

JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL NO MERCOSUL

Marília Montenegro Silva

O termo jurisdição constitucional diz respeito a uma espécie de defesa da Constituição pelo Judiciário. Se justifica nos ordenamentos jurídicos em que concorrem dois fatores: uma Constituição rígida e a supremacia desta Constituição. Refere-se aos meios possíveis de se assegurar os direitos consagrados na Constituição, e fazer com que esta firme sua supremacia frente às demais normas jurídicas, como leis ordinárias, leis complementares, decretos, entre outros.

Os meios pelos quais se exerce a jurisdição, portanto, referem-se às ações constitucionais e ao controle de constitucionalidade. Quanto a este, existem dois modelos principais, sendo que os demais são adaptações ou mesclas destes modelos de controle. Um é o estadunidense, controle difuso e concreto de constitucionalidade. Por ele, qualquer órgão judiciário pode averiguar a constitucionalidade de determinada lei. O outro, o modelo austríaco de constitucionalidade, pelo qual este é exercido de forma concentrada, em que apenas um órgão se manifestará a respeito da inconstitucionalidade de uma lei. Este órgão pode ser uma Corte Constitucional, ou a Suprema Corte de determinado ordenamento.

Com o processo de globalização e com a busca pela defesa dos direitos humanos, tem-se procurado uma integração entre os países em relação a esta jurisdição constitucional. A formação de blocos econômicos, o processo de integração da União Européia, a ALCA, ALADI, o MERCOSUL, mostram que este processo não cessa e que os países tendem a cada vez mais se interrelacionar. Por isso, muito interessante que se facilite esta integração, seja por meio de uma constituição comum, ou uma jurisdição constitucional mais uniforme.

Ocorre que há grande dificuldade nesta formação de uma constituição comum. A constituição européia, por exemplo, foi rejeitada pela França e Holanda, pois, de certo modo, isto poderia diminuir a soberania do Estado e obrigá-lo a adotar medidas as quais não concorda, mas deve aceitar porque a maioria dos outros Estados aceita.

Contudo, mesmo que não seja possível no momento atual a criação de uma Constituição única, pode-se buscar uma maior integração entre as jurisdições constitucionais.

Nos interessa, em particular, observar a jurisdição constitucional dos países membros do MERCOSUL, que compõem um mesmo bloco econômico, do qual fazemos parte. O MERCOSUL é composto pelos países Brasil, Argentina, Uruguai e Paraguai; além de países associados, quais sejam, Bolívia, Chile, Equador e Peru. A Venezuela pretende entrar como integrante no MERCOSUL, mas para isso, deve haver a ratificação de sua adesão pelos cinco países. Já se manifestaram a favor a Venezuela, a Argentina e o Uruguai. O Brasil e o Paraguai ainda não se manifestaram.

Observar-se-á, ao longo deste trabalho, como funcionam as jurisdições constitucionais nos países integrantes do MERCOSUL, bem como nos associados Chile e Bolívia. Evidente que não se pretende aqui analisar profundamente todos os ordenamentos jurídicos do MERCOSUL de modo que se esgote o assunto de controle de constitucionalidade, tendo em vista o reduzido número de laudas de que se dispõe para fazer este trabalho, bem como o tempo para apresentação. Pretendo, apenas, descrever uma visão geral sobre os institutos de controle de constitucionalidade adotados nestes países e a evolução deste controle ao longo da história, para que se permita uma averiguação, mesmo que superficial, a respeito da possibilidade de uma jurisdição constitucional comum, o que sem dúvida facilitaria o processo de integração entre estes Estados.

Brasil:

Apresentando um breve esboço da evolução histórica do controle de constitucionalidade no Brasil desde a Constituição de 1824 até a atual, podemos observar que a Constituição do Império não contemplava qualquer controle jurisdicional de constitucionalidade. Apenas outorgava ao Legislativo “fazer leis, interpretá-las, suspendê-las e revogá-las” (art. 15). Este preceito se fundamentava na doutrina de separação de poderes, não se admitindo que um poder invalidasse a competência do outro.

A Constituição de 1891, influenciada pela dos Estados Unidos, passa a admitir o controle no caso concreto, permitindo a todos os órgãos do Judiciário afastar a aplicação de uma lei que considerasse inconstitucional.

A Carta Constitucional de 1934 introduziu a figura da reserva de plenário, pela qual somente a maioria absoluta dos membros do respectivo tribunal poderia decretar a inconstitucionalidade de uma lei ou ato normativo. Atribuiu ao Senado a competência para suspender a execução de uma lei, com eficácia *erga omnes*, quando o Judiciário se manifestasse pela sua inconstitucionalidade. Criou, ainda, o mandado de segurança, para proteção do direito líquido e certo do indivíduo contra ato de autoridade praticado com ilegalidade ou abuso de poder.¹

A Carta de 1937 retirou a competência do Senado concedida na Carta anterior, bem como enfraqueceu o poder do Judiciário ao permitir que o Presidente da República pudesse submeter uma lei declarada inconstitucional novamente ao exame do Parlamento, que, se confirmasse por dois terços de votos em cada uma das Câmaras, deixava sem efeito a decisão do Tribunal.

Com a Constituição de 1946, o controle difuso voltou a ser exercido com exclusividade pelo Judiciário. O Senado voltou a ter competência para suspender leis declaradas inconstitucionais, e foi confiada ao Procurador-Geral da República a legitimidade para a representação de inconstitucionalidade perante o STF. Com a Emenda Constitucional n. 16/65, introduziu-se o controle abstrato de normas, com a criação da Ação Direta de Inconstitucionalidade.²

A Constituição de 1969 não apresentou significativas alterações em relação ao controle de constitucionalidade.

