

O CONSTITUCIONALISMO POPULAR E A LEGITIMAÇÃO ATIVA NO CONTROLE CONCENTRADO DE CONSTITUCIONALIDADE

POPULAR CONSTITUTIONALISM AND ACTIVE LEGITIMACY IN THE CONCENTRATED CONTROL OF CONSTITUTIONALITY

Angela Baptista Balliana Kock*

Alexandre de Castro Coura**

RESUMO: O presente trabalho descreve a teoria do Constitucionalismo Popular para apontar sua compatibilidade com o ordenamento jurídico brasileiro, em especial, através da ampliação do rol dos legitimados para propositura das ações de controle concentrado de constitucionalidade.

ABSTRACT: This paper describes the theory of Popular Constitutionalism to point out its compatibility with the Brazilian legal system, in particular, through the extension of the role of those legitimized to bring about the actions of concentrated control of constitutionality.

PALAVRAS-CHAVE: Constitucionalismo Popular. Democracia. Legitimidade ativa. Controle concentrado de constitucionalidade.

KEYWORDS: Popular Constitutionalism. Democracy. Active legitimacy. Concentrated control of constitutionality.

SUMÁRIO: Introdução. 1 O Constitucionalismo Popular. 2 Constituição e Democracia No Brasil. 3 Controle Concentrado de Constitucionalidade. 3.1 Ação Direta de Inconstitucionalidade. 3.2 Ação Declaratória de Constitucionalidade. 3.3 Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão. 3.4 Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental. Considerações Finais. Referências.

217

INTRODUÇÃO

O Constitucionalismo Popular é uma teoria constitucional norte-americana, que surgiu como resposta ao ativismo conservador da Suprema Corte, no período presidido por Willian Rehnquist. Em traços gerais, avalia criticamente a supremacia judicial na prerrogativa de interpretar a Constituição e ressalta a importância dos movimentos sociais como criadores de sentido constitucional (Niembro, 2013, pp. 192/193).

Roberto O. Niembro afirma que o constitucionalismo tradicional converteu o princípio democrático em um mecanismo de seleção pelas elites, alijando os processos de comunicação pública não organizados (2013, p. 193), mas o Constitucionalismo Popular reivindica o papel

* Doutoranda em Direitos e Garantias Fundamentais pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Faculdade de Direito de Vitória (FDV), Espírito Santo. Mestre em Direito Processual pela Universidade Federal do Espírito Santo (UFES). Juíza do Trabalho vinculada ao Tribunal Regional do Trabalho da 17. Região.

** Pós-Doutor pela American University, Estados Unidos. Doutor em Direito Material e Processual Penal pela Universidade Federal do Espírito Santo (UFES). Professor de Teoria e Direitos Fundamentais no Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Vitória (FDV), Espírito Santo. Ex-professor Adjunto da Universidade Federal do Espírito Santo (UFES). Promotor de Justiça do Estado do Espírito Santo.

do povo nesta tarefa. Na experiência norte-americana, o principal mérito da Teoria talvez esteja em recuperar o sentido ativo de comunidade que se havia esquecido.

Efetivamente, o Constitucionalismo Popular revigora valores essenciais ao constitucionalismo. Fundamenta-se na efetividade do poder exercido pelo povo, como premissa do regime democrático, inclusive no desempenho do papel de atribuir sentido às normas constitucionais instituídas.

O legítimo exercício do poder popular também é um valor essencial para o ordenamento brasileiro. Afinal, a República Federativa do Brasil constitui-se em Estado Democrático de Direito, onde todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos da Constituição Federal – artigo 1º da CF.

Na nossa experiência social, a tarefa de interpretar a Constituição é exercida pelos três Poderes, nos seus atos e práticas rotineiros, mas ao Poder Judiciário cabe a prerrogativa especial de dirimir os eventuais conflitos na compreensão das normas e dar a palavra final nas controvérsias que envolvem dispositivos ínsitos na Constituição.

Cerqueira Neto aponta pretérita repercussão do trabalho de Peter Häberle no Brasil, no sentido de destacar que todos aqueles que vivem sob uma determinada Constituição também são responsáveis por interpretá-la (2015, p. 02). Não há fundamentação teórica para restringir a interpretação jurídica sobre a Constituição aos juízes e tribunais. Não uma que seja verdadeiramente democrática.

