

PROCESSO CONSTITUCIONAL BRASILEIRO: PRINCIPAL MECANISMO DE CONCRETIZAÇÃO DOS DIREITOS NA ERA DA JUSTIÇA 4.0

*BRAZILIAN CONSTITUTIONAL PROCESS: MAIN MECHANISM FOR
REALIZING RIGHTS IN THE AGE OF JUSTICE 4.0*

Raimundo José de Sales Júnior

  rraimundosales2020@bol.com.br

Especialista em Direito Processual Civil e do Trabalho pela Universidade Portiguar (UNP). Ex-Professor Substituto da Universidade Federal de Campina Grande (UFCG). Ex-Professor Colaborador da Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN). Técnico Judiciário do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte (TJRJ).

O presente discorre sobre o Processo Constitucional Brasileiro, procurando demonstrar a importância do mesmo para a efetivação dos direitos, através dos mecanismos que chancela, observando os pilares da justiça 4.0. Busca-se explorar a temática, considerando-se que a matéria é um tanto neófita e a quase nenhuma ênfase ao conteúdo deste. Foi utilizado o método indutivo, por meio da pesquisa indireta, análise da legislação constitucional e infraconstitucional, tanto nacionais, como do exterior, para maior aprofundamento. Concluiu-se que o Processo Constitucional Brasileiro é o principal mecanismo de concretização de direitos na era da Justiça 4.0, face o mesmo chancelar as principais ações e recursos do ordenamento jurídico brasileiro, bem como resguardar o direito de petição, apresentando também contribuições teórico-práticas.

Palavras-chave: Processo Constitucional Brasileiro. Relevância. Concretização. Ações. Recursos; Justiça 4.0.

The present speaks about the Brazilian Constitutional Process, searching to demonstrate the importance of it to the effec-tuation of rights, through of the mechanisms what seal, watching the pillars of the Justice 4.0. Searched explore the thematic, considerando which the matter is a so much neophyte and the almost no-body emphasis to the contentes from this. Was used the inductive method, through middle from indirect search, analyze of the constitutional and infra-constitutional legislation, as much nationals, how of foreign, for bigger deepening. Concluded what the Brazilian Constitutional Process it's prime mechanism by concretion of rights at age of the Justice 4.0, cheek the same seal the main actions e resources do Brazilian legal system, well how defense the right to petition, presenting also theoretical and practical contributions.

Keywords: Brazilian Constitutional Process. Relevance. Concretion. Actions. Resources. Justice 4.0.

Submetido em: 15/06/21 - Aprovado em: 26/08/21

INTRODUÇÃO

Os estudos acerca do Processo Constitucional têm início no final da primeira metade - século XX, divergindo os autores se a concepção da matéria deve-se ao genial Kelsen, ou ao jurista espanhol Niceto Alcalá-Zamora.

No Brasil, apesar de haver algumas obras anteriores tratando de temas inerentes, o uso específico do nome Processo Constitucional deu-se ao final – segundo meado - século XX, com os aprofundados estudos científicos de José Alfredo de Oliveira Baracho – Faculdade de Direito de Belo Horizonte – “Casa de Afonso Pena” – Universidade Federal de Minas Gerais.

Diversamente de outros países, neste ainda não foi aprovado o Código de Processo Constitucional, encontrando-se bastante adiantado o respectivo anteprojeto, cuja autoria concerne ao brilhante constitucionalista Paulo Bonavides, sendo o relator Paulo Lopo Saraiva. A matéria referente ao Processo Constitucional Brasileiro encontra-se, em maior parte, no texto da Constituição Federal e nas diversas legislações esparsas.

Procura-se demonstrar a importância que as ações e recursos processuais constitucionais têm para a efetividade dos direitos, temática pouco discutida na ordem jurídica brasileira. Também elencar-se-á o direito constitucional de petição, como um importante meio de se assegurar direitos.

Se antes o moderno direito processual fulcrava-se no trinômio celereidade, efetividade e instrumentalidade, hoje embasa-se também na era da Justiça 4.0, com quase tudo o que se pratica nela de maneira digital.

A resposta aos questionamentos supracitados contribuirá para o aprofundamento da matéria, e apesar de ser uma disciplina um tanto incipiente, já se avultam doutrinas e artigos brasileiros acerca deste ramo do Direito, o que enriquece as contribuições à mesma.

A efetivação deste estudo contará com a aplicação do método indutivo, por meio da pesquisa indireta, sendo realizada a revisão bibliográfica da doutrina, análise da legislação constitucional e infraconstitucional, tanto nacionais, como alienígenas, no que pertine à tentativa de melhor conceituar e o aprofundamento da temática.

O CONCEBER DA DISCIPLINA PROCESSO CONSTITUCIONAL NA SEARA MUNDIAL

Acerca do surgimento da disciplina a nível universal, há uma certa divergência acerca de quem teria formulado os conceitos basilares. Para alguns seria o autor Theco, Hans Kelsen. Quando Kelsen escreveu o livro Jurisdição Constitucional, para muitos estaria aí, implicitamente, a primeira formulação acerca do Processo Constitucional (MacGregor, 2008). Outra corrente, expressa pelo próprio Mac-Gregor (2008), Belaunde (2007) e Eto Cruz (2017), reputa que o grande conceptor do termo foi o professor e processualista espanhol Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, pois este fez a denominação específica Processo Constitucional, sendo esta última a prevalente.