Pela Constituição de 1988 podemos comentar o sistema de controle de constitucionalidade vigente atualmente no Brasil. Tem-se o controle político pelo Executivo, tanto preventivo (veto jurídico), como repressivo (não observação do cumprimento de uma lei manifestamente inconstitucional); o controle pelo Legislativo, tanto preventivo (realizado pelas Comissão de Constituição e Justiça) e repressivo (no caso de medidas provisórias editadas, e de atos do Executivo que Exorbitem seu poder), por fim, o controle judicial preventivo (impetração de mandado de segurança, por

¹ Vicente Paulo e Marcelo Alexandrino. *Direito Constitucional Descomplicado*. Rio de Janeiro: Impetus, 2007, p. 710.

² Ibidem, p. 711

parlamentar, contra ato que não respeite as normas do processo legislativo), e o que mais nos interessa, no caso da jurisdição constitucional, que é o controle judicial repressivo (difuso ou concentrado).

O controle difuso está previsto nos artigos 102, III, que trata do recurso extraordinário, e no art. 97, que trata da cláusula de reserva de plenário dos tribunais. Já o controle concentrado encontra amparo constitucional no artigo 102, I, “a”, que trata das ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade; art. 102, § 1º, que se refere à ação de descumprimento de preceito fundamental . Há a possibilidade de se ter, ainda, a ação direta de inconstitucionalidade por omissão (art. 103, § 2º), o mandado de injunção (art. 5º, LXXI) e ação direta de inconstitucionalidade interventiva (art. 36).

O controle difuso pode ser feito tanto pelo Supremo Tribunal Federal, por meio do recurso extraordinário, como pelos tribunais de segundo grau. A declaração de inconstitucionalidade, nestes casos, produz efeitos *inter partes* e *ex tunc*. Pode o Senado Federal, no controle difuso exercido pelo STF, suspender a execução da lei, com eficácia *erga omnes* e efeitos *ex tunc*. Os tribunais, por sua vez, só poderão declarar a inconstitucionalidade por seu órgão pleno, ou órgão instituído para tal fim, com maioria absoluta. Existe uma exceção para a cláusula de reserva de plenário: esta é dispensada quando já existe pronunciamento a respeito da alegada inconstitucionalidade, seja pelo STF ou pelo próprio tribunal.

O controle concentrado é exercido pelo Supremo Tribunal Federal. Não há, portanto, como ocorre no Chile, uma Corte Constitucional própria, para julgar exclusivamente os casos de inconstitucionalidade de normas. A declaração de inconstitucionalidade pelo controle concentrado gera efeitos *erga omnes* e *ex tunc*.

Argentina:

O constitucionalismo na Argentina nasce com o primeiro Estatuto Provisório, de 1811, logo após sua independência da Espanha, em um episódio datado de 25 de maio de 1810 e denominado Revolução de Maio. Esta revolução foi em grande parte influenciada pela Revolução Francesa, bem como pela independência dos Estados

Unidos, a qual surge com a Declaração de Independência de 4 de julho de 1776, que dá início à Guerra da Independência contra a Inglaterra (1776-1783), em que os Estados Unidos venceram, com o apoio da França e Espanha.

Em 1826 o Congresso nomeou o primeiro presidente constitucional, Bernardino Rivadavia, que procurou promover melhoramentos na cidade de Buenos Aires, repartindo o custo com todo o país, para torná-la uma cidade com ares europeus. Foi ele quem fundou a Universidade de Buenos Aires.

A Constituição da Argentina de 1853, vigente até os dias atuais, foi sancionada por um Congresso Constituinte reunido no Distrito de Santa Fé e promulgada em 1º de maio de 1853, sendo posteriormente submetida a várias reformas. Em seu texto original não havia previsão expressa de um controle de constitucionalidade, o qual foi reconhecido ao judiciário, indistintamente, em 1887, pela jurisprudência da Corte Suprema da Nação (instituída esta em 1862), no caso *Sojo versus Câmara de Deputados da Nação Argentina*:

Corte Suprema de Justicia de la Nación
22/09/1887

Partes: Sojo, Eduardo c/ Cámara de Diputados de la Nación

SUMARIOS:

La Corte Suprema no tiene jurisdicción originaria para conocer en recursos de habeas corpus interpuestos por particulares - en el caso, incoado contra el mandamiento de prisión dispuesto por la Cámara de Diputados - salvo que el individuo arrestado fuera embajador, ministro o cónsul extranjero; o el arresto hubiese sido decretado por tribunal o juez de cuyos autos le correspondiese entender por apelación.

No corresponde reconocer al mandamiento de prisión dictado por la Cámara de Diputados el carácter de tribunal a los fines que la Suprema Corte entienda en el recurso de habeas corpus interpuesto contra el mismo, pues ello sería repugnante a la independencia de los poderes legislativo y judicial, y otros principios del orden constitucional.

La Corte Suprema posee jurisdicción para entender en un recurso de habeas corpus -en el caso, incoado contra el mandamiento de prisión dispuesto por la Cámara de Diputados - toda vez que el art. 20 de la ley nacional de jurisdicción y competencia de los tribunales federales no hace distinción alguno ni establece limitaciones, por lo cual, lo contrario implicaría desnaturalizar por completo aquel remedio llano y expeditivo del citado recurso (del voto en disidencia del doctor de la Torre).