A interpretação complementa a norma, a traduz, lhe confere sentido. Aplicada a antiga máxima, *in eo quod plus est semper inest et minus*, se foi o povo brasileiro que instituiu Assembleia Nacional Constituinte para elaborar uma Constituição e instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias – Preâmbulo da Constituição Federal, o titular desse poder também pode aplicar inteligência na compreensão do sentido das normas

A doutrina não vislumbra aplicação do Constitucionalismo Popular no Brasil. Cerqueira Neto narra experiências lançadas em outros países, como Israel, Índia, África do Sul e Colômbia (2015, p. 05). Na Colômbia, o instrumento correspondente ao implemento da Teoria é a chamada Ação Pública de Inconstitucionalidade, que pode ser proposta por qualquer um do

povo. Como se verá adiante, trata-se de uma linha mais moderada do Constitucionalismo Popular.

Contudo, analisando a experiência brasileira, pode-se constatar uma tendência de democratização na legitimação ativa para propositura das ações de controle concentrado de constitucionalidade, que são instrumentos de interpretação constitucional e de garantia dos direitos fundamentais.

O presente trabalho pretende demonstrar que a ampliação da legitimação ativa para propositura dos remédios de controle concentrado de constitucionalidade no Brasil é compatível com os pressupostos democráticos do Constitucionalismo Popular e pode contribuir para o aperfeiçoamento e democratização do sistema jurídico brasileiro.

1 O CONSTITUCIONALISMO POPULAR

O Constitucionalismo Popular é uma teoria constitucional que recusa a premissa de que o judiciário é ou deve ser a autoridade que dá a palavra final sobre o sentido da Constituição. Assevera que há interpretação da Constituição fora das cortes e a supremacia judicial tem comprometido essa percepção e, conseqüentemente, o pleno exercício da cidadania (Cerqueira Neto, 2015, p. 02).

Roberto Niembro acrescenta que as Cortes Constitucionais são predominantemente conservadoras, pouco permeáveis aos legítimos anseios populares (2013, p. 198). A primazia judicial afasta o cidadão, que é levado a pensar nesse monopólio como algo inexorável, esquecendo que a opção por um ou outro mecanismo de controle de constitucionalidade é uma decisão do próprio povo, através da sua Constituição.

Há duas importantes vertentes do Constitucionalismo Popular: o Constitucionalismo Popular Democrático e o Constitucionalismo Popular Mediado, na esteira das ponderações lançadas por Post - Siegel e Friedman, respectivamente.

No Constitucionalismo Popular Democrático, a legitimidade de uma Constituição decorre de sua habilidade de ser reconhecida pelos cidadãos. Essa vertente teórica se sustenta no ativismo popular, na atuação dos movimentos sociais, na prerrogativa popular de apresentar interpretações constitucionais e manifestar oposição ao governo que não as respeita.



Por seu lado, o Constitucionalismo Popular Mediado vê o controle judicial como justificável e compatível com a vontade popular, uma vez que os tribunais interagem com a sociedade e exercem o papel que o povo permite. A atuação das cortes constitucionais não exclui a cidadania e deve servir para algo além de expressar as preferências populares imediatas, sob pena de ser equiparada à política comum.

Qualquer que seja o modelo, o Constitucionalismo Popular é uma proposta teórica que sugere repensar o papel do povo e dos juízes como intérpretes constitucionais. Temos adotado um constitucionalismo fortemente elitista, que não respeita os movimentos sociais e ignora que a democracia não é algo que se dá ou concede. É um movimento na direção da liberdade de todos (Niembro, 2013, p. 223).

Também importantes são as considerações de Bolonha, Zettel e Rangel acerca da visão de Rawls sobre o tema (2014, p. 184). O Judiciário não poderia atender aos princípios de uma Constituição Popular, que somente seriam efetivados através do Legislativo, vez que ao povo foi conferido o poder de interpretar e estabelecer as características essenciais à ordem democrática. No caso, trata-se do poder conferido ao povo da forma indireta, através dos seus representantes legislativos. Os referidos autores destacam que Rawls defende que “há questões políticas quando há envolvimento dos princípios de justiça, estabelecidos pelos cidadãos como valores tão essenciais que, em uma sociedade bem-ordenada, sobre eles recai um consenso razoável” (2014, p. 185).