Após certo tempo de pesquisas, e ministrando aulas em solo Argentino, Alcalá-Zamora emigra para o México, e lá aprofunda os estudos acerca do Processo Constitucional, encontrando neste último país um grande discípulo e sistematizador da matéria: o professor mexicano Héctor Fix-Zamudio (Dimoulis e Lunardi), e Mac-Gregor, op. cit.).

Em terras mexicanas o Processo Constitucional ganhou notório aprofundamento, similar ao processualismo científico, oriundos do Direito Processual Alemão e Italiano, através das investigações do professor Héctor Fix-Zamudio, que passa a conceber o Processo Constitucional como sendo um ramo autônomo do direito, o que se afigura como uma grande conquista para a devida independência da disciplina, em relação ao Direito Constitucional e ao Processual Civil.

O Peru, no ano de 2004 elaborou o respectivo Código de Processo Constitucional (Lei 28.237/2004), um dos mais conhecidos do continente. Saraiva (2016) ainda adverte que Bolívia e Costa Rica (Lei 7.135/1989) também já dispõem dos respectivos Códigos de Processo Constitucional, e esta é uma tendência que tende a se disseminar cada vez mais pela América-Latina e outros países.

Discorrendo sobre a efetividade das normas constitucionais, Cunha Júnior foi por demais brilhante, ao afirmar que em países desenvolvidos constitucionalmente, como a Alemanha, à guisa de exemplo, não é necessário judicializar direitos fundamentais, como, por exemplo, a saúde, pois lá existe uma tradição em respeitar os preceitos constitucionais, e estes são devidamente cumpridos, sem a necessidade de se propor o respectivo processo judicial, realidade bem diversa dos países Latino-Americanos, o que é mais fundamento para a existência do processo constitucional.

DOS PRINCÍPIOS DE CUNHO PROCESSUAL CONSTITUCIONAL NA CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA DE 1988

Os princípios são colocados na base do edifício jurídico e afirmam alguns jurisfilósofos que se aqueles não apresentarem solidez, tal prédio poderá ruir. Acerca da inserção deles na Carta Maior da Primavera de 1988, Barroso (2013) ensina que terão como objeto trazer maiores limitações ao exercício da atividade processual, aumentando, consequentemente, as garantias do cidadão, procurando coibir possíveis abusos de poder.

Dias (2012) elenca um rol de princípios contidos na atual Constituição Federal Brasileira que, conforme leciona, são diretivos da jurisdição no Estado Democrático de Direito: 1 – Do juízo constitucional ou juízo natural; 2 – Da vinculação da jurisdição ao Estado Democrático de Direito; 3 – Da supremacia da Constituição Federal; 4 – Da reserva legal; 5 – Do devido processo constitucional; 6 – Da fundamentação das decisões jurisdicionais e 7 – Da eficiência da função jurisdicional. Dantas (2017, p. 27-58) arrola outro grupo, referentes à atividade processual: 1 – Da igualdade (isonomia); 2 – Da legalidade; 3 – Da irretroatividade da norma; 4 – Da segurança jurídica e a proteção constitucional ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito e à coisa julgada; 5 – Da inafastabilidade da jurisdição; 6 – Do juiz natural; 7 – Do devido processo legal; 8 – Do contraditório e da ampla defesa;

9 – Da inadmissibilidade das provas obtidas por meios ilícitos; 10 – Da necessidade de motivação das sentenças e demais decisões judiciais; 11 – Da publicidade dos atos; 12 – Do duplo grau de jurisdição e 13 – Da celeridade na tramitação dos processos.

Do rol de princípios acima descritos, alguns têm natureza de normas constitucionais de cunho material, e outros, processual constitucional. Inserem-se neste último elenco: 1 – Do juízo constitucional ou juízo natural; 2 – Da vinculação da jurisdição ao Estado Democrático de Direito; 3 – Do devido processo constitucional; 4 – Da fundamentação das decisões jurisdicionais; 5 – Da eficiência da função jurisdicional; 6 – Da irretroatividade da norma; 7 – Da segurança jurídica e a proteção constitucional ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito e à coisa julgada; 8 – Da inafastabilidade da jurisdição; 9 – Do contraditório e da ampla defesa; 10 – Da inadmissibilidade das provas obtidas por meios ilícitos; 11 – Da necessidade de motivação das sentenças e demais decisões judiciais; 12 – Da publicidade dos atos processuais; 13 – Do duplo grau de jurisdição; 14 – Da celeridade na tramitação dos processos. Já os demais citados, têm prospecto de normas constitucionais de conteúdo material.

O PROCESSO CONSTITUCIONAL NO BRASIL

No Brasil, antes de se usar a denominação específica, Processo Constitucional, houve o editar de várias obras pertinentes, com outras denominações. Neste país, o grande estruturador da matéria foi José Alfredo de Oliveira Baracho. O Brasil, ao contrário de muitos outros países, como Peru, Costa Rica e Bolívia, ainda não elaborou o respectivo Código de Processo Constitucional, segundo colaciona Bonavides (2016).