Siendo, el recurso de habeas corpus, de jurisdicción apelada por su naturaleza y estando atribuido su conocimiento a la Suprema Corte, concurrentemente con los jueces federales, no puede negarse la competencia del citado alto tribunal para conocer en él, máxime cuando, como en el caso, se interpone contra la resolución expedida por una de

las ramas del Congreso ejerciendo atribuciones judiciales (del voto en disidencia del doctor Ibargúren).³

Portanto, a partir desta decisão, ficou definido que a Suprema Corte argentina não detém competência para julgar os casos de *habeas corpus* que não tenham sido determinados pelo texto constitucional, devendo tais causas serem analisadas pelos tribunais inferiores. Há um profundo debate sobre a questão, em que se alega que o fato de o Texto Constitucional delimitar os casos em que a Corte Constitucional teria competência para julgar originariamente, não exclui a possibilidade de julgar outros recursos, ou seja, questiona-se se as ações expressas no texto da Constituição são taxativas ou exemplificativas; além da questão do *habeas corpus* se constituir em uma ação originária ou apelativa (recurso).

Zeno Veloso comenta a este respeito:

Criado pretorianamente pela *Corte Suprema de Justicia de la Nación*, o controle da constitucionalidade argentino é judicial e difuso, podendo ser exercido por qualquer juiz ou tribunal – federal ou provincial – tendo a decisão eficácia *inter partes* e não *erga omnes*, podendo a Corte Suprema resolver definitivamente a controvérsia, através de recurso extraordinário, mas a sentença só declara a inconstitucionalidade da lei - e sua respectiva inaplicação – com relação à questão *sub judice*, não tendo efeito geral, nem força vinculante.⁴

O controle de constitucionalidade se desenvolve jurisprudencialmente, tendo em vista que não há, no texto constitucional, nenhuma menção a tal controle. Em 1946, assume a Presidência o General Juan Domingo Perón, símbolo do populismo na Argentina, sendo reeleito em 1951. A chegada do Perón ao Poder se deu no período pós-guerra, no qual se notava a debilidade econômica da Europa em ruínas e a forte liderança dos Estados Unidos no ocidente. Assim, o controle de constitucionalidade da Argentina se desenvolveu nos moldes do controle difuso e concreto estadunidense.

A reforma constitucional de 1994 introduziu no texto constitucional o controle difuso de constitucionalidade, o que pode ser observado pela leitura dos artigos 116 e 117:

Artículo 116.- Corresponde a la Corte Suprema y a los tribunales inferiores de la Nación, el conocimiento y decisión de todas las causas que versen sobre puntos regidos por la Constitución, y por las leyes de la Nación, con la reserva hecha en el inciso 12 del

³ Esta é a ementa do Caso Sojo *versus* Cámara de Diputados de la Nación, pelo qual ficou estabelecido que o sistema de controle de constitucionalidade na Argentina seria difuso, não cabendo à Suprema Corte analisar o caso em tela, bem como os demais pedidos de *habeas corpus*, a não ser em caso de recurso contra outra decisão. Dados coletados em: <http://www.biblioteca.jus.gov.ar/Fallo-SOJO.html>

⁴ VELOSO, Zeno, *Controle jurisdicional de Constitucionalidade*, Belém, Cejup, 1999, p. 41.

Artículo 75⁵; y por los tratados con las naciones extranjeras; de las causas concernientes a embajadores, ministros públicos y cónsules extranjeros; de las causas de almirantazgo y jurisdicción marítima; de los asuntos en que la Nación sea parte; de las causas que se susciten entre dos o más provincias; entre una provincia y los vecinos de otra; entre los vecinos de diferentes provincias; y entre una provincia o sus vecinos, contra un Estado o ciudadano extranjero.

Artículo 117.- En estos casos la Corte Suprema ejercerá su jurisdicción por apelación según las reglas y excepciones que prescriba el Congreso; pero en todos los asuntos concernientes a embajadores, ministros y cónsules extranjeros, y en los que alguna provincia fuese parte, la ejercerá originaria y exclusivamente.⁶

Já o artigo 43 do mesmo texto Constitucional, dispõe:

Artículo 43- Toda persona puede interponer acción expedita y rápida de amparo, siempre que no exista otro medio judicial más idóneo, contra todo acto u omisión de autoridades públicas o de particulares, que en forma actual o inminente lesione, restrinja, altere o amenace, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, derechos y garantías reconocidos por esta Constitución, un tratado o una ley. En el caso, el juez podrá declarar la inconstitucionalidad de la norma en que se funde el acto u omisión lesiva.

Podrán interponer esta acción contra cualquier forma de discriminación y en lo relativo a los derechos que protegen al ambiente, a la competencia, al usuario y al consumidor, así como a los derechos de incidencia colectiva en general, el afectado, el defensor del pueblo y las asociaciones que propendan a esos fines, registradas conforme a la ley, la que determinará los requisitos y formas de su organización.

Toda persona podrá interponer esta acción para tomar conocimiento de los datos a ella referidos y de su finalidad, que consten en registros o bancos de datos públicos, o los privados destinados a proveer informes, y en caso de falsedad odiscriminación, para exigir la supresión, rectificación, confidencialidad o actualización de aquellos. No podrá afectarse el secreto de las fuentes de información periodística.

Cuando el derecho lesionado, restringido, alterado o amenazado fuera la libertad física, o en caso de agravamiento ilegítimo en la forma o condiciones de detención, o en el de desaparición forzada de personas, la acción de habeas corpus podrá ser interpuesta por el afectado o por cualquiera en su favor y el juez resolverá de inmediato aun durante la vigencia del estado de sitio.

Este artigo refere-se aos remédios constitucionais disponíveis na Argentina, e permite que qualquer do povo possa fazer uso deles. Além da ação de amparo e do *habeas corpus*, há ainda a ação declarativa de certeza, prevista no art. 322 do Código Processual Civil e Comercial, com a qual é possível se obter uma sentença declarativa de inconstitucionalidade de normas gerais:

Artículo 322. Acción meramente declarativa.

