1-49.

ARAÚJO, Sylvia Maria Cortês Bonifácio de; BARBOSA, Claudia Maria; MARQUES, Camila Salgueiro da Purificação. JOURNAL OF INSTITUTIONAL STUDIES, **Revista Estudos Institucionais**, Vol. 4, 1, 2018.

BAINBRIDGE, Stephen Mark, **Why a Board? Group Decisionmaking in Corporate Governance**. Vanderbilt Law Review, Vol. 55, pp. 1-55, 2002. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=266683> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.266683>. Acesso em 01/10/2019.

BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e aplicação da constituição: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora**. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo : Saraiva, 2007;

_____. **Judicialização, Ativismo Judicial e Legitimidade Democrática**. [Syn]Thesis, Rio de Janeiro, v. 5, n. 1, p. 23-32, 2012.

_____. **A razão sem voto: o Supremo Tribunal Federal e o governo da maioria**. In: SARMENTO, Daniel. Jurisdição constitucional e política. 1.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 3-34.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Hermenêutica e interpretação constitucional**. 3. ed. rev. e ampl. São Paulo: Celso Bastos Editor, 2002;

BERNAL, Andrés Botero. **Matizando o discurso eurocêntrico sobre a interpretação constitucional na América Latina**. Revista Seqüência, n. 59, dez. 2009, p. 271-298.

BERNAL, Carlos. Unconstitutional Constitutional Amendments in the Case Study of Colombia: an analysis of the justification and meaning of the constitutional replacement doctrine. **International Journal of Constitutional Law**, New York, v. 11, p. 339-357, 2013.

BERNAL PULIDO, C.; CAICEDO, A.; SERRAFERO, M. **Reelección indefinida vs. Democracia constitucional**. Sobre los límites al poder de reforma constitucional en el Ecuador. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2015.

BONAVIDES, Paulo. **TEORIA CONSTITUCIONAL DA DEMOCOCRACIA PARTICIPATIVA**. 3ª ed, São Paulo, SP: Malheiros Editores, 2008.

BRASIL. **Constituição Política do Império do Brasil de 1824**. Rio de Janeiro: 1823. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm>. Acesso em: 11/10/2019.

_____. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1891**. Rio de Janeiro: 1891. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm>. Acesso em: 11/10/2019.

_____. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1937**. Rio de Janeiro: 1937. Disponível: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm>. Acesso em: 11/10/2019.

_____. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1946**. Rio de Janeiro: 1964. Disponível: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm>. Acesso em: 11/10/2019.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1967**. Brasília: Senado, 1967. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm>. Acesso em: 11/10/2019.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Senado, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 11/10/2019.

CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. **Dimensões do Ativismo Judicial do STF**. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

CAMPOS, Carlos Alexandre de Azevedo. **Supremo Tribunal Federal, política e democracia, em Jurisdição Constitucional e Política**. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

CAPPELLETTI, Mauro. **Juízes Legisladores?** Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1999. 134 p. Tradução de Carlos Alberto Alvaro de Oliveira.

_____. **O controle judicial de constitucionalidade das leis no direito comparado**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1984.

CARVAJAL, J. Una herramienta para la democratización de la justicia. **Revista El Otro Derecho**, v. 24, 2002.

CEPEDA-ESPINOSA, M. J. Judicial Activism in a Violent Context: The Origin, Role, and Impact of the Colombian Constitutional Court. **Washington University Global Studies Law Review**, v. 3, n. 4, p. 529–700, 2004.

CITTADINO, Gisele. Poder Judiciário, ativismo judiciário e democracia. **Alceu**, Rio de Janeiro, v. 5, n. 9, p. 105-113, jul./dez. 2004.

COLÔMBIA. Constituição (1991). **Constitución Política de Colombia**. Colômbia, 1991.

_____. **Ley Estatutaria de La Administracion de Justicia**. Colômbia, 1996.

_____. Corte Constitucional. **Sentencia nº. C-004, de 07/05/1992**.

Disponível em:

<<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/C-004-92.htm>>.

Acesso em: 17/08/2019.

_____. Corte Constitucional. **Sentencia C-113/93, de 25/03/1993**.

Disponível em:

<[http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/1993/C-113-](http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/1993/C-113-93.htm)

93.htm>. Acesso em: 17/08/2019.

_____. **Acción pública de inconstitucionalidad contra los artículos 29, 40, 41, 42, 43, 44, 46, 47 y 48 parciales de la Ley 141 de 1994. Sentencia C – 562/00**.

Magistrado Ponente: Vladimiro Naranjo Mesa. Dje, 17 maio 2000. Santafe de

Bogotá, Corte Constitucional de la República de Colombia, 2000. Disponível em:

<<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2000/C-562-00.htm>>. Acesso em:

02/11/ 2019

CRUZ, Gabriel Dias Marques. **arguição de descumprimento de preceito fundamental**. 1.ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2011.