A disciplina brasileira ressente-se de um compêndio de leis específicas como, por exemplo, os direitos processuais civil, penal e trabalhista pátrios, e as fontes da mesma no país encontram-se fulcrados na Constituição Federal, legislação esparsa, julgados dos juízes e tribunais, e as maiores contribuições estão no campo doutrinário, porém, havendo ainda muita controvérsia acerca dos institutos, necessitando de um maior aprofundamento.

É NECESSÁRIO CODIFICAR O PROCESSO CONSTITUCIONAL BRASILEIRO?

O primeiro Código de Processo Constitucional elaborado no Continente Latino-Americano foi o da província de Tucumán – Argentina, no ano de 1999, conforme prelecionam Dimoulis e Lunardi (2013), informando ainda estes que várias outras províncias Argentinas também elaboraram os respectivos Códigos de Processo Constitucional.

Atualmente, o Código de Processo Constitucional de cunho nacional mais conhecido do continente é o Peruano, data do ano de 2004. A crítica que se pode fazer a este Estatuto, é que este não é imbuído de maior cientificismo, como por exemplo, os Códigos de Processo Civil Brasileiros de 1973 e 2015, porém, não podendo retirado o mérito do Compêndio Peruano, já que é um dos mais citados na América Latina, podendo, pois, servir de base para a elaboração de outros códigos.

Peña de Moraes (2011) afirma que a grande dádiva do codificar seria o preenchimento de lacunas eventualmente deixadas, e como crítica, o possível enfraquecer dos demais

procedimentos processuais já insculpidos na Constituição, manifestando-se favorável à codificação. Vescovi e Cavalheri têm a mesma inclinação retro, corroborando que a codificação do processo constitucional unificaria as várias legislações esparsas.

Também posicionam-se favoravelmente à codificação Tavares e Belaunde (2010), bem como Lunardi (2013), advertindo esta, sabiamente, que é necessário também o processo constitucional conquistar a devida emancipação em relação ao direito processual civil (2013), através da criação de institutos próprios, o que se configura tarefa um tanto difícil, porém, possível.

O projeto brasileiro de código de processo constitucional – Número 49.0000.2015.009467-9 - tem a autoria de Paulo Bonavides, sendo o relator Paulo Lopo Saraiva, tendo sido encaminhado ao Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil em setembro de 2015, para a devida apreciação e apresentar de propostas.

DA CONCILIAÇÃO

Ainda tem sido um grande problema do judiciário brasileiro o enorme número de processos em andamento, que se caracteriza como um dos principais fatores que ensejam na morosidade, dentre vários outros. Como solução para tentar minimizar o problema acima, adota-se, dentre várias outras coisas, a conciliação, ou seja, o incentivo para que as partes cheguem a um acordo. Conforme se depreende da leitura de Cintra et al (1996) o conciliar trata-se de um mecanismo muito importante, devendo ser dada grande ênfase à aplicação do mesmo.

A conciliação deveria ter inclusa no Projeto de Código de Processo Constitucional Brasileiro.

Diante da existência de normas de cunho material e formal na atual Carta Principal Brasileira, é muito grande o rol de matérias a serem objeto de tutela pelo processo constitucional, praticamente, inexistindo fato que não esteja de forma expressa ou implícita abarcado no texto da Constituição Brasileira de 1988.

Acerca da conciliação, como um dos mais importantes meios de solução de controvérsias, singular é o magistério do investigador mexicano FIX-ZAMUDIO (1996, p. 122):

Inclusive se ha establecido una institución que tiene como propósito lograr esa autocomposición bilateral o transacción y que se denomina *conciliación*, la cual pretende lograr um acuerdo entre los contendientes proponiéndoles uma solución satisfactoria para ambas partes y podemos señalar satisfactoria para certo tipo de conflitos, como son los de carácter laboral o los relativos al divorcio o la separación de los cónyuges y en general los problemas familiares, pero tratándose de los primeiros, la transacción, de lograrse, no puede versar respecto de derechos del trabajador que la ley considere indisponibles, sino sólo sobre aquellos a los que puede renunciar.

Neste país, grande esforço em prol da conciliação tem sido empreendido pelas partes, advogados, e com mais ênfase, na justiça do trabalho, nos juizados especiais cíveis e criminais, dentre outros. Até o ano de 1999, as hoje denominadas varas do trabalho, eram reputadas como juntas de conciliação e julgamento.

O Conselho Nacional de Justiça – CNJ – tem realizado um grande trabalho no sentido de incentivar a conciliação, inclusive, tendo criado e efetivado muitas semanas nacionais de conciliação, estas que têm sido muito produtivas, tendo elaborado também a Resolução Nº 125/2010, com esta, dando maior ênfase aos meios consensuais de resolução dos conflitos.¹

O atual código de processo civil pátrio também deu grande guarida à conciliação.¹

Mecanismo ímpar da conciliação é a extra-processual, ou seja, aquela que ocorre sem ou antes do ajuizamento da ação, reputada mais relevante do que se realiza no processo, pois o grau de pacificação social da primeira é ainda maior, já que pode evitar a demanda judicial.

DA NATUREZA DAS AÇÕES

Muitas ações estão condensadas no corpo da Constituição Brasileira de 1988 (habeas-corpus, mandado de segurança, mandado de injunção, habeas-data, ação popular, dentre várias outras...). A dúvida é a de que se os mesmos têm natureza de direito material ou processual constitucional.