Podrá deducirse la acción que tienda a obtener una sentencia meramente declarativa, para hacer cesar un estado de incertidumbre sobre la existencia, alcance o modalidades de una relación jurídica, siempre que esa falta de certeza pudiera producir

⁵ Refere-se à questão dos Códigos Civil, Comercial, Penal, Trabalho e Seguridade Social, que devem ser aplicados pelos tribunais federais.

⁶ É justamente este artigo que é discutido no caso Sojo, já citado.

un perjuicio o lesión actual al actor y éste no dispusiera de otro medio legal para ponerle término inmediatamente.

El Juez resolverá de oficio y como primera providencia, si corresponde el trámite pretendido por el actor, teniendo en cuenta la naturaleza de la cuestión y la prueba ofrecida.

Observa-se, portanto, que em todos os casos possíveis de controle de constitucionalidade jurisdicional na Argentina, tem-se como requisito a existência de um fato concreto, de uma contenda *sub judice* para que se possa acionar o Judiciário para se manifestar sobre a constitucionalidade ou não de determinada lei. Ademais, qualquer órgão judiciário pode se manifestar acerca da (in)constitucionalidade das leis, não se concentrando o controle em um determinado órgão, seja ele a Suprema Corte ou uma Corte Constitucional. Deste modo, tem-se que o controle de constitucionalidade na Argentina é fundamentalmente concreto e difuso, não se permitindo a realização do controle concentrado de normas.

A declaração de inconstitucionalidade pode se dar pela via incidental, por meio de recurso ou ação. Na esfera federal, a via processual adequada é a incidental, não cabendo ação de inconstitucionalidade pura, para exame em abstrato. A parte legitimada para provocar esta ação é o sujeito titular do direito lesionado. Trata-se, portanto, de um exame preliminar de constitucionalidade, com efeito apenas *inter partes*.

O recurso extraordinário é a via processual de apelação para impugnar junto à Suprema Corte a validade de sentenças em matéria federal ditadas pelos tribunais inferiores. Deve haver relevância da matéria, em que a questão afete a sociedade como um todo, e não apenas as partes. Deve se observar, ainda, os institutos *certiorari* e *per saltum*. O primeiro permite à Corte rechaçar o recurso, por falta de ofensa à norma federal, ou quando as questões suscitadas são de menor importância. Já em relação ao segundo, este permite que a Corte Suprema aborde questões constitucionais relevantes, que não tenham sido impugnadas até então.

A ação de amparo faculta ao juiz declarar a inconstitucionalidade da norma por meio de ato ou omissão que acarrete lesão a direito reconhecido pela Constituição, tratado ou lei. Bidart Campos defende que os órgãos jurisdicionais podem realizar uma interpretação integrativa de uma regra sem regulamentação, impedindo a

operatividade das normas constitucionais.⁷

Finalmente, existe o controle de constitucionalidade de ofício, que não é aceito pela Suprema Corte, com o argumento de que isto compromete a divisão e equilíbrio dos poderes. No entanto, muitos juristas têm se posicionado em sentido contrário, tendo em vista que compromete sim a própria Justiça o fato de a Corte ter que se pronunciar de acordo com uma lei que ela própria julga inconstitucional, por não ter sido questionada a respeito.

Paraguai:

Ao contrário da Argentina, o sistema judicial do Paraguai é caracterizado por um controle concentrado de leis pela Suprema Corte de Justiça e sua Sala Constitucional. As constituições paraguaias de 1870 e de 1940 não dispunham sobre o controle de constitucionalidade. Apenas com a Carta Constitucional de 1967 passa a existir previsão constitucional expressa, mantida na Constituição atual, de 1992.

De acordo com o artigo 132 da Constituição, o Paraguai apresenta o sistema de controle concentrado de constitucionalidade, sendo este de prerrogativa exclusiva da Suprema Corte. Esta é formada por salas, sendo que cabe à Sala Constitucional conhecer e resolver sobre a inconstitucionalidade de leis. De acordo com o artigo 260, o procedimento pode se iniciar por uma ação direta na Sala Constitucional, ou por via incidental, em que se leva a questão àquele órgão da Corte.

Em princípio, as questões devem ser levadas à Sala Constitucional, salvo nos casos em que, por disposição legal, devem ir diretamente ao pleno. Entretanto, qualquer assunto da Sala Constitucional pode ser levado ao pleno por pedido de qualquer membro da Corte. Portanto, tem um controle de constitucionalidade concentrado, nas mãos da Suprema Corte paraguaia, não sendo este um órgão estritamente constitucional.

Este controle de constitucionalidade se refere tanto a decisões proferidas por órgãos judiciários de menor hierarquia, quanto a órgãos que não pertencem ao Judiciário. No primeiro caso, trata-se de um controle pode-se dizer interno, em que um órgão de maior hierarquia examina uma decisão tomada por outro de menor hierarquia.

⁷ G. J. B. Campos, *Manual de la Constitución reformada*, tomo I, Buenos Aires, EDIAR, 1996.

Já no Segundo caso, está-se diante da aplicação do sistema de freios e contrapesos definido por Montesquieu, em que o Judiciário fará o controle de constitucionalidade de órgãos externos à Justiça, seja do Poder Executivo ou Legislativo.

De acordo com o Código Processual Civil do Paraguai, em seu artigo 538, a exceção de inconstitucionalidade pode ser oposta pelo demandado ou reconvido ao contestar a demanda ou reconvenção; ou mesmo pelo autor ou reconvinente, no prazo de nove dias, quando esta contestação ou se funda em lei ou ato normativo inconstitucional. Interessante observar que a interposição da exceção não suspende o curso do processo principal, que chegará até a fase da sentença, conforme dispõe o art. 543 do Código Processual Civil.