Em outro ponto, vislumbram que o Constitucionalismo Popular busca os “valores políticos centrais à ordem democrática na interpretação do sentido da Constituição” para verificar se as instituições os atendem. Valores essenciais seriam verdadeiros consensos, “princípios de justiça devem ser tomados como critérios legitimatórios apriorísticos à própria ordem constitucional” (Bolonha, Zettel e Rangel, 2014, p. 185).

No artigo intitulado *As teorias do constitucionalismo popular e do diálogo na perspectiva da jurisdição constitucional brasileira*, Rodrigo Cardoso afirma que o “grande desafio para essas teorias é articular dinâmicas alternativas para o controle de constitucionalidade, através de um compartilhamento de poder, que integre efetivamente o Legislativo, o Executivo e a comunidade no processo de interpretação constitucional”. Destaca a importância de reconhecer “o peso institucional da participação popular, ampliando os espaços públicos de deliberação sobre o significado da Constituição” (2014, p. 226).

Assim, traçadas essas sucintas considerações sobre a Teoria Constitucional em apreço, cumpre verificar as concepções de democracia e controle de constitucionalidade adotadas pelo ordenamento brasileiro.

2 CONSTITUIÇÃO E DEMOCRACIA NO BRASIL

O princípio democrático encontra-se expressamente adotado pelo regime político brasileiro, um Estado Democrático de Direito fundamentado na soberania popular, na cidadania, na dignidade da pessoa humana, nos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa e no pluralismo político – artigo 1º da Constituição Federal.

Na lição de José Afonso da Silva (2015, p. 127):

Democracia é conceito histórico. Não sendo por si um valor-fim, mas meio e instrumento de realização de valores essenciais de convivência humana, que se traduzem basicamente nos direitos fundamentais do homem, compreende-se que a historicidade destes envolva na mesma medida, enriquecendo-lhe o conteúdo a cada etapa do evoluir social, mantido sempre o princípio básico de que ela revela um regime político em que o poder repousa na vontade do povo. Sob esse aspecto, a democracia não é um mero conceito político abstrato e estático. Mas é um processo de afirmação do povo e de garantia dos direitos fundamentais que o povo vai conquistando no correr da história.

221

A democracia arrima-se essencialmente na soberania popular e na participação política, direta ou indireta, no poder. As técnicas que usa para concretizar esses princípios são variáveis no tempo e espaço. Hoje, vale-se das técnicas eleitorais e do sistema partidário, mas pode e deve acompanhar as características do momento histórico.

Democracia é mais do que forma de governo: “é regime, forma de vida e, principalmente, processo”. Governo do povo significa que este “é fonte e titular do poder, de conformidade com o princípio da soberania popular que é, pelo visto, o princípio fundamental de todo o regime democrático”. Governo pelo povo quer dizer “governo que se fundamenta na vontade popular, que se apoia do consentimento popular; governo democrático é o que se baseia na adesão livre e voluntária do povo à autoridade, como base da legitimidade do exercício do poder”. Governo para o povo é “aquele que procure liberar o homem de toda imposição autoritária garantir o máximo de segurança e bem-estar” (Silva, 2015, p. 137).

Luís Roberto Barroso traceja histórico do conceito de soberania (2013, pp. 127-131):

1. Nas sociedades primitivas, o poder se legitimava na força bruta: “A capacidade de um indivíduo sobrepujar fisicamente os demais conferia-lhe ascendência sobre o grupo”. A supremacia física lhe dava “capacidade de melhor proteger a coletividade contra as ameaças externas, fossem as da natureza, as dos animais ou as de outros grupos humanos” e isso o referendava diante do seu grupo social.

2. O caráter divino do poder “foi outro fundamento histórico da sua justificação. Pelos séculos afora, a titularidade do poder máximo, do poder constituinte, recaía diretamente sobre Deus” e, conseqüentemente, sobre quem o representava na coletividade. Em certas sociedades, a soberania do monarca era associada à escolha e concessão de Deus.

