

JUVENAL JOSÉ DUARTE NETO

SÚMULA VINCULANTE COMO INSTRUMENTO DE EFETIVIDADE DO PRINCÍPIO À IGUALDADE E O CONTROLE DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDADE

Dissertação apresentada ao Mestrado em Direito Público da Universidade Federal da Bahia como requisito parcial para a obtenção de grau de Mestre em Direito Público sob orientação do Dr. Dirley da Cunha Júnior.

Salvador
Agosto/2007

TERMO DE APROVAÇÃO

JUVENAL JOSÉ DUARTE NETO

**SÚMULA VINCULANTE COMO INSTRUMENTO DE
EFETIVIDADE DO PRINCÍPIO À IGUALDADE E O
CONTROLE DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDADE**

Dissertação aprovada como requisito para obtenção do grau Mestre em Direito
Público -, Universidade Federal da Bahia - UFBA , pela seguinte banca
examinadora:

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Salvador, ____/____/ 2007

Dedico este trabalho aos meus pais,
Álvaro e Aida, irmãs, Mônica e
Patrícia, avó, Aidil, e tio, Luizinho,
minha eterna família.

AGRADECIMENTOS

Além de agradecer a Deus e à minha família, agradeço também àqueles que contribuíram com vasto conhecimento e brilhantismo na composição desta dissertação. Contudo, transcendendo o âmbito intelectual, existem a dedicação e o apoio moral e psicológico, que precisam ser retratados. Enfim, agradeço por toda atenção a mim despendida. Aos amigos pelo apoio tanto nos momentos de alegria como nas horas de dificuldade. Aos meus familiares, por todo apoio até aqui empreendido para a realização de mais um sonho. Em especial, pela infalibilidade, ao amigo João Augusto Lessa de Moraes.

Ao Dr. Dirley da Cunha Júnior, pela paciência e amizade.

Ao Dr. Edvaldo Brito, por me ajudar a ultrapassar meus limites.

“A condição civil mudou e deve mudar ainda.É completamente impossível que o corpo da nação, ou mesmo alguma ordem em particular, venha a se tornar livre se o Terceiro Estado não é livre. Não somos livres por privilégios,mas por direitos, direitos que pertencem a todos os cidadãos.”

Emmanuel Joseph Sieyès.
Que`est-ce que lê Tiers État?

RESUMO

Esta dissertação tem como objetivo principal a análise da regulamentação da súmula vinculante, como instrumento de efetividade do princípio da igualdade. Para tanto, o leitor será conduzido pela formação do Estado Democrático de Direito chegando à análise dos Direitos e Garantias Fundamentais. O princípio da igualdade é o fundamento constitucional norteador das decisões, conforme art. 5º, *caput* da Constituição Federal, devendo ser diretriz das decisões judiciais. A súmula vinculante só poderá tratar matéria constitucional, e por isso terá reflexo direto no controle de constitucionalidade difuso. Estamos, pois, diante de conflito gerado pela mutação constitucional determinada pelo Supremo Tribunal Federal ao controle difuso e a eficácia decorrente da regulamentação ordinária da Súmula Vinculante. Discute-se, então, a competência do Poder Judiciário para atuar como legislador positivo contrariando o texto constitucional, e se ao agir assim, não violaria a separação dos poderes, ocasionando, a desfragmentação do Poder Constituinte Originário pela derrocada da Constituição na quebra do vínculo Criador-Criatura .

Palavras-chave: Súmula vinculante; princípio da igualdade; controle difuso de constitucionalidade; poder judiciário; legislador positivo; mutação constitucional; separação dos poderes; desfragmentação do poder constituinte.

ABSTRACT

This work has as objective main the analysis of the regulation of the binding abridgement, as instrument of effectiveness of the principle of the equality. For in such a way, the reader will be lead by the formation of the Democratic State of Right arriving at the analysis of the Rights and Basic Guarantees. The principle of the equality is the orienting constitutional bedding of the decisions, as art. 5º, caption of the Federal Constitution, having to be line of direction of the sentences. The binding abridgement will only be able to treat constitutional substance, and therefore it will have direct consequence in the diffuse control of constitutionality. We are, therefore, ahead of conflict generated for the constitutional mutation determined by the Supreme Federal Court to the diffuse control and the decurrent effectiveness of the usual regulation of the Binding Abridgement. It is argued, then, the ability of the Judiciary Power to act as positive legislator opposing the constitutional text, and if when thus acting, would not violate the separation of being able them, causing, the embrittlement of the Originary Constituent Power for the destruction of the Constitution in in addition ties Creator-Creature to it.