Pela via de ação, o artigo 550 do mesmo Código dispõe que toda pessoa lesionada em seus direitos por leis e demais atos legislativos que maculem os princípios ou normas constitucionais, poderá promover a ação de inconstitucionalidade perante a Corte Suprema. No entanto a Corte não está autorizada a decidir sobre questões já resolvidas.

Esta ação é imprescritível se o ato normativo for de caráter geral, prescrevendo em seis meses se o ato afetar somente os direitos de pessoas expressamente individualizadas. De acordo com o art. 553, a interposição da demanda não suspende os efeitos da lei, salvo quando, a pedido da parte, a Corte Suprema assim dispuser, porque sua permanência pode causar um prejuízo irreparável.

O *Fiscal General del Estado*, no plano Federal, ou seu equivalente nas demais esferas, deverão ser ouvidos quando se tratar de ato cometido pelo Poder Público. Garantido o contraditório, a Corte se manifestará, pronunciando a sentença, que terá efeitos somente para o caso concreto.

De acordo com o artigo 556 do citado diploma legal, a ação de inconstitucionalidade poderá ser proposta quando houver violação direta da Constituição ou quando o ato estiver fundamentada em norma infraconstitucional violadora da Constituição.

A Corte pode, conforme disposto no artigo 563, declarar a inconstitucionalidade das decisões que lhe forem submetidas, de ofício, qualquer que seja sua natureza. Entretanto, as decisões tomadas por esta Corte, não serão objeto de ação de inconstitucionalidade. E por fim, o artigo 260 da referida Constituição

estabelece que a declaração de inconstitucionalidade só tem efeitos com relação ao caso concreto:

ARTICULO 260 - DE LOS DEBERES Y DE LAS ATRIBUCIONES DE LA SALA CONSTITUCIONAL

Son deberes y atribuciones de la Sala Constitucional:

1. conocer y resolver sobre la inconstitucionalidad de las leyes y de otros instrumentos normativos, declarando la inaplicabilidad de las disposiciones contrarias a esta Constitución en cada caso concreto, y en fallo que sólo tendrá efecto con relación a este caso, y

2. decidir sobre la inconstitucionalidad de las sentencias definitivas o interlocutorias, declarando la nulidad de las que resulten contrarias a esta Constitución.

El procedimiento podrá iniciarse por acción ante la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, y por vía de la excepción en cualquier instancia, en cuyo caso se elevarán los antecedentes a la Corte.

Em 2000 a Corte Suprema deu um passo importante para sua independência, ao analisar uma resolução da Câmara dos Senadores pela qual se confirmava alguns integrantes da Suprema Corte e não se confirmava outros, com fundamento no art. 252 da Constituição, que dispunha o seguinte:

De la inamovilidad de los magistrados. Los magistrados son inamovibles en cuanto al cargo, a la sede o al grado, durante el término para el cual fueron nombrados. No pueden ser trasladados ni ascendidos sin su consentimiento previo y expreso. Son designados por períodos de cinco años, a contar de su nombramiento.

Portanto, passados os cinco anos, deveriam ser confirmados para permanecerem no cargo. Contudo, este artigo se refere aos magistrados em Geral. Já o artigo 261 do mesmo diploma legal, estava assim redigido:

"De la remoción y cesación de los ministros de la Corte Suprema de Justicia. Los Ministros de la Corte Suprema de Justicia sólo pueden ser removidos por juicio político. Cesarán en el cargo cumplida la edad de setenta y cinco años".

Desse modo, a Corte Suprema decidiu que este último artigo é que disciplinava a situação dos membros da Corte, e por ele só perderiam o cargo ao completar a idade de setenta e cinco anos, sendo portanto, inamovíveis, garantindo uma maior autonomia do Judiciário em relação aos demais poderes.

Uruguai:

O Uruguai adota o sistema de controle de constitucionalidade concentrado, tendo como único órgão competente para declarar a inconstitucionalidade das leis, a Suprema Corte de Justiça. Há no Uruguai, tanto o controle formal quanto

material das normas, de acordo com o artigo 256 de sua Carta Maior: “*Las leyes podrán ser declaradas inconstitucionales por razones de forma o de contenido de acuerdo a lo que se establece en los artículos siguientes*”. As normas passíveis de tal controle são, conforme os artigos 256 e 260 do Texto Constitucional, as leis e decretos dos governos dos departamentos que tenham força de lei em sua jurisdição.

Segundo Gallicchio, os *Gobiernos Departamentales* são órgãos componentes do Estado do Uruguai, que por ser um Estado unitário, não possui estados. Os decretos por eles ditados constituem-se em atos legislativos que ocupam o mais alto nível na ordem departamental, apresentando força de lei.⁸

De acordo com a *Ley Organica de la Judicatura*, em seu artigo 56, a Corte não poderá funcionar com menos de três membros, mas no caso de dever se pronunciar pela inconstitucionalidade de uma lei, deverão participar os cinco membros da Corte, que poderá se pronunciar por maioria simples. A sentença se limitará a declarar a constitucionalidade ou inconstitucionalidade do que impugnado e terá efeito somente em relação ao caso concreto. Contra ela não caberá nenhum recurso. A declaração de inconstitucionalidade torna a norma impugnada inaplicável nos procedimentos em que se tenha pronunciado.

As vias de impugnação da constitucionalidade das leis são: via de ação, de exceção e de ofício. Se for proposta por ação principal, a sentença impedirá a aplicação das normas declaradas inconstitucionais contra quem tenha sido promovida a declaração, podendo valer como exceção em qualquer procedimento jurisdicional. Pode propor esta ação qualquer pessoa que se sinta lesada pela ordem legal.