Acerca do instituto da ação, preleciona Sturion de Paula (2004) elenca que elas estavam inicialmente atreladas ao direito material e depois ganharam a respectiva autonomia sobre a matéria, Tojeiro enriquece o debate e, com fulcro em Ovídio Batista, diz que o conceito de ação é dicotômico, tendo cunho material e processual.

Miranda (1983) elucida a questão, afirmando que todas as ações têm cunho exclusivamente processual.

DAS AÇÕES PROCESSUAIS CONSTITUCIONAIS BRASILEIRAS

PARA GARANTIA DE DIREITOS INDIVIDUAIS

Dantas (2017) elenca o rol de ações constitucionais de caráter individual, usando o termo remédios constitucionais para designá-las, o que não é muito bem recepcionado pela doutrina atualmente. Mossin (2017) seguindo os ensinamentos de Pontes de Miranda, as denomina de ações mandamentais. Entende-se que a classificação mandamentais também não é a mais adequada, pois elas constituem um pedido ao magistrado singular ou ao colegiado de juízes, e não uma ordem.

Para a defesa dos direitos individuais segundo Dantas (2017) estão elencados na Constituição Brasileira de 1988 as seguintes ações: habeas corpus, mandado de segurança individual, mandado de injunção individual e habeas data.

1. Art. 1º, §§ 2º e 3º, o CPC afirma que "o Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos" e "a conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Públco, inclusive no curso do processo judicial."

Art. 165. Os tribunais criarão centros judiciais de solução consensual de conflitos, responsáveis pela realização de sessões e audiências de conciliação e mediação e pelo desenvolvimento de programas destinados a auxiliar, orientar e estimular a autocomposição.

Sobre a inserção de tais ações no corpo da Carta Máxima Brasileira de 1988, doutrina Mossin (2017) preleciona que elas são instrumentos para que as garantias e os direitos conferidos no Texto Magno sejam devidamente resguardados, como império deste.

PARA RESGUARDO DE DIREITOS COLETIVOS

Dantas (2017) enumera as ações de cunho coletivo: mandado de segurança coletivo, mandado de injunção coletivo, ação popular e ação civil pública.

Acerca do mandado de segurança coletivo colacionam Meirelles, Wald e Mendes (2014, p. 36):

Direitos coletivos, para fins de mandado de segurança, são os propriamente coletivos (assim entendidos os transindividuais, de natureza indivisível, de que seja titular grupo de pessoas vinculadas por relação jurídica básica) e os individuais homogêneos (decorrentes de origem comum e da atividade ou situação específica do grupo), pertencentes a uma coletividade ou categoria representada por partido político, por organização sindical, por entidade de classe ou por associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano (art. 5, inciso LXX, "a" e "b" da CF e art. 21, da Lei 12.016/2009).

O mandado de segurança coletivo, o mandado de injunção coletivo e a ação popular, resguardam direitos coletivos. A ação civil pública protege interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos, que sejam importantes para a sociedade. Estas ações diferem entre si na legitimidade ativa, e no objeto.

AÇÕES CONTIDAS NA LEI N 9.868/99

Dantas (2017, p. 256-279) elenca as ações que constam na Lei N 9.869/99: ação direta de constitucionalidade (ADI ou ADIn), ação declaratória de constitucionalidade (ADC ou ADECON) e ação direta de constitucionalidade por omissão.

Tais ações têm por objeto resguardar o exercício do controle concentrado de constitucionalidade, bem zelar pela manutenção da supremacia da constituição (Baracho, 2008), e por via reflexa, tentar uniformizar os julgados neste país.

Mendes (2014) lavra que na Constituição Brasileira de 1988 houve um grande incremento dos meios de prestação jurisdicional, bem como do resguardo do controle de constitucionalidade, o que não poderia ser diferente em uma carta que condensa o espírito democrático, sendo por muitos considerada como a Constituição mais democrática hoje existente no planeta.

Mendes (op. cit) ainda relembra a possibilidade de o magistrado ou o colegiado de juízes declarar *ex-officio* a constitucionalidade de lei, e neste caso, o interessado na esfera municipal, estadual ou federal, pode ajuizar uma ação declaratória de constitucionalidade visando a resguardar o respectivo preceito impugnado.

AÇÕES PARA O EXERCÍCIO DO CONTROLE CONCENTRADO DE CONSTITUCIONALIDADE

Dantas (2017) enumera as ações que têm por objeto o exercício do controle concentrado de constitucionalidade: arguição de descumprimento de preceito fundamental (ADPF), ação direta de inconstitucionalidade intervintiva e ação direta de inconstitucionalidade de norma do Distrito Federal em face da Lei Orgânica deste.

Mendes (2009) ensina que a arguição de descumprimento de preceito fundamental surgiu no Ordenamento Jurídico Constitucional Brasileiro sob a égide da Constituição Brasileira de 1988, com a Lei Nº 9.882, de 3 de dezembro de 1999, a ação direta de inconstitucionalidade intervintiva surgiu na nossa ordem jurídica na Constituição de 1934, em seu art. 12,§2º, e a Ação direta de inconstitucionalidade de norma do Distrito Federal em face da Lei Orgânica deste Lei nº 11.697, de 13 de junho de 2008.