3. Após as Revoluções Francesa e Americana, com a fundação do Estado moderno, foi concebida a soberania nacional e a criação de um poder constituinte cujo titular era a nação. Com tal teoria, “subtraía-se o poder constituinte tanto do monarca como um dos poderes constituídos. Ao combinar poder constituinte com sistema representativo, Sieyès admitiu que a constituição fosse elaborada não diretamente pelo povo” e sim por meio de uma assembleia constituinte que representasse a nação.

4. Por fim, foi concebida a teoria da soberania popular: o poder constituinte titularizado pelo povo. “Foi esse fundamento invocado desde a primeira hora para o constitucionalismo americano”. O princípio da soberania popular e a “locação inicial do preâmbulo da constituição dos Estados Unidos - *'We are the people'* -, estando inscrito, igualmente, no preâmbulo da Constituição alemã, de 1949, e na francesa, de 1958, em meio a inúmeras outras”. Também na Constituição Brasileira de 1988, no preâmbulo: “Nós, representantes do povo brasileiro”.

Barroso conclui, reforçando que é a soberania popular que atribui poderes ao poder constituinte. Concluída a obra, “o poder constituinte retorna ao seu estado de latência, cedendo lugar à norma por ele criada. A Constituição passa a ser a lei suprema e os poderes do Estado passam a ser poder constituído. Por esse mecanismo, a soberania popular se converte em supremacia da Constituição” (2013, p. 131).

3 CONTROLE CONCENTRADO DE CONSTITUCIONALIDADE

O Brasil adota sistema híbrido de controle de constitucionalidade, inspirado nos modelos anglo-saxão e europeu-continental, de forma que, funcionam simultaneamente: o



controle difuso, procedido por qualquer autoridade judiciária, com efeitos limitados às partes, e o controle concentrado, exercido através de quatro tipos de instrumentos jurídicos, em regra, intentados perante o Supremo Tribunal Federal e que produzem efeitos *erga omnes*: a Ação Direta de Inconstitucionalidade, a Ação Declaratória de Constitucionalidade, a Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão e a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental.

Nosso controle de constitucionalidade é jurisdicional e foi instituído com a Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1891: adotou o critério de controle difuso por via de exceção que perdurou nas sucessivas Constituições. Posteriormente, foram introduzidos novos elementos e, aos poucos o sistema se afastou do puro critério difuso, com adoção de características do método concentrado (Silva, 2015, p. 82).

A Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934 trouxe três inovações: a ação direta de inconstitucionalidade interventiva, a regra de que somente por maioria absoluta dos votos os membros dos tribunais poderiam declarar a inconstitucionalidade e a estipulação da competência do Senado Federal para suspender a execução de lei ou ato declarado inconstitucional por decisão do Supremo Tribunal Federal. Tais inovações foram definitivamente incorporadas ao direito constitucional brasileiro (Silva, 2015, p. 84).

A Constituição dos Estados Unidos do Brasil 1946 trouxe outras duas outras novidades: criou uma modalidade de ação direta de inconstitucionalidade de amplitude geral e atribuiu ao Supremo Tribunal Federal competência para atos normativos federais ou estaduais, com legitimação exclusiva do Procurador-Geral da República. Também autorizou lei que atribuísse aos tribunais de justiça a competência originária para conhecer e julgar conflito de constitucionalidade de lei ou ato municipal em face das respectivas constituições estaduais (Silva, 2015, p. 86).

Por fim, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 introduziu mais três inovações: previu a inconstitucionalidade por omissão, tal como lançado no artigo 103, § 2º, ampliou a legitimidade para propositura da ação direta de inconstitucionalidade por ação ou omissão - artigo 103 da CF, e instituiu a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, tal como disposto no artigo 102, § 1º.

Posteriormente, com a Emenda Constitucional 03/1993, foi introduzida no ordenamento pátrio a Ação Declaratória de Constitucionalidade – redação do artigo 102, I, “a”, da Constituição Federal.

Seguem as principais características dos instrumentos de controle concentrado, com indicação dos legitimados para propositura e alguma referência histórica do conceito, como forma de demonstrar que a evolução neste campo aponta para a ampliação da participação popular, em sintonia com os pressupostos do Constitucionalismo Popular.