No caso da via de exceção, admitida esta pelo tribunal competente, é assegurado à parte adversa o direito de defesa, e o Fiscal da Corte é consultado. O processo fica suspenso, remetendo-se os autos à Corte Suprema de Justiça (*artículo 258, inc. 3o*, da Constituição). Diante da denegação do pedido pelo tribunal, o interessado pode interpor *recurso de queja*, a fim de que o órgão superior confirme ou revogue a decisão denegatória.

Por fim, a via de ofício, prevista no *artigo 258* da Constituição, possibilita ao juiz ou tribunal, ou ainda ao *Tribunal de lo Contencioso Administrativo*, desde que não tenha sido oposta uma exceção de inconstitucionalidade, solicitar de ofício à Suprema Corte a declaração de inconstitucionalidade e a inaplicabilidade das disposições afetadas. Tal pedido de declaração de inconstitucionalidade suspende o feito.

⁸ GALLICCHIO, Eduardo G. Esteva. *La jurisdicción constitucional en Uruguay*. In: BELAUNDE, D. G. & SEGADO, F. F. *La jurisdicción constitucional en Iberoamerica*, P.907.

Os efeitos da sentença que declara a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade proferida pela Corte Suprema de Justiça, conforme o *artículo 259* da Constituição, atingem exclusivamente o caso concreto em que se haja pronunciado. A decisão sobre a inconstitucionalidade na via de exceção e de ofício refere-se apenas ao processo principal em que a questão foi arguida. No caso da via de ação, em que não há um prévio juízo em trâmite, a delimitação ocorre pela identidade do autor, do ato legislativo formal que se reputa inconstitucional e da lesão ao interesse direto pessoal e legítimo invocado, podendo fazê-la valer em qualquer procedimento jurisdicional, inclusive o anulatório ante o Tribunal do Contencioso Administrativo.

De acordo com Ferrand, a sentença declaratória de inconstitucionalidade poderá apresentar efeitos retroativos ou não, dependendo da via eleita. Se for a via de exceção, a decisão gerará efeitos somente em relação à controvérsia na qual foi arguida. Se a via empregada foi a de ação, a demanda deverá delimitar o caso em que se aplicará a decisão.⁹

No entanto, a jurisprudência da Corte tem se posicionado no sentido de que os efeitos da sentença atingem somente as partes no processo e se projeta para o futuro. Na hipótese de se tratar de aspectos definitivamente aplicados com trânsito em julgado, não resta qualquer dúvida de que prevalece a irretroatividade.

Comenta Gallicchio a este respeito:

Control de constitucionalidad de leyes o decretos con fuerza de ley por vía de acción: control con legitimación limitada y efectos para el caso concreto delienado por el promotor. Control de constitucionalidad de leyes o decretos con fuerza de ley por vía de excepción: control con legitimación limitada y efectos para el caso concreto en que fue promovida la solicitud. Control de constitucionalidad por vía de oficio: control a instancia de cualquier juzgado o tribunal del Poder Judicial o del Tribunal del Contencioso Administrativo, con efectos para el caso concreto.¹⁰

Ainda a esse respeito, comenta Gonzalo Ramírez, referindo-se ao artigo 259 da Constituição:

Esta norma no resulta fácilmente conciliable con la del artículo anterior (258), en cuanto este permite solicitar la declaración de inconstitucionalidad por vía de acción, en cuyo caso surgen dos problemas: 1) No se advierte cuál puede ser el caso concreto a que deberá referir el fallo de la Corte, desde que este no está planteado ante la Justicia, salvo que por tal se entienda la concreta situación del accionante respecto de um supuesto de eventual aplicación, a su persona, de la ley cuya declaración de inconstitucionalidad impetra. 2) Menos advierte en qué procedimientos tendrá efectos la sentencia de la Corte, desde que éstos aún no existen. En consecuencia, el efecto 'inter partes' de la sentencia de la Corte, queda diluído o desvirtuado en esta hipótesis. El accionante, munido de la declaración de inconstitucionalidad, podrá oponerse con éxito, en el

⁹ FERRAND, Martin Risso. *Derecho Constitucional*. Montevideo : Ingranusi, 1998. Tomo I, p. 171-173;

¹⁰ Eduardo Esteva Gallicchio, *La jurisdicción constitucional en Uruguay*, p. 284.

futuro, a todo intento o pretensión de aplicarle esa ley, cualquiera sea la persona u órgano que trate de hacerlo. De hecho, para él al menos, la sentencia tendrá efecto general y valdrá, a su respecto, como una auténtica derogación de la ley.

La cuestión no es menor. Sin embargo, ha sido generalmente soslayada por la doctrina y la jurisprudencia. Jiménez de Aréchaga j. ('La Constitución de 1952', t. III, PP. 190-191) y Cassinelli Muñoz H. (Derecho Público, t. II, p. 90), sostienen que al no haber un procedimiento judicial ya plateado, previo, el accionante debe delimitar, en su demanda, el caso concreto al que se aplicará, luego, la sentencia eventualmente favorable de la Suprema Corte de Justicia. Pero ello, en los hechos, no resulta fácil. Y, a menudo, ni siquiera se intenta. [...].¹¹

Portanto, o sistema de controle de constitucionalidade uruguaio pode ser realizado tanto tendo em conta uma contenda jurídica, como uma questão ainda não levada à Justiça. Neste ponto, grande debate pode ser gerado, pois sustenta-se que o Uruguai apresente, assim como o Paraguai, um controle concentrado e concreto de constitucionalidade. Contudo, deve-se levar em conta que no caso do Uruguai, tem-se esta peculiaridade, de poder ser arguida a inconstitucionalidade de uma norma ainda que não haja denotado um litígio jurisdicional, valendo este resultado para qualquer questão que se levante a respeito desta norma em relação ao requerente. Aí é importante observar o seguinte: apesar de os efeitos serem devidos apenas em relação àquele que suscitou a questão, não se pode dizer com convicção que se trata de um controle concreto, pois ainda não há lide, não há necessariamente a violação de um direito, mas apenas a probabilidade de que este venha a ser lesionado. É muito semelhante ao controle abstrato, em que insurge-se contra uma norma inconstitucional, mesmo que esta ainda não tenha causado nenhuma espécie de dano.