O CONTROLE DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDADE NO BRASIL

Sobre o controle difuso de constitucionalidade da doutrina, Cunha Júnior (2016) apóe que ele surgiu no famoso caso *Marbury v. Madison* (julgado pela Suprema Corte Norte-Americana em 1803), tendo adentrado na Ordem Jurídica Brasileira com a Carta de 1891, e que pode ser arguido no curso de uma demanda judicial ou como incidente, podendo ser julgado por um juiz singular ou por colegiado de magistrados.

A definição acima é por demais clara ao fixar os contornos do que seja o controle difuso de constitucionalidade, porém cometendo o equívoco cometido por muitos outros autores em reputar o caso *Marbury v. Madison* como o precursor do controle de constitucionalidade, quando na verdade é o *Holmes v. Walton*, julgado pela Suprema Corte de Nova Jérsei – Estados Unidos, no ano de 1780 (Continentino, 2015).

Colaciona Mendes (2009) que com o advento da Carta Brasileira de 1988 houve um significativo reduzir do controle incidental ou difuso de constitucionalidade, privilegiando, pois o controle concentrado.

O CONTROLE CONCENTRADO DE CONSTITUCIONALIDADE NO BRASIL

Sobre o controle concentrado de constitucionalidade na atual ordem constitucional Brasileira colaciona Cunha Júnior (2016), que ele foi ampliado no texto da Carta Magna de 1988, sendo ele uma modalidade de fiscalização abstrata das leis através de ação direta. Segundo ele, a questão constitucional é a principal, o que a difere do controle difuso.

O conceito acima é bem elucidativo, tendo o grande mérito de afirmar ainda que no exercício do controle concentrado de constitucionalidade o Supremo Tribunal Federal Brasileiro se assemelha à várias Cortes Constitucionais Européias, e entende-se que tal instituto é mais adequado a países de pequenas extensões territoriais, como Portugal, Áustria etc.

A RECLAMAÇÃO CONSTITUCIONAL

Sobre este instituto, preleciona MENDES (2014, p. 808):

A reclamação para preservar a competência do STF ou garantir a autoridade de suas decisões é fruto de criação jurisprudencial. Afirmava-se que ela decorreria da ideia dos *implied powers* deferidos ao Tribunal. O STF passou a adotar essa doutrina para a solução de problemas operacionais diversos. A falta de contornos definidos sobre o instituto da reclamação fez, portanto, com que sua constituição inicial repousasse sobre a teoria dos poderes implícitos.

Mendes (2009) ensina que a reclamação constitucional foi incorporada no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal no ano de 1957.

A índole do instituto é controversa: para alguns, configura uma manifestação do direito de petição. Sobre a natureza da mesma, preleciona Donizetti que a mesma tem natureza de ação.

Inclina-se na mesma opinião contida na citação supra: a reclamação constitucional tem natureza de ação. Até porque esta última tem requisitos mais rígidos para a propositura do que o direito de petição.

O RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Sobre o objeto deste ato processual ensina ASSIS (2012, p. 733).

O Recurso Extraordinário desempenha relevante função constitucional. Não é por acaso, realmente, que se modelou pelo writ of error norte-americano, posteriormente chamado de writ of appeal, e hoje substituído no papel original, quase totalmente, pelo writ of certiorari. O recurso extraordinário retrata, nas linhas básicas, a estrutura político-administrativa da República. A elevada estatura do extraordinário avulta na impossibilidade da supressão, ou do simples condicionamento do remédio, pela via legislativa.

O que se infere da leitura de Mendes (2009) é que este é o principal meio para o resguardo do controle de constitucionalidade, tendo, como o próprio nome indica, a natureza de recurso, apresentando limitações no que concerne à legitimidade ativa, excluindo o cidadão, o que gera a crítica de muitos pesquisadores, e dificulta o acesso ao Supremo Tribunal Federal.

DO DIREITO CONSTITUCIONAL DE PETIÇÃO

Após o expungir da Constituição Brasileira de 1988 melhorou muito a participação popular na formulação das regras do "jogo político", havendo na Lei Maior, expressa e pelo espírito, muitos mecanismos de participação popular, além dos usuais, como o voto, plebiscito e referendo: a ação popular, a ação civil pública, a participação em sindicatos e associações de moradores de bairro, por exemplo, orçamentos participativos, audiências públicas, realizada pelo próprio Supremo Tribunal Federal, o *amicus curiae*...

Bonifácio (2004) traz à tona outro relevantíssimo mecanismo de participação popular, inscrito na Carta Política da Primavera de 1988, que é o direito de petição.

DA NATUREZA JURÍDICA

Acerca da natureza jurídica do direito de petição, a doutrina é bastante controversa. Nery Júnior (1992) concebe o mesmo como tendo cunho de direito político. Para Bielsa (1959), seria um direito político, modalidade do direito público. Hesse apud Bonifácio (2004) o conceitua como sendo uma garantia constitucional, afirmando que no julgamento do mesmo não é necessária uma fundamentação especial. Dissona-se do grande mestre alemão apenas no que diz respeito à fundamentação, pois no ordenamento jurídico constitucional Brasileiro tal prática é um dever.

Bonifácio (2004) o define como tendo a natureza de *facultas agendi*.

Vê-se dos conceitos acima que predomina uma tendência em concebê-lo como instrumento a ser utilizado apenas contra o poder público.

INSTITUTO DO DIREITO MATERIAL OU PROCESSUAL?