Keywords: Binding abridgement; the principle of the equality; judiciary power; act as positive legislator; the constitutional mutation; separation of being able them; destruction of the Constitution.

SÚMARIO.

CAPÍTULO I - DELIMITAÇÃO DO TEMA.

1. Introdução.....	11
--------------------	----

CAPÍTULO II – ESTADO E CONSTITUIÇÃO.

1. Evolução Histórica.....	13
2. Constituição.....	16
3. Interesse público e interesse privado.....	18
4. Direito objetivo e subjetivo.....	22
5. Frustração constitucional.....	24

CAPÍTULO III – APLICABILIDADE DAS NORMAS CONSTITUCIONAIS.

1. Sistema de normas constitucionais.....	27
1.1. Existência.....	27
1.2. Validade.....	28
1.3. Eficácia.....	29
1.4. Aplicabilidade.....	30
1.5. Vigência.....	31
2. Teoria da Bipolaridade.....	32
3. Constituição e eficácia das normas.....	33
4. Classificação das normas constitucionais.....	33
4.1. Normas com eficácia absoluta.....	34
4.2. Normas com eficácia plena.....	34
4.3. Normas com eficácia relativa restringível.....	35
4.4. Norma com eficácia relativa complementável ou dependente de complementação.....	35

CAPÍTULO IV – PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DE PROTEÇÃO AOS DIREITOS FUNDAMENTAIS.

1. Princípios e regras.....	38
2. A multifuncionalidade dos direitos fundamentais.....	39
3. Da imediata aplicabilidade do princípio da igualdade.....	41
4. Direito fundamental à igualdade formal.....	41

4.1 Histórico	41
4.2. Igualdade e justiça.....	43
4.3 Princípio da igualdade segundo lição de Celso Antônio Bandeira de Mello.....	44
4.4. Isonomia formal à decisão judicial.....	45
5. Princípio da Segurança Jurídica.....	46

Capítulo V – PRINCÍPIOS DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL.

1. Princípios constitucionais: fundamentais, gerais e setoriais.....	49
2. Da supremacia da constituição.....	50
3. Presunção de constitucionalidade das leis.....	52
4. Ponderação de interesses.....	53
5. Da limitação dos poderes.....	54
6. Princípio da interpretação conforme.....	55

CAPÍTULO VI – NOÇÕES DO CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE.

1. Histórico do controle difuso de constitucionalidade.....	58
2. Histórico do controle concentrado de constitucionalidade.....	61
3. Da Inconstitucionalidade da lei.....	63
3.1 Da declaração de inconstitucionalidade.....	64
4. Espécies de inconstitucionalidade.....	65
3.1. Inconstitucionalidade formal e material.....	65
3.2. Inconstitucionalidade por ação e por omissão.....	66
5. Momentos do controle de constitucionalidade.....	67
5.1. Preventivo e repressivo.....	67
6. Sistema e vias de controle judicial.....	69
6.1. Controle concentrado.....	70
6.2. Controle difuso.....	70

CAPÍTULO VII - CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE DIFUSO NO DIREITO BRASILEIRO.

1 Noções iniciais.....	71
2 Legitimidade.....	73
3 Da cláusula de reserva de plenário.....	73

4 Efeitos da decisão.....	77
5. O senado federal	78

CAPÍTULO VIII – DA MUTAÇÃO CONSTITUCIONAL NO CONTROLE DIFUSO.

1 A Teoria do poder constituinte.....	84
2 A separação dos poderes e o sistema de freios e contrapesos	88
3 Limitações na revisão judicial - a doutrina dos questionamentos políticos.....	90
4 Da supressão do inciso X, art. 52, da Constituição Federal através da mutação constitucional.....	91
4.1 Do <i>civil law</i> x <i>comon law</i>	92
4.2 Da dispensabilidade do senado.....	94

CAPÍTULO IX – DA SÚMULA VINCULANTE NO CONTROLE DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDADE.

1 Noções iniciais.....	103
2 Legitimidade para propositura.....	105
3 <i>Stare decisis</i> x efeito vinculante.....	106
4 Efeito vinculante x efeito <i>erga omnes</i>	109
5 A modulação de efeitos no controle difuso.....	115
5.1 Da fundamentação da decisão do STF e da ponderação de interesses.....	125
5.2 Papel da súmula vinculante no controle difuso.....	127

CAPÍTULO X – CONCLUSÕES.....

BIBLIOGRAFIA.....

135