Chile:

No Chile predomina o controle de constitucionalidade misto, tanto concreto quanto abstrato. O Controle jurisdicional de constitucionalidade surgiu apenas com a Constituição de 1925, que admitia recurso judicial à Corte Suprema para deliberar sobre a constitucionalidade da lei. Houve uma reforma constitucional em 1970, a qual previa a instalação de uma Corte Constitucional, mas esta foi dissolvida logo em sequência, com o golpe de Pinochet e o assassinato do então presidente Salvador Allende, em 1973. A Constituição de 1980 criou o Tribunal Constitucional,

¹¹ Gonzalo Aguirre Ramírez, *Derecho Legislativo*, tomo I, *Teoría General de la Ley*, p. 40.

órgão encarregado de deliberar sobre a constitucionalidade de projetos de leis e decretos.

Conforme ensina Humberto Alcalá, em relação ao controle de constitucionalidade vigente no Chile, havia um duplo controle concentrado de constitucionalidade, com a presença de um Tribunal Constitucional, além da Suprema Corte.¹² Pelo Tribunal Constitucional, fazia-se um controle de constitucionalidade preventivo, em relação a leis orgânicas constitucionais durante a tramitação de projetos de leis, reformas constitucionais e aprovação de tratados internacionais pelo Congresso Nacional; e excepcionalmente, em relação aos decretos, tem-se um controle repressivo, conforme disposto no art. 82 da Carta Constitucional. Tem-se, ainda, o controle repressivo concreto, a cargo da Suprema Corte, conforme disposto no artigo 80 do mesmo Texto Constitucional:

Art. 80. La Corte Suprema, de oficio o a petición de parte, en las materias de que conozca, o que le fueren sometidas en recurso interpuesto en cualquier gestión que se siga ante otro tribunal, podrá declarar inaplicable para esos casos particulares todo precepto legal contrario a la Constitución. Este recurso podrá deducirse en cualquier estado de la gestión, pudiendo ordenar la Corte la suspensión del procedimiento.

As decisões da Corte Suprema têm efeitos inter partes. Contudo, podem ser impugnados ao Tribunal Constitucional, gerando efeitos erga omnes. O fato de ter-se uma forma de controle de Constitucionalidade pelo Tribunal constitucional, e outro controle exercido pelos tribunais superiores e Corte Suprema, gerava uma certa insegurança jurídica. Foi discutida, no Chile, uma proposta de reforma constitucional na tentativa de concentrar todos os tipos de controle de constitucionalidade no Tribunal Constitucional. Hoje, tanto o controle abstrato quanto o concreto são realizados por esta Corte Constitucional.

Bolívia:

Em 7 de fevereiro de 2009 foi promulgada pelo atual Presidente Evo Morales a nova Constituição Política do Estado da Bolívia, sucedendo a anterior

¹² Humberto Nogueira Alcalá, “Las competencias de los Tribunales Constitucionales de América del Sur”, in: *IX Encuentro de los Presidentes y Magistrados de los Tribunales Constitucionales y de las Salas Constitucionales de América Latina*, p. 3 e ss.

Constituição de 1967, profundamente reformada em 1994, quando foi introduzido o Tribunal Constitucional, para análise de questões constitucionais.

A Bolívia adota o controle de constitucionalidade misto, sendo tanto difuso quanto concentrado, tanto abstrato como concreto. A Constituição boliviana cuida dos remédios constitucionais, garantindo certos direitos assegurados pela constituição. A Ação de Liberdade (art. 127), se aplica contra violação ou ameaça ilegal ao direito à liberdade. A Ação de Proteção à Privacidade, disposta no art. 130 prevê a garantia ao direito de preservar sua intimidade, sua vida familiar e sua honra, requerendo a eliminação de possíveis dados públicos que afetem esses direitos:

Art. 130. Toda persona individual o colectiva que crea estar indebida o ilegalmente impedida de conocer, objetar u obtener la eliminación o rectificación de los datos registrados por cualquier medio físico, electrónico, magnético o informático, en archivos o bancos de datos públicos o privados, o que afecten a su derecho fundamental a la intimidad y privacidad personal o familiar, o a su propia imagen, honra y reputación, podrá interponer la Acción de Protección de Privacidad.

Tem-se ainda a ação de cumprimento, que visa o cumprimento pelos servidores públicos dos dispositivos constitucionais, de modo a garantir a aplicação de seus direitos; e a ação popular. A Constituição Boliviana apresenta, ainda, a ação de amparo Constitucional, contra atos ou omissões ilegais ou indevidos dos servidores públicos ou de qualquer pessoa, que restrinjam, suprimam ou ameacem restringir ou suprimir os direitos reconhecidos pela Constituição. Todas estas ações podem ser apreciadas por qualquer juiz ou tribunal competente.

Por fim, dispõe da ação de inconstitucionalidade, pela qual:

Artículo 132. Toda persona individual o colectiva afectada por una norma jurídica contraria a la Constitución tendrá derecho a presentar la Acción de Inconstitucionalidad, de acuerdo con los procedimientos establecidos por la ley.

Artículo 133. La sentencia que declare la inconstitucionalidad de una ley, decreto o cualquier género de resolución no judicial, hace inaplicable la norma impugnada y surte plenos efectos respecto a todos.