A grande dúvida que paira, é se o direito de petição é um instituto de direito material, ou processual. Neste sentido, ensina Bonifácio (2004) que o mesmo tem natureza híbrida. Pelo prisma material a norma chancela a liberdade de o cidadão participar, e do ângulo processual, é um caminho para a resolução de demandas.

Diverge-se da tese acima, pois todas as ações têm cunho exclusivamente processual, conforme doutrina Miranda (1983) e o próprio autor supracitado o concebe como um mecanismo resolutivo de casos, inserindo-a assim, como um instituto de direito processual.

Temer (2002) o reputa como sendo um instituto de direito processual (remédio constitucional), para o acionamento das funções do poder, tendo os mais diversos objetos, e por ter natureza processual, insere-se na seara do direito público.

O DIREITO DE PETIÇÃO PODE SER USADO APENAS CONTRA O PODER PÚBLICO?

De todos os conceitos acima, acerca do direito de petição, vê-se que existe uma unanimidade: o mesmo somente pode ser direcionado contra o poder público.

O próprio artigo 5º, inciso XXXIV², da Constituição Brasileira de 1988, o concebe como um meio a ser direcionado perante as funções públicas. A partir de tais premissas, faz-se a seguinte indagação: o mesmo pode ser proposto apenas contra a esfera do poder público?

Meirelles (1997) é por demais cristalino ao afirmar que o direito de petição pode ser manejado, tendo por fim, pedir a reconsideração de atos administrativos praticados.

2. Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXIV - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:

a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder;

Partindo-se de tal premissa, concebe-se que o direito de petição pode ser exercido perante uma instituição particular de ensino, postulando a reconsideração de certa nota obtida por um aluno.

EFETIVIDADE CONSTITUCIONAL

De certos anos para cá, passou a haver uma preocupação muito grande em reduzir a morosidade do judiciário, para um melhor resguardo dos direitos dos cidadãos. Muitos preceitos foram insertos neste sentido, na atual Constituição Federal Brasileira³, pela legislação ordinária e foram adotadas várias medidas pelo Conselho Nacional de Justiça, como a realização das semanas de conciliações, e os mutirões de julgamento de processos.

Uma tendência que surgiu muito recentemente, foi se buscar uma maior efetividade/concretização das normas constitucionais. Lamentavelmente, há muitos preceitos da Constituição Brasileira de 1988 que são inobservados.

Jacinto Nelson de Miranda Coutinho e Aline Bianchini advertem para a necessidade de se efetivar a Constituição⁴. George Salomão Leite é por demais claro, ao explicitar que a concretização constitucional ocorre através da interpretação constitucional⁵.

A partir de tais ensinamentos é que se vê que a relevância dos institutos processuais previstos na Constituição Brasileira de 1988, dentre elas as ações, com maior ênfase, pois elas dão início aos processos.

JUSTIÇA 4.0

Não bastasse a longa busca pela duração razoável dos processos e efetividade dos direitos, o judiciário ainda procura observar os postulados da Justiça 4.0, esta que, através da inovação tecnológica e efetividade, tem como principal objetivo promover o acesso à Justiça. Para isto tem sido uma grande tônica o uso da inteligência artificial e a implantação do processo digital, carro-chefe dos demais atos virtualizados. O Conjur informa que os primeiros núcleos da Justiça 4.0 estão sendo instalados, e assim a população vai poder resolver os litígios sem sair de casa, já que os atos são realizados por videoconferência, e o Tribunal Federal da Segunda Região (TRF-2) foi um dos pioneiros na adoção do modelo.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Há pouco tempo, a busca pela efetividade dos preceitos constitucionais passou a ser objeto de grandes preocupações. De que adianta ter uma carta como a Brasileira – hoje

3. Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

4. Informação verbal. Discorrendo sobre o tema: "Crimes de responsabilidade na jurisdição Constitucional", Semana Virtual de Estudos Constitucionais. Escola Brasileira de Estudos Constitucionais – EBEC. De 5 a 9 de outubro de 2020.

5. Informação verbal. Discorrendo sobre o tema: "Efetividade dos direitos fundamentais", Semana Virtual de Estudos Constitucionais. Escola Brasileira de Estudos Constitucionais – EBEC. De 5 a 9 de outubro de 2020.

considerada por muitos como a mais democrática do planeta – se muito do que consta dela não é efetivado? À guisa do exemplo, o *mandamus* constitucional do pagamento do salário mínimo a todos os cidadãos brasileiros somente foi concretizado no final do século passado, apesar de que a carta maior foi promulgada em 5 de outubro de 1988.

A Carta Excelsa de 1988 condensa um ampla gama de princípios de cunho processual constitucional, aplicando-se pois aos vários ramos do direito, procurando trazer maiores garantias ao cidadão.

O Processo Constitucional Brasileiro é uma matéria incipiente no ordenamento jurídico Constitucional indígena, necessitando de aprofundamento científico e consolidação. O grande desafio pelo qual passa o mesmo é a necessidade de codificação, que será muito bem vinda, pois contribuirá para extirpar as profundas dissensões doutrinárias, e trará maior grau de segurança jurídica e o Projeto já está em trâmite perante o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil.