CUNHA JUNIOR, Dirley da. **Controle de constitucionalidade – teoria e prática**. 8.ed. Salvador: JusPodivm, 2016.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Controle de Constitucionalidade: teoria e prática**. 2.ed. rev. ampl. e atual. Salvador: JusPODVIM, 2007.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **O Poder dos Juízes**. São Paulo, Ed. Saraiva, 1996.

_____. **Elementos de Teoria Geral do estado**. 18º edição – São Paulo. Editora Saraiva. 1996.a

DOMINGUES, José Maurício. A revolução molecular democrática latino-americana. In: **Modernidade global e civilização contemporânea: para uma renovação da teoria crítica**. Belo Horizonte: Editora, UFMG, 2013.

ENGELMANN, Fabiano; BANDEIRA, Júlia Veiga Vieira Mâncio. A Construção da Autonomia Política do Judiciário na América Latina: Um Estudo Comparado entre Argentina, Brasil, Chile, Colômbia e Venezuela **DADOS – Revista de Ciências Sociais**, Rio de Janeiro, vol. 60, no 4, 2017.

FAVOREU, L. J. La constitucionalización del Derecho. **Revista de Derecho**, vol. XII, p. 31-43, 2004.

GINSBURG, Tom. **Judicial Review in New Democracies: Constitutional Courts in Asian Cases**. Cambridge: Cambridge University Press, 2003.

HÄBERLE, Peter. **Hermenêutica constitucional: sociedade aberta dos intérpretes da constituição: contribuição para a interpretação pluralista e 'procedimental' da Constituição**. Tradução Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Gabris, 1997.

HABERMAS, Jürgen. **Direito e democracia: entre faticidade e validade**. V 1. 2ª ed. Tempo Brasileiro: Rio de Janeiro, 2004.

HERRERO, Álvaro. (2007), "Avances en la Selección de Jueces en Argentina: Un Ejemplo de Colaboración entre el Estado y la Sociedad Civil. Revista Aportes DPLF, vol. 5, no 17, pp. 10-12.

HIRSCH, Fábio Periandro de Almeida. **OFENSA REFLEXA À CONSTITUIÇÃO: críticas e propostas de solução para a jurisprudência autodefensiva do Supremo Tribunal Federal brasileiro**. Salvador: 2007. Disponível em: <https://repositorio.ufba.br/ri/handle/ri/10783>. Acesso em: 18 nov. 2019.

JEFFERSON, Thomas. **Escritos políticos**. São Paulo: IBRASA, 1964

SILVA, Paulo Maycon Costa da. **Jurisdição constitucional na Colômbia e o poder político do cidadão diante da Corte Constitucional**. Disponível em: https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/51/203/ril_v51_n203_p185.pdf. Acesso em: 1 de nov. 2019.

GOMES, Luiz Flávio. **A dimensão da Magistratura no Estado Constitucional e Democrático de Direito**. São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 1997, p. 180.

JIMÉNEZ, Eduardo Pablo. **Actualidad del control judicial de constitucionalidad "de oficio" en la República Argentina**. por 27 de Agosto de 2008 www.profesorjimenez.com.ar <http://www.saij.gob.ar/eduardo-pablo-jimenez-actualidad-control-judicial-constitucionalidad-oficio-republica-argentina-dacf090029-2008-08-27/123456789-0abc-defg9200-90fcanirtcod#> Acesso em 08/10/2019

KARNAL, Leandro [et. al.]. **História dos Estados Unidos: das origens ao século XXI**. 3. ed. São Paulo: Contexto, 2011.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Jurisdição constitucional: o controle abstrato das normas no Brasil e na Alemanha**. Saraiva: São Paulo, 2014. p. 275-276

NELSON, William E. **Marbury v. Madison: the origins and legacy of judicial review**. Kansas: University Press of Kansas, 2000.

PAES, Taíse Sossai. **A INFLUÊNCIA DO PROCESSO DE ESCOLHA DOS MINISTROS DA SUPREMA CORTE NA JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA: UMA ANÁLISE EMPÍRICA DO PROCEDIMENTO DA SABATINA DOS INDICADOS**

PARA O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Rio de Janeiro, 2011. Fundação Getúlio Vargas, Escola de Direito do Rio de Janeiro.

PEIXOTO, Geovani de Mori. **A DEFESA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS PELA JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL: ENTRE O SUBSTANCIALISMO E O PROCEDIMENTALISMO.** Salvador: 2012. Disponível em: <https://repositorio.ufba.br/ri/bitstream/ri/8250/1/GEOVANE%20DE%20MORI%20PEIXOTO%20-%20disserta%C3%A7%C3%A3o.pdf>. Acesso em: 18 nov. 2019.

SANTIAGO, Marcus Firmino. Marbury vs. Madison: uma revisão da decisão chave para o controle jurisdicional de constitucionalidade. Passagens. **Revista Internacional de História Política e Cultura Jurídica.** vol. 7, n. 2, maio-agosto 2015, p. 277-297. . Disponível em: <https://www.redalyc.org/pdf/3373/337338776005.pdf>. Acesso em 05/09/2019.