3.1 Ação Direta de Inconstitucionalidade

Seu objeto é a verificação da constitucionalidade da norma atacada. Não há conflito de interesses entre partes: o requerente pede a declaração de inconstitucionalidade. Pode ser proposta perante o Supremo Tribunal Federal ou perante os Tribunais de Justiça.

A ação direta, assim, é ação em que não se tem caso concreto, julgamento de litígio e coisa julgada material *inter partes*. Constitui, como visto, ação voltada unicamente à análise de pedido de inconstitucionalidade, que deve ser feita em abstrato, tendo a sua sentença efeitos *erga omnes*, precisamente porque a constitucionalidade da norma diz respeito a todos e não a “partes”. (Sarlet, Marinoni e Mitidiero, 2012, p. 905)

224

Nas ações de competência do Supremo o parâmetro de controle é a Constituição Federal, para avaliação das leis e atos normativos federais ou estaduais. Nos Tribunais de Justiça são discutidos os parâmetros das Constituições Estaduais respectivas, para controle das leis e atos normativos estaduais e municipais (Sarlet, Marinoni e Mitidiero, 2012).

Segundo Luiz Guilherme Marinoni, não são passíveis de controle “as normas constitucionais primárias. São, porém, as normas constitucionais secundárias, vale dizer, as emendas constitucionais e os tratados internacionais acerca de direitos humanos aprovados por quórum qualificado pelo Congresso Nacional” (2012, p. 921).

Esse instrumento de controle abstrato de constitucionalidade foi inserido no ordenamento brasileiro em 1965. Desse marco até a promulgação da Constituição Federal de 1988, a competência para propor ação era exclusiva do Procurador-Geral da República, na época, cargo de confiança do Presidente da República.

Mais atenta à democracia participativa, através do artigo 103, a Constituição Federal de 1988 concebeu “importante reforço à tutela da ordem jurídica e à afirmação da força normativa da Constituição”, atribuindo significativa extensão da “possibilidade de participação do próprio poder e da sociedade - ainda que de forma indireta - no controle da ordem jurídica e na

fiscalização da tutela estatal dos direitos fundamentais” (Sarlet, Marinoni e Mitidiero, 2012. p. 906).

Com efeito, o artigo 103 da Constituição Federal define competência e legitimados para propositura da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade:

- I - o Presidente da República;
- II - a Mesa do Senado Federal;
- III - a Mesa da Câmara dos Deputados;
- IV - a Mesa de Assembleia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal;
- V - o Governador de Estado ou do Distrito Federal;
- VI - o Procurador-Geral da República;
- VII - o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil;
- VIII - partido político com representação no Congresso Nacional;
- IX - confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional.

3.2 Ação Declaratória de Constitucionalidade

225

Outra importante via para o controle abstrato é a Ação Declaratória de Constitucionalidade de lei ou ato normativo federal – artigo 102, I, “a”, da Constituição Federal, em que se coloca como questão autônoma a constitucionalidade uma norma. Foi instituída pela Emenda Constitucional 03/1993.

Posteriormente, através da Emenda Constitucional 45/2004, o texto do parágrafo segundo do artigo 102 da Constituição Federal foi reformulado e recebeu a redação hoje vigente:

As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações diretas de inconstitucionalidade e nas ações declaratórias de constitucionalidade produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.

Questionada a necessidade de Ação Declaratória de Constitucionalidade, se pode ser tomada apenas como ação inversa à direta de inconstitucionalidade, temos como relevante que a ação declaratória tem como pressuposto uma situação de dúvida a ser eliminada por sentença declaratória. Não apenas no interesse de “eliminar a incerteza sobre a constitucionalidade mas antes de tudo no intuito de ver afirmada a constitucionalidade da norma”, com eficácia *erga omnes* e vinculante (Sarlet, Marinoni e Mitidiero, 2012, p. 958).

Se a dúvida pertinente a uma relação jurídica exsurge da contestação de uma das partes, o mesmo certamente não pode se passar em relação a uma norma. A dúvida acerca da constitucionalidade não diz respeito a participantes de uma relação jurídica ou a sujeitos previamente individualizados, mas a todos aqueles que estão submetidos ao ordenamento jurídico. Não é um cidadão ou qualquer legitimado à ação declaratória quem pode colocar em dúvida a constitucionalidade de uma norma. Em tese, a dúvida acerca da constitucionalidade de uma norma apenas pode derivar de decisões reiteradas de juízes e tribunais, da não aplicação da lei pela Administração e de autorizada posição difundida na academia (Sarlet, Marinoni e Mitidiero, 2012, p. 959).