Mecanismo poderoso que tem de ser observado é a conciliação, que pode contribuir para a resolução de muitos conflitos, sendo que tal instituto deveria constar obrigatoriamente no Anteprojeto do Código Brasileiro de Processo Constitucional.

Vários instrumentos estão dispostos no corpo da Constituição Brasileira de 1988, visando ao resguardo e à concretização dos direitos, podendo-se elencar ações, a reclamação constitucional, o recurso extraordinário e o direito de petição.

Dentre as ações individuais, também conhecidas por writs Constitucionais tem-se o habeas corpus, o mandado de segurança individual, o mandado de injunção individual e o habeas data. O habeas corpus é um instrumento fantástico no resguardo do direito de ir e vir, tendo a vantagem de não necessitar da subscrição do mesmo através de Advogado, o que amplia por demais o acesso à justiça. O mandado de segurança tem sido largamente utilizado, e é um grande meio para a concretização de direitos.

Na categoria das coletivas há o mandado de segurança coletivo, o de injunção coletivo, a ação popular e a ação civil pública. A ação popular é um tipo de ação fantástica no combate a medidas inconstitucionais e ilegais praticadas pelo poder público.

Existem também as ações contidas na Lei 9.868/99: a ação direta de inconstitucionalidade, a ADI ou ADIn, a declaratória de constitucionalidade (ADC ou ADECON) e a ação direta de inconstitucionalidade por omissão. Tratam-se de ações mais complexas, que têm requisitos mais rígidos de admissibilidade, exigindo maior conhecimento do causídico.

Há ações específicas para o exercício do controle concentrado de constitucionalidade: a arguição de descumprimento de preceito fundamental (ADPF), a direta de inconstitucionalidade intervintiva e direta de inconstitucionalidade de norma do Distrito Federal em face da Lei Orgânica deste.

A grande falha atual é que o sistema tem privilegiado o controle concentrado ao invés do difuso, o que talvez até diminuisse os processos perante a Corte Suprema Brasileira.

A reclamação é um instituto doutrinariamente controverso, mas é reputado como uma modalidade de ação, corroborando parte da doutrina. Tem muita utilização prática, muitas vezes chegando a sobre carregar o Supremo Tribunal Federal, desnecessariamente.

O recurso extraordinário é considerado um dos recursos finais do processo, tendo muitos requisitos, e dificilmente sendo admitido.

Já o direito de petição é um mecanismo riquíssimo de uso não somente perante a função judiciária. O direito de ingressar nos Juizados Especiais Cíveis sem Advogado e o *Jus Postulandi* na Justiça do Trabalho, nada mais são do que autênticas manifestações do direito de petição. Trata-se de um instrumento fabuloso que nos foi outorgado pela nossa excepcional Carta de 1988, podendo ser usado não apenas contra as funções públicas, mas também perante particulares. Pena que é tão pouco utilizado. Nossos cidadãos preferem fazer tudo "de boca mesmo".

A concretização dos postulados constitucionais é uma busca frequente, porém um ideal um tanto tardio, já que a nossa *Lex Principalis* foi promulgada em 1988.

Os postulados da justiça 4.0 são louváveis, e as práticas adotadas representam uma grande economia ambiental e financeira, pois o papel quase não será utilizado, postagens para os Correios e haverá também a realização de audiências virtuais, que evitarão o caro e perigoso deslocamento de presos, à guisa de exemplo. Atitude louvável dentro do projeto é o incremento no combate à corrupção. Qualquer proposta neste sentido tem amplo respaldo popular. O grande desafio é saber como o acesso vai chegar ao amplo leque de pessoas da população brasileira que não dispõem de acesso à internet.

De todo o exposto, vemos que os preceitos do Processo Constitucional têm uma importância singular para o resguardo e a concretização de todos os direitos, pois chancela as principais ações do nosso direito e também o recurso extraordinário e o direito de petição, tendo uma importância ainda maior na era da Justiça 4.0.

REFERÊNCIAS

ASSIS, Araken de. **Manual dos Recursos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

BARACHO, José Alfredo de Oliveira. **Direito Processual Constitucional: Aspectos contemporâneos**. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

BARACHO, José Alfredo de Oliveira. **Processo Constitucional**. Rio de Janeiro: Forense, 1984.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. São Paulo: Saraiva, 2013.

BELAUNDE, Domingo Garcia. Dos cuestiones disputadas sobre el Derecho procesal constitucional. **Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional**. México, Porrúa, núm. 7, enero-junio de 2007, pp. 139-147, em pp. 140-142. Este trabajo fue presentado como ponencia em el Congreso sobre Reforma de La Constitución y jurisdicción constitucional, em la Universidad Católica San Pablo, Arequipa, Perú, 26-28 de octubre de 2006.

BIELSA, Rafael. **Derecho Constitucional**. Buenos Aires: Editora De Palma, 1959.

BONAVIDES, Paulo. Código Brasileiro de Processo Constitucional. **Revista Brasileira de Direito Constitucional Aplicado** – ISSN 2446-5658 – Vol. 3 – n. 1 – Jan./jun. de 2016.

Disponível em: <http://periodicos.cesg.edu.br/index.php/direitoconstitucional>. Acesso em 10 jun. 2021.

BONIFÁCIO, Artur Cortez. **Direito de Petição. Garantia Constitucional**. São Paulo: Método, 2004.