KLAUTAU FILHO, Paulo. A PRIMEIRA DECISÃO SOBRE CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE: MARBURY vs. MADISON (1803) Recebido para publicação em agosto de 2003.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito.** Tradução de João Batista Machado. 6.ed. São Paulo: Martins Fontes, 198.

_____. **Jurisdição Constitucional.** 3.ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

KRAMER, Larry. **The people themselves.** Oxford University Press: Oxford, 2004.

LESSA, Renato. A Constituição brasileira de 1988 como experimento de filosofia pública: um ensaio. In OLIVEN, R. G.; RIDENTI, M.; BRANDÃO, G. M. (orgs.), **A Constituição de 1988 na vida brasileira.** São Paulo: Aderaldo & Rothschild: Anpocs, 2008.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional.** 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

MENDES, Gilmar. **Jurisdição constitucional.** São Paulo: Saraiva, 1996.

MESA, Vladimiro. Naranjo Diez Años de la Corte Constitucional Colombiana. **Anuario Iberoamericano de Justicia**

MESA, Vladimiro Naranjo. La nueva jurisdicción constitucional colombiana. In: V Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1998.

MIRANDA, Jorge. Manual de direito constitucional: tomo VI. Coimbra: Coimbra Editora, 2005.

MUÑOZ, Eduardo Cifuentes. Informe sobre la jurisdicción constitucional en Colombia. *Ius Et Praxis.* Talca, Universidade de Talca, 2000.

MORAES, Alexandre de. **Jurisdição Constitucional e tribunais constitucionais: garantia suprema da Constituição**. São Paulo: Atlas, 2000.
Constitucional, Madrid, v. 5, p.277-290, 2001.

ORIO, Luis Henrique. **Situando o novo: um breve mapa das recentes transformações do constitucionalismo latino-americano**. In WOLKMER, A.; CORREAS, O. (orgs.), **Crítica jurídica na América Latina**. Aguascalientes: CENEJUS, 2013.

SOUZA, Bernardo Pimentel. **Ação Popular - DPU Nº 23 – Set-Out/2008 – DOCTRINA**.

RAMOS, Elival da Silva. **Ativismo Judicial: Parâmetros Dogmáticos**. São Paulo: Saraiva, 2010.

SILVA, Paulo Maycon Costa da. **Jurisdição constitucional na colômbia e o poder político do cidadão diante da Corte Constitucional**. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/51/203/ril_v51_n203_p185.pdf>. Acesso em: 01 de nov. de 2019.

STRECK, Lênio Luiz. **Jurisdição constitucional e hermenêutica: uma nova crítica do direito**. Porto Alegre: Livraria o Advogado, 2009.

TAVARES, André Ramos. **Fronteiras da hermenêutica constitucional**. São Paulo : Método, 2006;

UPRIMNY YEPES, Rodrigo. A JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA NA COLÔMBIA: CASOS, POTENCIALIDADES E RISCOS. **Sur - Revista Internacional de Direitos Humanos**, v. 6, p. 53-69, 2007.

WOLKMER, A. C.; RADAELLI, S. M. Refundación de la teoría constitucional latinoamericana: Pluralidad y descolonización. **Derechos y Libertades**, nº 37, p. 31-50, 2011.

WOLKMER, Antônio Carlos. Pluralismo e crítica do constitucionalismo na América Latina. In: IX SIMPÓSIO NACIONAL DE DIREITO CONSTITUCIONAL, 9., 2010, Curitiba. Anais... . 2010: Academia Brasileira de Direito Constitucional, 2010. p. 143 - 155. Disponível em: <<http://abdconst.com.br/revista3/antoniowolkmer.pdf>>. Acesso em: 24 set. 2019.

WOLKMER, Antônio Carlos; FAGUNDES, Lucas Machado. Tendências contemporâneas do constitucionalismo latino-americano: estado plurinacional e pluralismo jurídico. *Pensar: Revista de Ciências Jurídicas*, [s.l.], v. 16, n. 2, p.371-408, 2012. Disponível em: <<http://ojs.unifor.br/index.php/rpen/article/view/2158/1759>>. Acesso em: 11/07/2019.

JIMENEZ, William Ortiz. Los tres nuevos procesos constituyentes en América Latina: los cambios políticos y los sujetos que los Impulsan, **Diálogos de Saberes**, num. 38, junho de 2008, Universidad Nacional de Colombia, Medellin. P. 97-115

SOUZA, Marcelo Alves Dias de. Do precedente judicial à súmula vinculante. Curitiba: Juruá, 2006.

REGUERA, Emília Girón. El control de constitucionalidad en Colombia. Cizur Menor: Thomson Aranzadi, 2006.

ZULUAGA, Luis Ociel Castaño. Anotaciones sobre la jurisdicción constitucional colombiana en la carta política de 1991. Dikaion. Chia, Universidade de La Sabana, 2007.