A Emenda Constitucional 03/1993, ao criar a Ação Direta de Constitucionalidade, atribuiu legitimidade apenas ao Presidente da República, à Mesa do Senado Federal, à Mesa da Câmara dos Deputados e ao Procurador-Geral da República.

Contudo, em razão de críticas à restrição e da necessidade de ampliar a participação da sociedade, o *caput* do artigo 103 da Constituição Federal, conforme redação dada pela Emenda Constitucional 45/2004, ampliou o leque de legitimados para a propositura, conferindo poderes aos mesmos atores da Ação Direta de Inconstitucionalidade.

226

3.3 Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão

A Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão é uma classe processual criada para suprir omissão na criação de norma que torne efetiva uma determinada regra constitucional.

A força da Constituição depende da efetivação das normas constitucionais. Os direitos fundamentais que estabelecem garantias para os cidadãos não devem ser restritos pela inércia do legislador. Esta ação volta-se para a efetividade da norma constitucional. Não examina litígio entre partes ou caso concreto, “não se falando por conta disso de sentença com efeitos para as partes, a sentença opera exclusivamente no plano normativo, possuindo efeitos *erga omnes*” (Sarlet, Marinoni e Mitidiero, 2012, p. 1.096).

Portanto, a omissão inconstitucional, objeto da ação, não decorre, necessariamente, de previsão de legislar contida em norma constitucional, mas pode advir da falta ou da insuficiência de norma, ou de prestação fático-administrativa, para proteger ou viabilizar a realização de um direito fundamental. Evidencia-se, neste momento, que o legislador não tem dever apenas quando a norma constitucional expressamente lhe impõe a edição de lei, mas também quando um direito fundamental carece, em vista da sua natureza e estrutura, de norma infraconstitucional, especialmente para lhe outorgar tutela de proteção (Sarlet, Marinoni e Mitidiero, 2012, p. 1.100).

Sua disciplina foi traçada pelo parágrafo 2º do artigo 103 da Constituição Federal: “declarada a inconstitucionalidade por omissão de medida para tornar efetiva norma constitucional, será dada ciência ao Poder competente para a adoção das providências necessárias e, em se tratando de órgão administrativo, para fazê-lo em trinta dias”.

A indicação dos legitimados parte do artigo 12 da Lei 9.868/1999, nos seguintes termos: “podem propor ação direta de inconstitucionalidade por omissão os legitimados para a propositura da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade”.

3.4 Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental

As Arguições de Descumprimento de Preceito Fundamental são a segunda categoria de instrumento jurídico mais ajuizado no Supremo Tribunal Federal para fazer o “controle concentrado” de uma determinada norma ou ato normativo. Servem para evitar ou reparar uma violação de algum preceito fundamental da Constituição Federal¹.

Prevista pelo artigo 102, parágrafo 1º, da Constituição Federal, a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental foi regulamentada pela lei 9.882/1999. É uma ação que “intensifica o poder de controle de constitucionalidade do Supremo. Tem como objeto editar ou reparar lesão a preceito fundamental resultante de ato do poder público”, ou quando houver relevante controvérsia constitucional sobre lei ou ato normativo federal estadual ou municipal, inclusive os anteriores a Constituição Federal de 1988. Exige inexistência de outro meio processual capaz de sanar a lesão e a relevância do fundamento de controvertido (Sarlet, Marinoni e Mitidiero, 2012, p. 1.127).

A arguição de descumprimento, tal como tratada pela Lei 9.882/1999, pode ser autônoma e incidental. No primeiro caso, a questão constitucional é dirigida ao STF independentemente de caso concreto em que tenha surgido questão constitucional relevante. O controle de constitucionalidade, assim, é feito mediante ação absolutamente autônoma – desvinculada de ação concreta – levada diretamente ao STF, que, então, faz controle principal da constitucionalidade. No outro caso, a questão constitucional, para dar origem à arguição de descumprimento, tem que não apenas brotar em caso concreto em curso, como ainda ter fundamento relevante nos aspectos econômico, político, social ou jurídico (Sarlet, Marinoni e Mitidiero, 2012, pp. 1.127-1.128).