BRASIL. Anteprojeto Brasileiro de Código de Processo Constitucional. Encaminhado ao Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – cadastrado com o Número 49.0000.2015.009467-9. Brasília: Setembro, 2015.

BRASIL. Constituição de 1988. **Vade Mecum Saraiva**. obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração de Lívia Céspedes e Fabiana Dias da Rocha - 27. ed. atual. e amp. – São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; DINAMARCO, Cândido Rangel; GRINOVER, Ada Pellegrini. **Teoria Geral do Processo**. São Paulo: Malheiros, 1996.

CONTINENTINO, Marcelo Kasseb. **História do judicial review. O mito de Marbury**. RIL Brasília a. 53 n. 209 jan./mar. 2016 p. 115-132. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/520000>. Acesso em 18 jun. 2020.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Controle de Constitucionalidade: Teoria e Prática**. Salvador: JusPODIVM, 2016.

DANTAS, Paulo Roberto de Figueiredo. **Direito Processual Constitucional**. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

DIAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho. **Processo Constitucional e Estado Democrático de Direito**. Belo Horizonte: Del Rey, 2012.

DIMOULIS E LUNARDI. **Processo Constitucional**. São Paulo: Atlas, 2013.

DONIZETTI, Elpídio. Natureza jurídica da reclamação constitucional. Disponível em: <https://elpidiodonizetti.jusbrasil.com.br/artigos/121940205/natureza-juridica-da-reclamacao-constitucional>. Acesso em: 16 out. 2020.

ETO CRUZ, Gerardo. Una polémica latino americana em torno a Kelsen y la paternidad del Derecho Procesal Constitucional. **Organizador: Domingo García Belaunde. Cadernos de Rectorado**. Nº 28. Lima: Universidad Inca Garcilaso de La Vega, 2017.

FIX-ZAMUDIO, Héctor. Derecho Procesal. In: SOBERANES, José Luis. FIX-ZAMUDIO, Héctor. Compiladores. **El Derecho em México**. México, D.F – México: Fondo de Cultura Económica, 1996.

LAKATOS, Eva Maria. **Metodología do Trabalho Científico: procedimentos básicos, pesquisa bibliográfica, projeto e relatório, publicações e trabalhos científicos**. São Paulo: Atlas, 2014.

LUNARDI, Soraya. **Teoria Geral do Processo Constitucional**. Análise de sua autonomia, natureza e elementos. São Paulo: Atlas, 2013.

MAC-GREGOR, Eduardo Ferrer. Niceto Alcalá-Zamora y El Derecho Procesal

Constitucional. **Publicado en derecho**, Arequipa, Perú, Universidad Nacional de San Agustín, Facultad de Derecho, año 10, núm. 10, 2008, pp. 13-17. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3384/9.pdf>. Acesso em: 13 jun. 2018.

MEIRELLES, Hely Lopes; WALD, Arnoldo; MENDES, Gilmar Ferreira. **Mandado de Segurança e Ações Constitucionais**. São Paulo: Malheiros, 2014.

MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo. São Paulo: Malheiros, 1997.

MIRANDA, Pontes de. **Tratado de Direito Privado**. V. 1. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1983.

MOSSIN, Heráclito A. **Ações mandamentais**/ Heráclito A. Mossin, Júlio César O. G. Mossin. Leme (SP): JH Mizuno, 2017.

NERY JÚNIOR, Nelson. **Princípios do Processo Civil na Constituição Federal**. São Paulo: RT, 1992.

PEÑA DE MORAES, Guilherme. **Código de Processo Constitucional: é necessária a codificação do Direito Processual Constitucional brasileiro?** Jornal Carta Forense. Disponível em: <http://www.cartaforense.com.br/conteudo/artigos/codigo-de-processo>. Acesso em: 30 nov. 2017.

PERU. Código Procesal Constitucional. Ley N° 28.237, de 31 de maio de 2004.

SARAIVA, Paulo Lopo. **Paulo Bonavides: o codificador do Direito Processual Constitucional Brasileiro**. In: Democracia e direitos fundamentais: uma homenagem aos 90 anos do professor Paulo Bonavides/ organização Emanuel Andrade Linhares, Hugo de Brito Machado Segundo, Alcimor Rocha Neto... et al; 1. ed. – São Paulo: Atlas, 2016.

STURION DE PAULA, Alexandre. **Ação: conceito, natureza jurídica e condições**. 2004. Disponível em: <https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/1684/Acao-conceito-natureza-juridica-e-condicoes>. Acesso em 07 maio. 2020.

TAVARES RAMOS, A.; BELAUNDE GARCÍA, D. Mais um Código? Supremo Tribunal Federal em Debate. Disponível em: <http://supremoemdebate.blogspot.com.br/2010/02/o-debate-do-codigo-d3processo.html>. Acesso em: 30 nov. 2017.

TEMER, Michel. **Elementos de Direito Constitucional**. São Paulo: Malheiros, 2002.

TOJEIRO, Felipe. **Direito material e processo. O direito de ação no ordenamento pátrio**. Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/42793/direito-material-e-processo-o-direito-de-acao-no-ordenamento-patrio>. Acesso em: 07 maio. 2020.

TRF-2. Primeiros Núcleos de Justiça 4.0. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-mai-08/trf-lanca-primeiros-nucleos-justica-40>. Acesso em: 12 jun. 2021.