

CONTROLE CONCENTRADO E CONTROLE **DIFUSO – EFEITO VINCULANTE.**

IVES GANDRA DA SILVA MARTINS,

Professor Emérito das Universidades Mackenzie, Paulista e Escola de Comando e Estado Maior do Exército, Presidente do Conselho de Estudos Jurídicos da Federação do Comércio do Estado de São Paulo e do Centro de Extensão Universitária - CEU.

Tem sido objeto de discussão entre doutrinadores de Direito, se haveria efeito vinculante nas decisões do Poder Judiciário no controle difuso de constitucionalidade e até mesmo no controle concentrado.

Por controle concentrado, entende-se o exame por parte da Corte Suprema de atos normativos e leis federais ou estaduais que possam ferir a Constituição, sendo, portanto, a decisão do Pretório Excelso definitiva em considerar ou não constitucional o diploma inquinado de macular a lei suprema. É última palavra. Por difuso, compreende-se as decisões do Poder Judiciário que possam considerar uma norma infringente da lei, valendo, entretanto, exclusivamente entre as partes.

À evidência, em controle concentrado de constitucionalidade, o efeito vinculante das decisões da Suprema Corte é o corolário necessário para garantir o respeito à Constituição. Sendo a guardiã

da lei maior e não sendo suas decisões, no controle abstrato de constitucionalidade pronunciadas contra ninguém, mas apenas em defesa da Carta Magna, sempre que a Suprema Corte defina a constitucionalidade -ou não- de uma lei, o faz para dar segurança jurídica e certeza de que o Direito aplicável é aquele.

No livro “Controle concentrado de constitucionalidade”, Gilmar Mendes e eu procuramos reiterar que o efeito vinculante é explícito nas declaratórias, mas implícito nas diretas de inconstitucionalidade, em face de não ter sentido ofertar, a Suprema Corte, garantia da correta exegese da lei maior, sem que todos sejam obrigados a acatá-la e, principalmente, o próprio Poder Judiciário.

Se a Lei 9868/00, que disciplina a Ação direta de inconstitucionalidade e declaratória de constitucionalidade, definiu que, nas cautelares, haveria eficácia “ex nunc” e, excepcionalmente, “ex tunc”, podendo, o Supremo Tribunal Federal, em artigo --que tenho por inconstitucional--, atribuir às **decisões finais**, eficácia apenas “ex nunc”, o certo é que para o controle difuso, a inconstitucionalidade de uma norma só terá efeito vinculante a partir de Resolução do Senado que a retire do mundo jurídico.

Não há, pois, efeito vinculante, em decisões proferidas no controle difuso ou em concreto, que faz direito entre as partes, sempre que não houver Resolução do Senado, afastando a eficácia e a vigência da norma.

Nem por isto, deixa a jurisprudência do Supremo -quando conformada em determinada linha- de criar vinculação de fato, no

sentido de que sempre que a mesma questão jurídica chegar à apreciação daquele Tribunal, será decidida de acordo com a orientação dos precedentes em que tiver sido fixada inteligência jurídica de repercussão nacional.

A tendência é, portanto, de confirmar as decisões já proferidas, como forma de pacificar a jurisprudência e sinalizar o comportamento pretoriano máximo para os Tribunais Inferiores.

Desta forma, embora não haja efeito vinculante, há no controle difuso sinalização que não deve ser desconsiderada e deve ser seguida pelos diversos graus de jurisdição.

SP., 04/09/2002.

EMAIL: ivesgandra@gandramartins.adv.br

IGSM/mos

A2002-76 CONTROLE CONCENTR E DIFUSO