¹ Disponível em: <www.stf.jus.br/PORTAL/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=108009>. Acesso em: 05 out. 2018.

A questão da legitimidade ativa foi definida pelo artigo 2º da Lei 9.882/1999, cujo primeiro inciso dispõe que os legitimados para a ação direta de inconstitucionalidade do artigo 103 da Constituição Federal também são os que podem propor a Arguição de Descumprimento.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Constitucionalismo Popular é uma teoria fundamentada no poder exercido pelo povo na interpretação das normas constitucionais, como pressuposto da democracia. O Constitucionalismo Popular Mediado é uma das suas correntes, pautada na admissibilidade da intermediação jurisdicional constitucionalmente prevista.

A doutrina não reconhece inserção desse movimento no ordenamento brasileiro, mas a Constituição Federal de 1988 adotou a soberania popular, a cidadania, a dignidade da pessoa humana, o equilíbrio entre trabalho e a livre iniciativa como pilares do nosso sistema.

O povo delega poderes ao poder constituinte para formular a Constituição e *in eo quod plus est semper inest et minus*. A interpretação complementa a norma, lhe confere sentido.

A ordem jurídica brasileira exhibe tendência de expansão nos mecanismos de controle concentrado de constitucionalidade, que são, inexoravelmente, instrumentos de interpretação da Constituição.

Se na Constituição de 1891 só havia previsão do controle difuso, hoje, no âmbito federal, também há instrumentos como a Ação Direta de Inconstitucionalidade, a Ação Declaratória de Constitucionalidade, a Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão e a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, intentados ante ao Supremo Tribunal Federal e que produzem efeitos *erga omnes*.

Se a Constituição de 1946 atribuiu legitimação exclusiva ao Procurador-Geral da República para propositura de uma modalidade de ação direta de constitucionalidade, hoje, para todos os instrumentos, legitimados ativos são os atores listados no artigo 103 da Constituição Federal.

Nesses moldes, resta confirmada a similitude entre o Constitucionalismo Popular Mediado e o movimento de expansão dos instrumentos de controle concentrado de constitucionalidade do modelo brasileiro e, assim, delineada a vocação democrática na



interpretação constitucional, como importante via de preservação e consolidação dos direitos e garantias fundamentais no Brasil.

REFERÊNCIAS

BARROSO, Luís Roberto. *Curso de Direito Constitucional Contemporâneo*. São Paulo: Editora Saraiva, 2013.

BOLONHA, Carlos; ZETTEL, Bernardo; RANGEL, Henrique. *O constitucionalismo popular em uma leitura rawlsiana*. Scientia Iuris, Londrina, v.18, n.2, p.171-187, dez.2014.DOI:10.5433/2178-8189. 2014V18n2p171.

CARDOSO, Rodrigo Mendes. *As teorias do constitucionalismo popular e do diálogo na perspectiva da jurisdição constitucional brasileira*. Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito (RECHTD) 6(2):218-227, julho-setembro 2014 © 2014 by Unisinos - doi: 10.4013/rechtd.2014.62.10

CERQUEIRA NETO, José Nunes. *O discurso da supremacia judicial e a resposta do constitucionalismo popular*. Direito.UnB, 2015, disponível em http://www.direito.unb.br/index.php?option=com_content&view=article&id=571:o-discurso-de-supremacia-judicial-e-a-resposta-do-constitucionalismo-popular&catid=86&Itemid=416&lang=pt

NIEMBRO O., Roberto. *Una mirada al constitucionalismo popular*. Isonomía, México, n. 38, p. 191-224, abr. 2013. Disponible en <http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1405-02182013000100007&lng=es&nrm=iso>. accedido en 11 jun. 2017.

SARLET, Ingo Wolfgang, MARINONI, Luiz Guilherme e MITIDIERO, Daniel. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. São Paulo: Malheiros Editores, 2015.

229

Submissão: 28/04/2018

Aceito para Publicação: 31/12/2018