O Tribunal Constitucional Plurinacional, por sua vez, cuida do controle abstrato de constitucionalidade, de forma concentrada, além de decidir sobre recursos interpostos contra decisões proferidas em ações referentes aos remédios constitucionais, bem como os conflitos de competência:

Artículo 202. Son atribuciones del Tribunal Constitucional Plurinacional, además de las establecidas en la Constitución y la ley, conocer y

resolver:

1. En única instancia, los asuntos de puro derecho sobre la inconstitucionalidad de leyes, Estatutos Autonómicos, Cartas Orgánicas, decretos y todo género de ordenanzas y resoluciones no judiciales. Si la acción es de carácter abstracto, sólo podrán interponerla la Presidenta o Presidente de la República, Senadoras y Senadores, Diputadas y Diputados, Legisladores, Legisladoras y máximas autoridades ejecutivas de las entidades territoriales autónomas.
2. Los conflictos de competencias y atribuciones entre órganos del poder público.
3. Los conflictos de competencias entre el gobierno plurinacional, las entidades territoriales autónomas y descentralizadas, y entre éstas.
4. Los recursos contra tributos, impuestos, tasas, patentes, derechos o contribuciones creados, modificados o suprimidos en contravención a lo dispuesto en esta Constitución.
5. Los recursos contra resoluciones del Órgano Legislativo, cuando sus resoluciones afecten a uno o más derechos, cualesquiera sean las personas afectadas.
6. La revisión de las acciones de Libertad, de Amparo Constitucional, de Protección de Privacidad, Popular y de Cumplimiento. Esta revisión no impedirá la aplicación inmediata y obligatoria de la resolución que resuelva la acción.
7. Las consultas de la Presidenta o del Presidente de la República, de la Asamblea Legislativa Plurinacional, del Tribunal Supremo de Justicia o del Tribunal Agroambiental sobre la constitucionalidad de proyectos de ley. La decisión del Tribunal Constitucional es de cumplimiento obligatorio.
8. Las consultas de las autoridades indígenas originario campesinas sobre la aplicación de sus normas jurídicas aplicadas a un caso concreto. La decisión del Tribunal Constitucional es obligatoria.
9. El control previo de constitucionalidad en la ratificación de tratados internacionales.
10. La constitucionalidad del procedimiento de reforma parcial de la Constitución.
11. Los conflictos de competencia entre la jurisdicción indígena originaria campesina y la jurisdicción ordinaria y agroambiental.
12. Los recursos directos de nulidad.

Artículo 203. Las decisiones y sentencias del Tribunal Constitucional Plurinacional son de carácter vinculante y de cumplimiento obligatorio, y contra ellas no cabe recurso ordinario ulterior alguno.

Observa-se assim, a variedade de formas possíveis de controle de constitucionalidade dispostos na mais nova Constituição Boliviana.

Conclusão:

Analizando os sistemas de constitucionalidade dos países referidos neste trabalho, e sua evolução histórica, observa-se que estão em um constante desenvolvimento. Alguns países apresentando o sistema difuso, como a Argentina,

outros o concentrado, como o Uruguai, e outros misto, como o Brasil. Falar-se em uma Jurisdição Constitucional Comum no momento seria um tanto precipitado.

Contudo, como há uma forte tendência de maior integração entre tais países, tendo em vista a formação de um bloco econômico e interesses comuns, pode ser possível que no futuro haja uma integração em termos de Jurisdição Constitucional, uma vez que a Justiça não é estática, e está sempre se moldando de acordo com as necessidades da sociedade, e como se pôde analisar no decorrer deste trabalho, é fruto das diversas influências pelo respectivo país. Portanto, com este maior intercâmbio cultural, inevitável o aumento de pontos em comum na jurisdição destes países.

Pode também se observar que apresentam vários pontos de semelhanças, como uma busca constante de uma melhor maneira de se promover a justiça, retirando leis inconstitucionais e julgando os processos, seja em um controle concreto ou abstrato, de acordo com a Constituição.

Referências Bibliográficas:

AGUIRRE RAMÍREZ, Gonzalo, Derecho Legislativo, tomo I, Teoría General de la Ley. Montevideo, Fundación de Cultura Universitaria, 1997.

ALCALÁ, Humberto Nogueira, “Las competencias de los Tribunales Constitucionales de América del Sur”, in: IX Encuentro de los Presidentes y Magistrados de los Tribunales Constitucionales y de las Salas Constitucionales de América Latina”, Montevideo, Fundación Konrad Adenauer, Programa Estado de Derecho, 2002.

CAMPOS, G. J. B., Manual de la Constitución reformada, tomo I, Buenos Aires, EDIAR, 1996.

CAMPOS, G. J. B. La Corte Suprema El Tribunal de las garantías constitucionales. Buenos Aires, EDIAR, 1984.

CANOTILHO, J. J. G. Direito Constitucional e Teoria da Constituição. 2ª ed. Coimbra: Almedina, 1998.

FERRAND, Martin Risso. Derecho Constitucional. Montevideo : Ingranusi, 1998. Tomo I.

GALLICCHIO, Eduardo G. Esteva. La jurisdicción constitucional en Uruguay. In: BELAUNDE, D. G. & SEGADO, F. F. La jurisdicción constitucional en Iberoamerica.

LUÑO, PEREZ, Antonio-Enrique, Los derechos fundamentales, 7 ed., Madrid, Tecnos, 1998.

MENDES, Gilmar Ferreira. Jurisdição Constitucional: O controle abstrato de normas no Brasil e na Alemanha. 5ª ed. 4ª tiragem. São Paulo: Saraiva, 2009.

VELOSO, Zeno, Controle jurisdicional de Constitucionalidade, Belém, Cejud, 1999.

Vicente Paulo e Marcelo Alexandrino. Direito Constitucional Descomplicado. Rio de Janeiro: Impetus, 2007.

